

# TE OGH 1999/7/14 3Ob107/99b

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 14.07.1999

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Angst als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Graf, Dr. Pimmer, Dr. Zechner und Dr. Sailer als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei Wolfgang L\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Wolfgang Zankl, Rechtsanwalt in Salzburg, gegen die verpflichtete Partei T\*\*\*\*\* KG, \*\*\*\*\* vertreten durch Dr. Hansjörg Reiner, Rechtsanwalt in Salzburg, wegen Räumung, über den Revisionsrekurs der betreibenden Partei gegen den Beschluß des Landesgerichtes Wels als Rekursgericht vom 29. Jänner 1999, GZ 22 R 7/99g-38, womit über Rekurse beider Parteien der Beschluß des Bezirksgerichtes Bad Ischl vom 15. Dezember 1998, GZ 4 E 4483/97d-32, teilweise abgeändert wurde, den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Die betreibende Partei hat die Kosten ihres Rechtsmittels selbst zu tragen.

## Text

Begründung:

Die Parteien schlossen am 9. 11. 1992 einen (prätorischen) gerichtlichen Vergleich, in welchem sich die verpflichtete Partei dazu verpflichtete, die mit Mietvertrag vom 4. 11. 1992 von der betreibenden Partei gemieteten Räume am 4. 11. 1997 zu räumen und der betreibenden Partei geräumt zu übergeben.

Nachdem die verpflichtete Partei angekündigt hatte, das Bestandsobjekt zum vereinbarten Termin nicht räumen zu wollen, brachte die betreibende Partei am 20. 8. 1997 beim Erstgericht die Klage auf Feststellung ein, daß der Räumungsvergleich rechtswirksam sei und daß die Mieterin die von ihr mit Mietvertrag vom 4. 11. 1992 gemieteten Räume am 4. 11. 1997 zu räumen und geräumt zu übergeben habe.

In seinem das abweisende Urteil des Erstgerichtes bestätigenden Urteil führte das Berufungsgericht im wesentlichen aus, daß der Mietgegenstand nicht gemäß § 29 Abs 1 Z 3 lit a MRG nach dem 31. 12. 1967 ohne Zuhilfenahme öffentlicher Mittel errichtet und das Objekt zu geschäftlichen Zwecken vermietet worden sei. Der Abschluß eines auf die Dauer von 5 Jahren befristeten Mietvertrages sei daher unzulässig gewesen. Demnach sei auch der gerichtliche Vergleich als gegen zwingende gesetzliche Bestimmungen verstoßend unwirksam. In seinem das abweisende Urteil des Erstgerichtes bestätigenden Urteil führte das Berufungsgericht im wesentlichen aus, daß der Mietgegenstand nicht gemäß Paragraph 29, Absatz eins, Ziffer 3, Litera a, MRG nach dem 31. 12. 1967 ohne Zuhilfenahme öffentlicher Mittel

errichtet und das Objekt zu geschäftlichen Zwecken vermietet worden sei. Der Abschluß eines auf die Dauer von 5 Jahren befristeten Mietvertrages sei daher unzulässig gewesen. Demnach sei auch der gerichtliche Vergleich als gegen zwingende gesetzliche Bestimmungen verstoßend unwirksam.

Wenige Tage nach Fällung des Ersturteils in diesem Prozeß hatte die betreibende Partei beim Erstgericht die (über Rekurs bestätigte) Bewilligung der Räumungsexekution gegen die verpflichtete Partei erwirkt.

Mit Beschluß vom 15. 12. 1998 (ON 32) wies das Erstgericht den auf die rechtskräftige Berufungsentscheidung des nunmehrigen Rekursgerichtes gestützten Einstellungsantrag der verpflichteten Partei ab (während es einem Aufschiebungsantrag derselben stattgab).

Soweit für das Revisionsrekursverfahren noch von Bedeutung, änderte das Rekursgericht mit dem angefochtenen Beschluß über Rekurs der verpflichteten Partei den Beschluß des Erstgerichtes dahin ab, daß es die Exekution gemäß § 39 Abs 1 Z 1 EO einstellte. Dabei ging es von folgenden rechtlichen Überlegungen aus: Soweit für das Revisionsrekursverfahren noch von Bedeutung, änderte das Rekursgericht mit dem angefochtenen Beschluß über Rekurs der verpflichteten Partei den Beschluß des Erstgerichtes dahin ab, daß es die Exekution gemäß Paragraph 39, Absatz eins, Ziffer eins, EO einstellte. Dabei ging es von folgenden rechtlichen Überlegungen aus:

Die Bindungswirkung der Rechtskraft eines Urteiles über ein Rechtsschutzbegehren umfasse auch die Feststellung und Entscheidung des damit unvereinbaren Gegenteiles (EvBl 1969/6; RZ 1980/31 ua). Die materielle Rechtskraft eines stattgebenden positiven Feststellungsurteiles bewirke zwischen denselben Parteien daher auch die Rechtskraft für eine negative Feststellungsklage. Gleiches gelte auch im umgekehrten Fall. Die Rechtsprechung habe daher auch schon ausgesprochen, daß die Abweisung des positiven, auf Feststellung des Bestehens eines Bestandrechtes gerichteten Begehrens den Verlust dieses Bestandrechtes bedeute (JBl 1965, 590). Die Abweisung der Klage auf Feststellung der Wirksamkeit des Räumungsvergleiches habe daher - zumal die Rechtslage hier materiell der Überprüfung unterzogen worden sei - die Feststellung der Unwirksamkeit des Räumungsvergleiches zur Folge. Die Feststellungsklage sei ja nicht mangels Feststellungsinteresses abgewiesen worden, sondern deshalb, weil der Räumungsvergleich als unzulässige Umgehung der Kündigungs- und Befristungsbestimmung des MRG anzusehen gewesen sei. Als Folge dieser Entscheidung müsse aber der Räumungsanspruch der betreibenden Partei verneint werden. Der Oberste Gerichtshof habe bereits mehrfach ausgesprochen (SZ 9/28; 3 Ob 50/92 ua), daß der Erfolg einer Feststellungsklage zur Einstellung der Exekution gemäß § 39 Abs 1 Z 1 EO führen könne. Für den Fall, daß das Erlöschen des Anspruchs rechtskräftig festgestellt werde, werde diese Ansicht auch von der Lehre geteilt (Heller/Berger/Stix, EO4, 503). Tschütscher gehe (in WoBl 1996, 229) auch davon aus, daß statt einer Klage auf Unwirksamklärung eines Räumungsvergleiches auch eine Feststellungsklage eingebracht werden könne. Würde daher die positive Feststellungsklage auf Ungültigkeit des Räumungsvergleiches die Einstellung der Exekution gemäß § 39 Abs 1 Z 1 EO rechtfertigen, dann dürfe für das "unvereinbare Gegenteil dieser Klage" nichts anderes gelten. Das Exekutionsverfahren sei daher aufgrund der das Klagebegehren abweisenden Entscheidung im Feststellungsverfahren einzustellen gewesen. Eine (weitere) Einvernahme der betreibenden Partei gemäß § 46 [gemeint offenbar: § 45] Abs 3 EO sei entbehrlich gewesen, weil sich diese bereits zu ON 33 hinlänglich geäußert habe und tatsächliche Umstände vorliegend für die Entscheidung über den Einstellungsantrag nicht relevant erschienen. Die Bindungswirkung der Rechtskraft eines Urteiles über ein Rechtsschutzbegehren umfasse auch die Feststellung und Entscheidung des damit unvereinbaren Gegenteiles (EvBl 1969/6; RZ 1980/31 ua). Die materielle Rechtskraft eines stattgebenden positiven Feststellungsurteiles bewirke zwischen denselben Parteien daher auch die Rechtskraft für eine negative Feststellungsklage. Gleiches gelte auch im umgekehrten Fall. Die Rechtsprechung habe daher auch schon ausgesprochen, daß die Abweisung des positiven, auf Feststellung des Bestehens eines Bestandrechtes gerichteten Begehrens den Verlust dieses Bestandrechtes bedeute (JBl 1965, 590). Die Abweisung der Klage auf Feststellung der Wirksamkeit des Räumungsvergleiches habe daher - zumal die Rechtslage hier materiell der Überprüfung unterzogen worden sei - die Feststellung der Unwirksamkeit des Räumungsvergleiches zur Folge. Die Feststellungsklage sei ja nicht mangels Feststellungsinteresses abgewiesen worden, sondern deshalb, weil der Räumungsvergleich als unzulässige Umgehung der Kündigungs- und Befristungsbestimmung des MRG anzusehen gewesen sei. Als Folge dieser Entscheidung müsse aber der Räumungsanspruch der betreibenden Partei verneint werden. Der Oberste Gerichtshof habe bereits mehrfach ausgesprochen (SZ 9/28; 3 Ob 50/92 ua), daß der Erfolg einer Feststellungsklage zur Einstellung der Exekution gemäß Paragraph 39, Absatz eins, Ziffer eins, EO führen könne. Für den Fall, daß das Erlöschen des Anspruchs rechtskräftig festgestellt werde, werde diese Ansicht auch von der Lehre geteilt (Heller/Berger/Stix, EO4, 503). Tschütscher gehe (in

WoBl 1996, 229) auch davon aus, daß statt einer Klage auf Unwirksamklärung eines Räumungsvergleiches auch eine Feststellungsklage eingebracht werden könne. Würde daher die positive Feststellungsklage auf Ungültigkeit des Räumungsvergleiches die Einstellung der Exekution gemäß Paragraph 39, Absatz eins, Ziffer eins, EO rechtfertigen, dann dürfe für das "unvereinbare Gegenteil dieser Klage" nichts anderes gelten. Das Exekutionsverfahren sei daher aufgrund der das Klagebegehren abweisenden Entscheidung im Feststellungsverfahren einzustellen gewesen. Eine (weitere) Einvernahme der betreibenden Partei gemäß Paragraph 46, [gemeint offenbar: Paragraph 45 ], Absatz 3, EO sei entbehrlich gewesen, weil sich diese bereits zu ON 33 hinlänglich geäußert habe und tatsächliche Umstände vorliegend für die Entscheidung über den Einstellungsantrag nicht relevant erschienen.

Das Rekursgericht sprach aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes, was die Entscheidung über den Einstellungsantrag angeht, S 52.000,-- übersteigt und daß der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. Letzeres begründete es damit, daß der Frage, ob die Abweisung einer positiven Feststellungsklage die verpflichtete Partei zur Exekutionseinstellung nach § 39 Abs 1 Z 1 EO berechtige, eine grundsätzliche rechtserhebliche Bedeutung habe. Das Rekursgericht sprach aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes, was die Entscheidung über den Einstellungsantrag angeht, S 52.000,-- übersteigt und daß der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. Letzeres begründete es damit, daß der Frage, ob die Abweisung einer positiven Feststellungsklage die verpflichtete Partei zur Exekutionseinstellung nach Paragraph 39, Absatz eins, Ziffer eins, EO berechtige, eine grundsätzliche rechtserhebliche Bedeutung habe.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der erkennbar gegen den die Einstellung der Exekution verfügenden Teil der Rekursentscheidung gerichtete Revisionsrekurs der betreibenden Partei ist nicht berechtigt.

In diesem Rechtsmittel wird im wesentlichen geltend gemacht, daß das der Einstellung zugrundeliegende Urteil des Landesgerichtes Wels absolut nichtig sei, weil das Recht auf Gehör verletzt worden sei. Für die gegenständliche Entscheidung sei dies jedoch irrelevant, weil das Urteil in bezug auf den Vergleich vom 9. 11. 1992 mangels Anfechtung von dessen Rechtswirksamkeit keine materielle Bindungswirkung entfalten könne und keine Entscheidung vorliege, die dessen Unwirksamkeit feststelle. Das MRG, das zum Teil materiell-rechtlich Ausfluß des ABGB sei, könne dieses nicht einschränken und gelte nur solange für die Betroffenen, als sie sich vertraglich auf dieses Gesetz beziehen oder sich konkludent diesem unterwerfen würden.

Diesen Erwägungen, die mit keinem Wort auf die vom Rekursgericht zu Recht als erheblich im Sinne des § 78 EO iVm § 528 Abs 1 ZPO angesehene Rechtsfrage, eingehen, kann nicht gefolgt werden. Diesen Erwägungen, die mit keinem Wort auf die vom Rekursgericht zu Recht als erheblich im Sinne des Paragraph 78, EO in Verbindung mit Paragraph 528, Absatz eins, ZPO angesehene Rechtsfrage, eingehen, kann nicht gefolgt werden.

Die Behauptung der absoluten Nichtigkeit des Feststellungsurteils der ersten Instanz entbehrt jeder Grundlage. Abgesehen davon, daß das Ersturteil nach kontradiktorischem Verfahren erging und der Betreibende dagegen auch ein Rechtsmittel erhoben hatte, ergibt sich aus dem von der verpflichteten Partei vorgelegten Berufungsurteil, daß diese sehr wohl die Rechtsunwirksamkeit des Räumungsvergleiches eingewendet hatte.

Vor Eingehen auf die vom Rekursgericht aufgeworfene Rechtsfrage ist vor auszuschicken, daß das Rekursgericht eine Nichtigkeit bzw einen Verfahrensmangel infolge Unterlassung der Einvernehmung der Parteien zum Einstellungsantrag im Sinn des § 45 Abs 3 EO in den Gründen seiner Entscheidung verneint hat. Daraus folgt, daß es dem Obersten Gerichtshof, selbst wenn eine Nichtigkeit vorläge, verwehrt ist, diese wahrzunehmen (Kodek in Rechberger, ZPO Rz 1 zu § 528 mwN zum Revisionsrekurs). Vor Eingehen auf die vom Rekursgericht aufgeworfene Rechtsfrage ist vor auszuschicken, daß das Rekursgericht eine Nichtigkeit bzw einen Verfahrensmangel infolge Unterlassung der Einvernehmung der Parteien zum Einstellungsantrag im Sinn des Paragraph 45, Absatz 3, EO in den Gründen seiner Entscheidung verneint hat. Daraus folgt, daß es dem Obersten Gerichtshof, selbst wenn eine Nichtigkeit vorläge, verwehrt ist, diese wahrzunehmen (Kodek in Rechberger, ZPO Rz 1 zu Paragraph 528, mwN zum Revisionsrekurs).

Zutreffend hat das Rekursgericht dargelegt, daß nach Lehre und Rechtsprechung die Ungültigkeit eines Vergleiches (jedenfalls auch) mit einer Feststellungsklage gemäß § 228 ZPO geltend gemacht werden kann (SZ 22/52; EvBl 1969/320; 9 ObA 1004/91 = ARD 4280/22/91; EFSlg Bd 29/4; Fasching, ZPO2 Rz 1363; Heller/Berger/Stix EO4, 502 f; Tschütscher, Die Befristung des Mietverhältnisses durch Räumungsvergleich, WoBl 1996, 223 [229]). Zu Recht weist Fasching darauf hin, daß jedenfalls in den Fällen des prätorischen Vergleiches der Weg, den materiellen

Nichtigkeitsgrund mittels Fortsetzungsantrages geltend zu machen, wie es der herrschenden deutschen Lehre und Rechtsprechung entspricht, auf keinen Fall gangbar ist. Nicht zu folgen ist allerdings der Ansicht von Tschütscher, wonach der Anspruch des nach dem Vergleich räumungspflichtigen Mieters in erster Linie auf Unwirksamklärung gerichtet sei, demnach eine Gestaltungsklage einzubringen wäre. Von den von ihm (aaO FN 44) zitierten Entscheidungen stützen die beiden erstgenannten diese Ansicht keineswegs, weil dort jeweils Feststellungsurteile gefällt wurden. Lediglich in WoBl 1992/139, 206 (Pfanzelt; Würth) wurde einem Klagebegehren auf Unwirksamklärung eines Räumungsvergleiches mit Billigung des Obersten Gerichtshofs stattgegeben, ohne daß allerdings zur Frage, warum entgegen der übrigen Rechtsprechung nicht bloß dem Eventualbegehren auf Feststellung der Unwirksamkeit des Vergleiches Folge gegeben wurde, ausdrücklich Stellung genommen wurde. (In der denselben Räumungsvergleich wie hier betreffenden Rechtsstreit über die Rechtsgestaltungsklage der verpflichteten Partei hat der zweite Senat diese Frage in seinem Aufhebungsbeschluß vom 25. 2. 1999, 2 Ob 29/99z, offengelassen.) Die Berechtigung eines derartigen Gestaltungsbegehrens würde voraussetzen, daß nach materiellem Recht demjenigen, der die (auch hier vorliegende) Nichtigkeit nach § 879 ABGB geltend machen will, ein solches Gestaltungsrecht zukäme. Dagegen entspricht es der herrschenden Lehre und Rechtsprechung, daß es bei bloß relativer Nichtigkeit ausreicht, wenn der geschützte Teil sich auf die Nichtigkeit beruft oder zumindest den Anspruch bestreitet (Apathy in Schwimann<sup>2</sup> Rz 36 zu § 879; Krejci in Rummel<sup>2</sup> Rz 249 zu § 879; Koziol/Welser<sup>10</sup> I 147 [diese allerdings für Gestaltungsrecht beim Wuchertatbestand] je mN). Rechtsgeschäfte, die gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten verstoßen, sind eben nach § 879 Abs 1 ABGB (von Anfang) nichtig, sodaß es einer Rechtsgestaltung auch in den Fällen der relativen Nichtigkeit nicht bedarf. Aus diesen Ausführungen ergibt sich, daß der aus den Revisionsrekursausführungen ableitbare Einwand der betreibenden Partei versagt, mangels Rechtsgestaltung, durch die der hier den Exekutionstitel bildende gerichtliche Vergleich vernichtet wurde, hätte es nicht zur Einstellung kommen dürfen. Zutreffend hat das Rekursgericht dargelegt, daß nach Lehre und Rechtsprechung die Ungültigkeit eines Vergleiches (jedenfalls auch) mit einer Feststellungsklage gemäß Paragraph 228, ZPO geltend gemacht werden kann (SZ 22/52; EvBl 1969/320; 9 ObA 1004/91 = ARD 4280/22/91; EFSlg Bd 29/4; Fasching, ZPO<sup>2</sup> Rz 1363; Heller/Berger/Stix EO<sup>4</sup>, 502 f; Tschütscher, Die Befristung des Mietverhältnisses durch Räumungsvergleich, WoBl 1996, 223 [229]). Zu Recht weist Fasching darauf hin, daß jedenfalls in den Fällen des prätorischen Vergleiches der Weg, den materiellen Nichtigkeitsgrund mittels Fortsetzungsantrages geltend zu machen, wie es der herrschenden deutschen Lehre und Rechtsprechung entspricht, auf keinen Fall gangbar ist. Nicht zu folgen ist allerdings der Ansicht von Tschütscher, wonach der Anspruch des nach dem Vergleich räumungspflichtigen Mieters in erster Linie auf Unwirksamklärung gerichtet sei, demnach eine Gestaltungsklage einzubringen wäre. Von den von ihm (aaO FN 44) zitierten Entscheidungen stützen die beiden erstgenannten diese Ansicht keineswegs, weil dort jeweils Feststellungsurteile gefällt wurden. Lediglich in WoBl 1992/139, 206 (Pfanzelt; Würth) wurde einem Klagebegehren auf Unwirksamklärung eines Räumungsvergleiches mit Billigung des Obersten Gerichtshofs stattgegeben, ohne daß allerdings zur Frage, warum entgegen der übrigen Rechtsprechung nicht bloß dem Eventualbegehren auf Feststellung der Unwirksamkeit des Vergleiches Folge gegeben wurde, ausdrücklich Stellung genommen wurde. (In der denselben Räumungsvergleich wie hier betreffenden Rechtsstreit über die Rechtsgestaltungsklage der verpflichteten Partei hat der zweite Senat diese Frage in seinem Aufhebungsbeschluß vom 25. 2. 1999, 2 Ob 29/99z, offengelassen.) Die Berechtigung eines derartigen Gestaltungsbegehrens würde voraussetzen, daß nach materiellem Recht demjenigen, der die (auch hier vorliegende) Nichtigkeit nach Paragraph 879, ABGB geltend machen will, ein solches Gestaltungsrecht zukäme. Dagegen entspricht es der herrschenden Lehre und Rechtsprechung, daß es bei bloß relativer Nichtigkeit ausreicht, wenn der geschützte Teil sich auf die Nichtigkeit beruft oder zumindest den Anspruch bestreitet (Apathy in Schwimann<sup>2</sup> Rz 36 zu Paragraph 879 ; Krejci in Rummel<sup>2</sup> Rz 249 zu Paragraph 879 ; Koziol/Welser<sup>10</sup> römisch eins 147 [diese allerdings für Gestaltungsrecht beim Wuchertatbestand] je mN). Rechtsgeschäfte, die gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten verstoßen, sind eben nach Paragraph 879, Absatz eins, ABGB (von Anfang) nichtig, sodaß es einer Rechtsgestaltung auch in den Fällen der relativen Nichtigkeit nicht bedarf. Aus diesen Ausführungen ergibt sich, daß der aus den Revisionsrekursausführungen ableitbare Einwand der betreibenden Partei versagt, mangels Rechtsgestaltung, durch die der hier den Exekutionstitel bildende gerichtliche Vergleich vernichtet wurde, hätte es nicht zur Einstellung kommen dürfen.

Es entspricht nun der herrschenden Lehre und Rechtsprechung, daß jedenfalls Urteile, die auf Feststellung der Unwirksamkeit des Vergleiches aus materiellen Gründen lauten, zur Einstellung nach § 39 Abs 1 Z 1 EO führen (Fasching, ZPR<sup>2</sup> Rz 1363; Heller/Berger/Stix EO<sup>4</sup> 502 f [diese allerdings in eventu für Einstellung analog § 40 EO]; EFSlg

Bd 29/4; ebenso zum vollstreckbaren Notariatsakt 7 Ob 300/97m = JBl 1998, 588 unter Berufung auf SZ 9/28 und Rechberger/Oberhammer/Bogensberger, Der vollstreckbare Notariatsakt 65 ff [68]). Es entspricht nun der herrschenden Lehre und Rechtsprechung, daß jedenfalls Urteile, die auf Feststellung der Unwirksamkeit des Vergleiches aus materiellen Gründen lauten, zur Einstellung nach Paragraph 39, Absatz eins, Ziffer eins, EO führen (Fasching, ZPR2 Rz 1363; Heller/Berger/Stix EO4 502 f [diese allerdings in eventu für Einstellung analog Paragraph 40, EO]; EFSlg Bd 29/4; ebenso zum vollstreckbaren Notariatsakt 7 Ob 300/97m = JBl 1998, 588 unter Berufung auf SZ 9/28 und Rechberger/Oberhammer/Bogensberger, Der vollstreckbare Notariatsakt 65 ff [68]).

Zu prüfen bleibt daher nur noch, ob das Rekursgericht zu Recht zum Ergebnis gekommen ist, daß die Abweisung der positiven Feststellungsklage der betreibenden Partei wegen Verstoßes des Räumungsvergleiches gegen § 29 MRG dieselbe Wirkung hat wie die Stattgebung der negativen Feststellungsklage der verpflichteten Partei, hätte diese auf Feststellung der Unwirksamkeit des Vergleiches geklagt. Noch in der Entscheidung 6 Ob 601/95 = NZ 1997, 153 hatte der 6. Senat des Obersten Gerichtshofs entschieden, daß zwar erfolgreiche actiones negatoriae oder confessoriae Rechtskraftwirkung unter den Parteien auch in umgekehrter Richtung äußerten, während die rechtskräftige Abweisung einer der beiden Klagen je nach dem Inhalt des eindeutigen Spruches oder sonst der letztinstanzlichen Entscheidungsgründe mangels eines Feststellungsbegehrens derart präjudiziell wirke, daß der anderen Klage - selbst unter Rechtsnachfolgern - ohne weiteres stattzugeben sei; dies wurde als Ausfluß der Tatbestand- oder Reflexwirkung des rechtskräftigen Urteils im Vorverfahren derselben Partei um dasselbe Recht bezeichnet. Wie der Oberste Gerichtshof dagegen in ständiger Rechtsprechung judiziert, ist bei Abweisung einer negativen Feststellungsbegehren aus meritorischen Gründen damit das zugrundeliegende Recht oder Rechtsverhältnis positiv festgestellt, weshalb das Gericht bei späterer Leistungsklage an die Vorentscheidung gebunden ist (SZ 24/263; SZ 38/57 und weitere E zu RIS-Justiz RS0039157). In der früheren Rechtsprechung wurde (unter anderem) im Verhältnis zwischen actio negatoria und actio confessoria mangels Identität der Ansprüche keine Streitanhängigkeit angenommen (SZ 23/225). Nunmehr hat der erste Senat des Obersten Gerichtshofs aber zutreffend unter ausdrücklicher Ablehnung der gegenteiligen Rechtsansicht ausgesprochen, daß die beiden Klagen, mit welchen dieselben Parteien dasselbe Rechtsschutzziel bloß mit umgekehrten Vorzeichen anstreben, zueinander im Verhältnis der Streitanhängigkeit stehen. Ist in zwei anhängigen Rechtsstreiten über denselben Sachverhalt zu entscheiden, weil beide Sachanträge dasselbe Rechtsschutzziel, nur mit umgekehrten Vorzeichen, anstreben, und ist zudem Parteienidentität gegeben, so wäre es widersinnig, die Führung der beiden Verfahren, bei denen das Begehren der zweiten Klage bei völlig identischem Sachverhalt das begriffliche Gegenteil des ersten Begehrens ist, nebeneinander zuzulassen. Ausdrücklich wird klargestellt, daß die Streitanhängigkeit die Vorläuferin der Einmaligkeitswirkung (ne bis in idem) der materiellen Rechtskraft ist und sich auch in ihren Auswirkungen mit dieser vollständig deckt. So wie das Gesetz den Parteien ein Rechtsschutzbedürfnis für einen Prozeß über einen entschiedenen Anspruch versagt, billigt es ihnen auch kein Rechtsschutzbedürfnis an einem weiteren Prozeß über einen Anspruch zu, der bereits Gegenstand eines Rechtsstreits ist. Die Forderung nach Rechtssicherheit und Entscheidungsharmonie steht im Vordergrund, und diese Kriterien gestatten die allenfalls widersprechende Beantwortung einer in zwei Rechtsstreitigkeiten völlig gleichlautenden Rechtsfrage nicht (SZ 70/261; 1 Ob 55/99s). In der zuletzt zitierten, erst jüngst ergangenen Entscheidung berief sich der Oberste Gerichtshof überdies auf die Lehre und Rechtsprechung, daß zwischen positiver und negativer Feststellungsklage Identität der Ansprüche besteht (Rechberger in Rechberger, ZPO Rz 10 zu § 233 und Rz 15 zu § 228; Fasching, ZPR2 Rz 1187), weshalb die von einer Partei eingebrachte negative Feststellungsklage für die später erhobene positive Feststellungsklage Streitanhängigkeit begründe. Daraus folgt nun, daß auch bei Abweisung einer positiven Feststellungsklage aus materiellen Gründen das rechtskräftige Urteil einen neuerlichen Prozeß über eine negative Feststellungsklage der obsiegenden Partei verhindert. Denn mit der Abweisung ist zugleich rechtskräftig festgestellt, daß das Recht oder Rechtsverhältnis nicht besteht. Diese Lösung vermeidet die noch in 6 Ob 501/95 für erforderlich angesehene zweite Klage, die (mangels rechtserhebliche nachträgliche Sachverhaltsänderungen, die von der Wirkung der Rechtskraft ohnehin nicht erfaßt werden) zwangsläufig erfolgreich sein müßte. Einer solchen Klage steht vielmehr nach richtiger Rechtsansicht das Prozeßhindernis der Streitanhängigkeit entgegen. Dieses Ergebnis steht auch mit der zitierten Rechtsprechung zur Abweisung des negativen Feststellungsbegehrens aus meritorischen Gründen im Einklang. Ebenso wie bei Abweisung eines negativen Feststellungsbegehrens aus meritorischen Gründen das zugrundeliegende Recht oder Rechtsverhältnis positiv festgestellt ist, gilt dasselbe auch im umgekehrten Fall der Abweisung eines positiven Feststellungsbegehrens: Damit ist auch das Nichtbestehen des Rechtes oder Rechtsverhältnisses positiv festgestellt. Zu prüfen bleibt daher nur noch, ob das Rekursgericht zu Recht zum Ergebnis

gekommen ist, daß die Abweisung der positiven Feststellungsklage der betreibenden Partei wegen Verstoßes des Räumungsvergleiches gegen Paragraph 29, MRG dieselbe Wirkung hat wie die Stattgebung der negativen Feststellungsklage der verpflichteten Partei, hätte diese auf Feststellung der Unwirksamkeit des Vergleiches geklagt. Noch in der Entscheidung 6 Ob 601/95 = NZ 1997, 153 hatte der 6. Senat des Obersten Gerichtshofs entschieden, daß zwar erfolgreiche actiones negatoriae oder confessoriae Rechtskraftwirkung unter den Parteien auch in umgekehrter Richtung äußerten, während die rechtskräftige Abweisung einer der beiden Klagen je nach dem Inhalt des eindeutigen Spruches oder sonst der letztinstanzlichen Entscheidungsgründe mangels eines Feststellungsbegehrens derart präjudiziell wirke, daß der anderen Klage - selbst unter Rechtsnachfolgern - ohne weiteres stattzugeben sei; dies wurde als Ausfluß der Tatbestand- oder Reflexwirkung des rechtskräftigen Urteils im Vorverfahren derselben Partei um dasselbe Recht bezeichnet. Wie der Oberste Gerichtshof dagegen in ständiger Rechtsprechung judiziert, ist bei Abweisung einer negativen Feststellungsbegehren aus meritorischen Gründen damit das zugrundeliegende Recht oder Rechtsverhältnis positiv festgestellt, weshalb das Gericht bei späterer Leistungsklage an die Vorentscheidung gebunden ist (SZ 24/263; SZ 38/57 und weitere E zu RIS-Justiz RS0039157). In der früheren Rechtsprechung wurde (unter anderem) im Verhältnis zwischen actio negatoria und actio confessoria mangels Identität der Ansprüche keine Streitanhängigkeit angenommen (SZ 23/225). Nunmehr hat der erste Senat des Obersten Gerichtshofs aber zutreffend unter ausdrücklicher Ablehnung der gegenteiligen Rechtsansicht ausgesprochen, daß die beiden Klagen, mit welchen dieselben Parteien dasselbe Rechtsschutzziel bloß mit umgekehrten Vorzeichen anstreben, zueinander im Verhältnis der Streitanhängigkeit stehen. Ist in zwei anhängigen Rechtsstreiten über denselben Sachverhalt zu entscheiden, weil beide Sachanträge dasselbe Rechtsschutzziel, nur mit umgekehrten Vorzeichen, anstreben, und ist zudem Parteienidentität gegeben, so wäre es widersinnig, die Führung der beiden Verfahren, bei denen das Begehren der zweiten Klage bei völlig identischem Sachverhalt das begriffliche Gegenteil des ersten Begehrens ist, nebeneinander zuzulassen. Ausdrücklich wird klargestellt, daß die Streitanhängigkeit die Vorläuferin der Einmaligkeitswirkung (ne bis in idem) der materiellen Rechtskraft ist und sich auch in ihren Auswirkungen mit dieser vollständig deckt. So wie das Gesetz den Parteien ein Rechtsschutzbedürfnis für einen Prozeß über einen entschiedenen Anspruch versagt, billigt es ihnen auch kein Rechtsschutzbedürfnis an einem weiteren Prozeß über einen Anspruch zu, der bereits Gegenstand eines Rechtsstreits ist. Die Forderung nach Rechtssicherheit und Entscheidungsharmonie steht im Vordergrund, und diese Kriterien gestatten die allenfalls widersprechende Beantwortung einer in zwei Rechtsstreitigkeiten völlig gleichlautenden Rechtsfrage nicht (SZ 70/261; 1 Ob 55/99s). In der zuletzt zitierten, erst jüngst ergangenen Entscheidung berief sich der Oberste Gerichtshof überdies auf die Lehre und Rechtsprechung, daß zwischen positiver und negativer Feststellungsklage Identität der Ansprüche besteht (Rechberger in Rechberger, ZPO Rz 10 zu Paragraph 233 und Rz 15 zu Paragraph 228 ;, Fasching, ZPR2 Rz 1187), weshalb die von einer Partei eingebrachte negative Feststellungsklage für die später erhobene positive Feststellungsklage Streitanhängigkeit begründe. Daraus folgt nun, daß auch bei Abweisung einer positiven Feststellungsklage aus materiellen Gründen das rechtskräftige Urteil einen neuerlichen Prozeß über eine negative Feststellungsklage der obsiegenden Partei verhindert. Denn mit der Abweisung ist zugleich rechtskräftig festgestellt, daß das Recht oder Rechtsverhältnis nicht besteht. Diese Lösung vermeidet die noch in 6 Ob 501/95 für erforderlich angesehene zweite Klage, die (mangels rechtserhebliche nachträgliche Sachverhaltsänderungen, die von der Wirkung der Rechtskraft ohnehin nicht erfaßt werden) zwangsläufig erfolgreich sein müßte. Einer solchen Klage steht vielmehr nach richtiger Rechtsansicht das Prozeßhindernis der Streitanhängigkeit entgegen. Dieses Ergebnis steht auch mit der zitierten Rechtsprechung zur Abweisung des negativen Feststellungsbegehrens aus meritorischen Gründen im Einklang. Ebenso wie bei Abweisung eines negativen Feststellungsbegehrens aus meritorischen Gründen das zugrundeliegende Recht oder Rechtsverhältnis positiv festgestellt ist, gilt dasselbe auch im umgekehrten Fall der Abweisung eines positiven Feststellungsbegehrens: Damit ist auch das Nichtbestehen des Rechtes oder Rechtsverhältnisses positiv festgestellt.

Im vorliegenden Fall bedeutet dies, daß wegen des rechtskräftigen Urteils über das positive Feststellungsbegehren der betreibenden Partei mit Rechtskraft feststeht, daß der Räumungsvergleich unwirksam ist. Demnach wird mit diesem Urteil (ebenso wie es bei einem hypothetischen stattgebenden Urteil über die korrespondierende negative Feststellungsklage der verpflichteten Partei der Fall wäre), im Sinn des § 39 Abs 1 Z 1 EO der Exekutionstitel für ungültig erkannt. Daher hat das Rekursgericht zu Recht aufgrund des vorliegenden Urteils die Exekution eingestellt. Im vorliegenden Fall bedeutet dies, daß wegen des rechtskräftigen Urteils über das positive Feststellungsbegehren der betreibenden Partei mit Rechtskraft feststeht, daß der Räumungsvergleich unwirksam ist. Demnach wird mit diesem Urteil (ebenso wie es bei einem hypothetischen stattgebenden Urteil über die korrespondierende negative

Feststellungsklage der verpflichteten Partei der Fall wäre), im Sinn des Paragraph 39, Absatz eins, Ziffer eins, EO der Exekutionstitel für ungültig erkannt. Daher hat das Rekursgericht zu Recht aufgrund des vorliegenden Urteils die Exekution eingestellt.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 78 iVm §§ 50, 40 ZPODie Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 78, in Verbindung mit Paragraphen 50,, 40 ZPO.

**Anmerkung**

E54784 03A01079

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1999:0030OB00107.99B.0714.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19990714\_OGH0002\_0030OB00107\_99B0000\_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)