jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 1998/10/20 4Ob271/98a

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 20.10.1998

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kodek als Vorsitzenden, den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Graf, die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofes Dr. Griß und Dr. Schenk sowie den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Vogel als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei a***** Gesellschaft mbH, *****, vertreten durch Dr. Wolfram Themmer und andere Rechtsanwälte in Wien, wider die beklagten Parteien 1) Hermann S*****, 2) Mag. Adelheid S*****, beide vertreten durch Dr. Markus Heis, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Provisorialverfahren S 450.000.-), infolge Rekurses der RUPERTUS COMMERCE Hermann S***** & Mitgesellschafter gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Rekursgericht vom 14. August 1998, GZ 2 R 183/98y-19, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Der Rekurs wird zurückgewiesen.

Text

Begründung:

Zur Sicherung eines inhaltsgleichen Unterlassungsanspruchs begehrt die Klägerin, der Beklagten mit einstweiliger Verfügung zu verbieten,

a) Verbandskästen für Betriebe und für Schutzräume zu vertreiben, wenn auf diesen der Wahrheit zuwider ein Hinweis enthalten ist, sie erfüllten die Erfordernisse der ÖNORM Z 1020, und b) Medikamente, die unter den Apothekenvorbehalt fallen, zu vertreiben, solange sie dazu nicht berechtigt ist. Im verfahrenseinleitenden Schriftsatz wurde die Beklagte als "RUPERTUS COMMERCE Hermann S***** & Mitgesellschafter" bezeichnet und zu deren Rechtsform kein weiteres Vorbringen erstattet. Die Klage wurde von Hermann S***** übernommen.a) Verbandskästen für Betriebe und für Schutzräume zu vertreiben, wenn auf diesen der Wahrheit zuwider ein Hinweis enthalten ist, sie erfüllten die Erfordernisse der ÖNORM Ziffer 1020,, und b) Medikamente, die unter den Apothekenvorbehalt fallen, zu vertreiben, solange sie dazu nicht berechtigt ist. Im verfahrenseinleitenden Schriftsatz wurde die Beklagte als "RUPERTUS COMMERCE Hermann S***** & Mitgesellschafter" bezeichnet und zu deren Rechtsform kein weiteres Vorbringen erstattet. Die Klage wurde von Hermann S***** übernommen.

In ihrer Äußerung zum Provisorialantrag erhob die RUPERTUS COMMERCE Hermann S***** & Mitgesellschafter die Einrede der fehlenden passiven Klagelegitimation, weil sie eine Gesellschaft nach bürgerlichem Recht ohne Rechtspersönlichkeit sei; Mag. Adelrun S***** sei Gesellschafterin mit einem Anteil von 50%.

Das Erstgericht hielt für bescheinigt, daß die RUPERTUS COMMERCE Hermann S***** & Mitgesellschafter eine Gesellschaft nach bürgerlichem Recht sei, und wies mit Beschluß vom 2. 3. 1998, ON 4, den Provisorialantrag mit der Begründung zurück, die Klage hätte gegen die Gesellschafter gerichtet werden müssen. Einem gegen diesen Beschluß gerichteten Rekurs der Klägerin gab das Rekursgericht Folge, hob den Beschluß auf und trug dem Erstgericht die Verfahrensergänzung dahin auf, die Klägerin aufzufordern, die Bezeichnung der Beklagten so klarzustellen, daß erkennbar sei, welche Rechtsperson in Anspruch genommen werde; erst nach dieser Klarstellung und - soweit zulässig - nach entsprechender Änderung der Parteibezeichnung könne die Passivlegitimation beurteilt werden (ON 12).

Die Klägerin brachte hierauf ergänzend vor, die von der Beklagten ausgeübte Tätigkeit gehe nicht über den Umfang des Kleingewerbes hinaus, es läge eine bürgerlich-rechtliche Gesellschaft vor. Sie beantragte, die Parteienbezeichnung der Beklagten zu berichtigen auf

"1. Hermann S*****, 2. Mag. Adelrun S*****"; die Gesellschafter der bürgerlich-rechtlichen Gesellschaft seien am bisherigen Verfahren bereits beteiligt gewesen, der Beklagtenvertreter habe sich auf eine erteilte Vollmacht berufen, und es sei den Beteiligten auch von Anfang an klar gewesen, wer in Anspruch genommen werden sollte.

Das Erstgericht erließ die einstweilige Verfügung (ON 14). Ohne förmlich über eine Änderung der Parteienbezeichnung abzusprechen, bezeichnete es in seiner Entscheidung nunmehr die Beklagten als "1. Hermann S*****, 2. Mag. Adelrun S*****" und führte in der Begründung dieses Beschlusses aus, die Parteienbezeichnung sei "mit Schriftsatz vom 7. 5. 1998" (gemeint: der Klägerin) verbessert worden. Es hielt für bescheinigt, daß Hermann S***** und Mag. Adelrun S***** Gesellschafter der Gesellschaft nach bürgerlichem Recht "Rupertus Commerce" seien. Dieser Beschluß wurde dem Beklagtenvertreter zugestellt, der in einem dagegen namens der RUPERTUS COMMERCE Hermann S***** & Mitgesellschafter sowie auch im Namen von Hermann und Mag. Adelrun S***** erhobenen Rekurs unter anderem einem Parteiwechsel oder einer "Richtigstellung" der Parteibezeichnung auf Hermann und Mag. Adelrun S***** widersprach.

Das Rekursgericht leitete mit dem angefochtenen Beschluß den Akt dem Erstgericht mit folgenden Aufträgen zurück: 1) Es sei abzuklären, ob der Beklagtenvertreter nur für Hermann Schachner oder auch für die nunmehrige Zweitbeklagte Mag. Adelrun S***** einschreite und den Rekurs auch in deren Namen erhoben habe; 2) im letzteren Fall sei zu erheben, ob Mag. Adelrun S***** die bisherige Prozeßführung durch den Beklagtenvertreter genehmige; 3) Klage samt Provisorialantrag und die einstweilige Verfügung seien Mag. Adelrun S***** zuzustellen; 4) sodann sei der Akt neuerlich dem Rekursgericht vorzulegen.

Rechtliche Beurteilung

Der dagegen erhobene Rekurs der RUPERTUS COMMERCE Hermann S***** & Mitgesellschafter ist jedenfalls unzulässig.

Der angefochtene Beschluß enthält in seinen beiden ersten Punkten den Auftrag an das Erstgericht, ein Verbesserungsverfahren iS der §§ 84ff ZPO einzuleiten, wird doch mit diesem Verfahrensschritt die Ergänzung bestimmter - dem Rekursgericht als aufklärungsbedürftig erscheinender - Unvollständigkeiten als Voraussetzung für die sachliche Erledigung des Rekurses vom 16. 6. 1998 angestrebt (Gitschthaler in Rechberger ZPO Rz 9 zu § 85 mwN). Sowohl § 84 Abs 1 letzter Satz ZPO als auch § 85 Abs 3 ZPO ordnen an, daß ein abgesondertes Rechtsmittel gegen Verbesserungsaufträge nicht zulässig ist; dabei macht es keinen Unterschied, ob der Auftrag vom Erstgericht oder einem Rechtsmittelgericht stammt (RZ 1992/4 = EFSlg 66.924). Der Rekurs ist insoweit jedenfalls unzulässig. Gleiches gilt, soweit der angefochtene Beschluß in Punkt 3) dem Erstgericht die Anordnung von Zustellungen aufträgt, ist doch dagegen gem. § 87 Abs 2 ZPO kein abgesondertes Rechtsmittel zulässig. Soweit aber der Beschluß den Auftrag zur Wiedervorlage des Aktes enthält, wird er nicht bekämpft.Der angefochtene Beschluß enthält in seinen beiden ersten Punkten den Auftrag an das Erstgericht, ein Verbesserungsverfahren iS der Paragraphen 84 f, f, ZPO einzuleiten, wird doch mit diesem Verfahrensschritt die Ergänzung bestimmter - dem Rekursgericht als aufklärungsbedürftig erscheinender - Unvollständigkeiten als Voraussetzung für die sachliche Erledigung des Rekurses vom 16. 6. 1998 angestrebt (Gitschthaler in Rechberger ZPO Rz 9 zu Paragraph 85, mwN). Sowohl Paragraph 84, Absatz eins, letzter Satz ZPO als auch Paragraph 85, Absatz 3, ZPO ordnen an, daß ein abgesondertes Rechtsmittel gegen Verbesserungsaufträge nicht zulässig ist; dabei macht es keinen Unterschied, ob der Auftrag vom Erstgericht oder einem Rechtsmittelgericht stammt (RZ 1992/4 = EFSlg 66.924). Der Rekurs ist insoweit jedenfalls unzulässig. Gleiches

gilt, soweit der angefochtene Beschluß in Punkt 3) dem Erstgericht die Anordnung von Zustellungen aufträgt, ist doch dagegen gem. Paragraph 87, Absatz 2, ZPO kein abgesondertes Rechtsmittel zulässig. Soweit aber der Beschluß den Auftrag zur Wiedervorlage des Aktes enthält, wird er nicht bekämpft.

Darüber hinaus übersieht der Rekurswerber, daß er mit seiner Mitteilung vom 27. 5. 1998 (ON 20) die im bekämpften Verbesserungsauftrag an ihn gestellten Fragen bereits beantwortet hat und die zwischenzeitig erfolgte Zustellung des verfahrenseinleitenden Schriftsatzes an Mag. Adelrun S***** zugesteht. Damit fehlt es aber im Zeitpunkt der Rechtsmittelentscheidung an einem Anfechtungsinteresse; auch aus diesem Grund war der Rekurs mangels Beschwer zurückzuweisen.

Anmerkung

E51895 04A02718

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1998:0040OB00271.98A.1020.000

Dokumentnummer

JJT_19981020_OGH0002_0040OB00271_98A0000_000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at