

TE OGH 1998/7/28 1Ob200/98p

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 28.07.1998

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr.Schlosser als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr.Schiemer, Dr.Gerstenecker, Dr.Rohrer und Dr.Zechner als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Leonhard K*****, vertreten durch Dr.Franz Gölles und Mag.Robert Pöschl, Rechtsanwälte in Graz, wider die beklagten Parteien 1. Walter F*****, und 2. Ingrid F*****, beide ***** vertreten durch Dipl.Ing.Dr.Peter Benda, Rechtsanwalt in Graz, wegen Wiederaufnahme des Verfahrens AZ 3 C 19/94x des Bezirksgerichts Leibnitz, infolge Rekurses der beklagten Parteien gegen den Beschuß des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Graz vom 7.Mai 1998, AZ 3 R 77/98k, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Der Rekurs wird zurückgewiesen.

Text

Begründung:

Die Beklagten sind je zur Hälfte Eigentümer einer Liegenschaft, an die eine im Eigentum des Klägers stehende Liegenschaft angrenzt. Im Verfahren AZ 3 C 19/94x des Bezirksgerichts Leibnitz wurde der nunmehrige Kläger schuldig erkannt, den hier Beklagten S 109.296,84 zu bezahlen und das Leiten von Abwässern auf das Grundstück der Beklagten zu unterlassen. Gestützt auf § 530 Abs 1 Z 7 ZPO begehrte der Kläger die Wiederaufnahme des Verfahrens AZ 3 C 19/94x des Bezirksgerichts Leibnitz.Die Beklagten sind je zur Hälfte Eigentümer einer Liegenschaft, an die eine im Eigentum des Klägers stehende Liegenschaft angrenzt. Im Verfahren AZ 3 C 19/94x des Bezirksgerichts Leibnitz wurde der nunmehrige Kläger schuldig erkannt, den hier Beklagten S 109.296,84 zu bezahlen und das Leiten von Abwässern auf das Grundstück der Beklagten zu unterlassen. Gestützt auf Paragraph 530, Absatz eins, Ziffer 7, ZPO begehrte der Kläger die Wiederaufnahme des Verfahrens AZ 3 C 19/94x des Bezirksgerichts Leibnitz.

Das Bezirksgericht Leibnitz wies das Klagebegehren ab. Dagegen erhob der Kläger Berufung an das Landesgericht für ZRS Graz. Mit dem angefochtenen Beschuß sprach das Landesgericht für ZRS Graz im Berufungsverfahren aus, daß dieses, soweit es das Begehren auf Wiederaufnahme des Verfahrens AZ 3 C 19/94x des Bezirksgerichts Leibnitz in bezug auf die Klage mit dem Begehren auf Zahlung von S 109.296,84 sA betrifft, gegen den Erstbeklagten mit 25.2.1998 gemäß § 7 Abs 1 KO unterbrochen sei. Über das Vermögen des Erstbeklagten sei mit Beschuß des Landesgerichts für ZRS Graz vom 25.2.1998 der Konkurs eröffnet worden. Beim Begehren auf Wiederaufnahme des Verfahrens zur Durchsetzung des Unterlassungsanspruchs handle es sich um eine Streitigkeit nach § 6 Abs 3 KO, weshalb insoweit eine Unterbrechung nicht eintrete. Die Beklagten stellten keine einheitliche Streitpartei dar, sodaß das Verfahren gegen die Zweitbeklagte nicht unterbrochen sei.Das Bezirksgericht Leibnitz wies das Klagebegehren ab. Dagegen

erhob der Kläger Berufung an das Landesgericht für ZRS Graz. Mit dem angefochtenen Beschuß sprach das Landesgericht für ZRS Graz im Berufungsverfahren aus, daß dieses, soweit es das Begehren auf Wiederaufnahme des Verfahrens AZ 3 C 19/94x des Bezirksgerichts Leibnitz in bezug auf die Klage mit dem Begehren auf Zahlung von S 109.296,84 sA betrifft, gegen den Erstbeklagten mit 25.2.1998 gemäß Paragraph 7, Absatz eins, KO unterbrochen sei. Über das Vermögen des Erstbeklagten sei mit Beschuß des Landesgerichts für ZRS Graz vom 25.2.1998 der Konkurs eröffnet worden. Beim Begehren auf Wiederaufnahme des Verfahrens zur Durchsetzung des Unterlassungsanspruchs handle es sich um eine Streitigkeit nach Paragraph 6, Absatz 3, KO, weshalb insoweit eine Unterbrechung nicht eintrete. Die Beklagten stellten keine einheitliche Streitpartei dar, sodaß das Verfahren gegen die Zweitbeklagte nicht unterbrochen sei.

Gegen diesen Beschuß richtet sich der Rekurs der Beklagten mit dem Antrag auf Abänderung dahin, daß das Berufungsverfahren zur Gänze, also auch im Umfang das die Wiederaufnahme des Verfahrens über das Unterlassungsbegehren betreffende Klagebegehren und in Ansehung der Zweitbeklagten, unterbrochen sei.

Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs ist unzulässig.

Trotz seiner nur deklarativen Bedeutung kann ein Beschuß über den Eintritt der Unterbrechung nach§ 7 KO mit Rekurs angefochten werden (EvBl 1994/163). Im vorliegenden Fall ist aber zu beachten, daß der Unterbrechungsbeschuß vom Berufungsgericht im Berufungsverfahren gefaßt wurde und im übrigen gar nicht die vom Gericht zweiter Instanz festgestellte Unterbrechung bekämpft, sondern begeht wird, daß der Rechtsstreit zur Gänze - also in weitergehendem Umfang - hätte unterbrochen werden müssen. Trotz seiner nur deklarativen Bedeutung kann ein Beschuß über den Eintritt der Unterbrechung nach Paragraph 7, KO mit Rekurs angefochten werden (EvBl 1994/163). Im vorliegenden Fall ist aber zu beachten, daß der Unterbrechungsbeschuß vom Berufungsgericht im Berufungsverfahren gefaßt wurde und im übrigen gar nicht die vom Gericht zweiter Instanz festgestellte Unterbrechung bekämpft, sondern begeht wird, daß der Rechtsstreit zur Gänze - also in weitergehendem Umfang - hätte unterbrochen werden müssen.

Gemäß § 519 Abs 1 ZPO ist gegen einen im Berufungsverfahren ergehenden Beschuß des Berufungsgerichts der Rekurs nur zulässig, soweit das Berufungsgericht entweder die Klage oder die Berufung ohne Sachentscheidung aus formellen Gründen zurückgewiesen hat (Z 1) oder soweit ein Aufhebungsbeschuß gefaßt und die Zulässigkeit des Rekurses aus einem im § 502 Abs 1 ZPO genannten Grund ausgesprochen wurde (Z 2). Aus§ 519 Abs 1 Z 1 ZPO ist für das Berufungsverfahren abzuleiten, daß Entscheidungen des Gerichts zweiter Instanz über die Unterbrechung des Verfahrens nicht angefochten werden können (7 Ob 21/97g; SZ 51/52; SZ 27/319; Kodek in Rechberger ZPO Rz 2 zu § 519). Lehre und Rechtsprechung wenden § 519 Abs 1 Z 1 ZPO analog auf Aufhebungsbeschlüsse an, mit denen - ohne Zurückweisung der Klage aus formellen Gründen - dem Verfahren ein Ende gesetzt wird, sodaß sie einer Klagezurückweisung gleichkommen. Voraussetzung ist, daß der Rechtsschutz abschließend (definitiv) verweigert wird. § 519 Abs 1 Z 1 ZPO soll nach der Absicht des Gesetzgebers (nur) jene Fälle erfassen, in denen das Berufungsgericht funktionell gleichsam als erste Instanz abschließend entscheidet. Wird beispielsweise eine Klageerweiterung nicht zugelassen, dann wird der Rechtsschutz auch nicht abschließend verweigert (SZ 69/21). Die Gleichstellung der Ab- oder Zurückweisung eines Fortsetzungsantrags mit der Zurückweisung einer Klage aus formellen Gründen kann nur gerechtfertigt sein, wenn die Verweigerung der Fortsetzung des gesetzmäßigen Verfahrens gleichzeitig auch die Verweigerung der Sachentscheidung über den Rechtsschutzantrag des Klägers oder des Beklagten bedeutet (RZ 1997/18). Eine Ausnahme vom Anfechtungsausschuß besteht dann, wenn durch einen berufungsgerichtlichen Beschuß die weitere Prozeßführung abgeschnitten wird. Wird über das Vermögen einer Prozeßpartei während des Verfahrens zweiter Instanz der Konkurs eröffnet, ist der Beschuß betreffend den Eintritt der Unterbrechung und eine die Fortsetzung des Verfahrens ablehnende Entscheidung durch das Berufungsgericht anfechtbar, und zwar ohne Beschränkung auf erhebliche Rechtsfragen (MR 1991, 28). Gemäß Paragraph 519, Absatz eins, ZPO ist gegen einen im Berufungsverfahren ergehenden Beschuß des Berufungsgerichts der Rekurs nur zulässig, soweit das Berufungsgericht entweder die Klage oder die Berufung ohne Sachentscheidung aus formellen Gründen zurückgewiesen hat (Ziffer eins,) oder soweit ein Aufhebungsbeschuß gefaßt und die Zulässigkeit des Rekurses aus einem im Paragraph 502, Absatz eins, ZPO genannten Grund ausgesprochen wurde (Ziffer 2,). Aus Paragraph 519, Absatz eins, Ziffer eins, ZPO ist für das Berufungsverfahren abzuleiten, daß Entscheidungen des Gerichts zweiter Instanz über die Unterbrechung des Verfahrens nicht angefochten werden können (7 Ob 21/97g; SZ 51/52; SZ 27/319; Kodek in Rechberger ZPO Rz 2 zu

Paragraph 519.). Lehre und Rechtsprechung wenden Paragraph 519, Absatz eins, Ziffer eins, ZPO analog auf Aufhebungsbeschlüsse an, mit denen - ohne Zurückweisung der Klage aus formellen Gründen - dem Verfahren ein Ende gesetzt wird, sodaß sie einer Klagezurückweisung gleichkommen. Voraussetzung ist, daß der Rechtsschutz abschließend (definitiv) verweigert wird. Paragraph 519, Absatz eins, Ziffer eins, ZPO soll nach der Absicht des Gesetzgebers (nur) jene Fälle erfassen, in denen das Berufungsgericht funktionell gleichsam als erste Instanz abschließend entscheidet. Wird beispielsweise eine Klageerweiterung nicht zugelassen, dann wird der Rechtsschutz auch nicht abschließend verweigert (SZ 69/21). Die Gleichstellung der Ab- oder Zurückweisung eines Fortsetzungsantrags mit der Zurückweisung einer Klage aus formellen Gründen kann nur gerechtfertigt sein, wenn die Verweigerung der Fortsetzung des gesetzmäßigen Verfahrens gleichzeitig auch die Verweigerung der Sachentscheidung über den Rechtsschutzantrag des Klägers oder des Beklagten bedeutet (RZ 1997/18). Eine Ausnahme vom Anfechtungsausschluß besteht dann, wenn durch einen berufungsgerichtlichen Beschuß die weitere Prozeßführung abgeschnitten wird. Wird über das Vermögen einer Prozeßpartei während des Verfahrens zweiter Instanz der Konkurs eröffnet, ist der Beschuß betreffend den Eintritt der Unterbrechung und eine die Fortsetzung des Verfahrens ablehnende Entscheidung durch das Berufungsgericht anfechtbar, und zwar ohne Beschränkung auf erhebliche Rechtsfragen (MR 1991, 28).

Im vorliegenden Fall bekämpfen die Beklagten - wie schon erwähnt - aber nicht den Beschuß, mit dem der Eintritt der Unterbrechung festgestellt wurde, der also eine Fortsetzung des Verfahrens - vorläufig - ablehnt, sondern sie begehen die Feststellung des Eintritts der Unterbrechung in weitergehendem Umfang. Insoweit liegt gerade keine die Fortsetzung des Verfahrens ablehnende Entscheidung des Berufungsgerichts vor, sodaß § 519 Abs 1 Z 1 ZPO auch nicht analog zur Anwendung kommen kann; es kommt vielmehr der allgemeine Rechtsmittelausschluß des § 519 Abs 1 ZPO zum Tragen. Im vorliegenden Fall bekämpfen die Beklagten - wie schon erwähnt - aber nicht den Beschuß, mit dem der Eintritt der Unterbrechung festgestellt wurde, der also eine Fortsetzung des Verfahrens - vorläufig - ablehnt, sondern sie begehen die Feststellung des Eintritts der Unterbrechung in weitergehendem Umfang. Insoweit liegt gerade keine die Fortsetzung des Verfahrens ablehnende Entscheidung des Berufungsgerichts vor, sodaß Paragraph 519, Absatz eins, Ziffer eins, ZPO auch nicht analog zur Anwendung kommen kann; es kommt vielmehr der allgemeine Rechtsmittelausschluß des Paragraph 519, Absatz eins, ZPO zum Tragen.

Der Vollständigkeit halber ist nachzutragen, daß der Erstbeklagte zur Erhebung des Rekurses selbst legitimiert ist, wenngleich über sein Vermögen der Konkurs eröffnet wurde: Beim Unterlassungsbegehrten handelt es sich nach den zutreffenden Ausführungen des Berufungsgerichts um eine Streitigkeit nach § 6 Abs 3 KO, die auch während des Konkurses gegen den Gemeinschuldner fortgesetzt werden kann. Der Vollständigkeit halber ist nachzutragen, daß der Erstbeklagte zur Erhebung des Rekurses selbst legitimiert ist, wenngleich über sein Vermögen der Konkurs eröffnet wurde: Beim Unterlassungsbegehrten handelt es sich nach den zutreffenden Ausführungen des Berufungsgerichts um eine Streitigkeit nach Paragraph 6, Absatz 3, KO, die auch während des Konkurses gegen den Gemeinschuldner fortgesetzt werden kann.

Der Rekurs ist als unzulässig zurückzuweisen.

Anmerkung

E51073 01A02008

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1998:0010OB00200.98P.0728.000

Dokumentnummer

JJT_19980728_OGH0002_0010OB00200_98P0000_000

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