

TE OGH 1992/5/26 5Ob1026/92

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.05.1992

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Jensik als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Zehetner, Dr. Klinger, Dr. Schwarz und Dr. Floßmann als weitere Richter in der Rechtssache der Antragsteller 1. Anton T*****, Immobilienmakler, und 2. Camillo T*****, Pensionist, beide ***** Linz, L*****straße 15, beide vertreten durch Dr. Otto Haselauer und Dr. Klaus Steiner, Rechtsanwälte in Linz, wider die Antragsgegner 1. Dr. Kurt D*****, Rechtsanwalt, ***** als Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen der Friederike S*****, Geschäftsfrau, ***** Linz, L*****straße 15, und 2. Walter Michael H*****, Kaufmann, ***** Linz, D*****gasse 3, beide vertreten durch Dr. Hans Oberndorfer, Rechtsanwalt in Linz, wegen Benützungsregelung, infolge außerordentlichen Revisionsrekurses der Antragsteller gegen den Beschuß des Landesgerichtes Linz als Rekursgerichtes vom 26. Februar 1992, GZ 19 R 15/92-29, den Beschuß

gefaßt:

Spruch

Der außerordentliche Revisionsrekurs der Antragsteller wird mangels der Voraussetzungen des § 14 Abs. 1 AußStrG zurückgewiesen (§ 16 Abs. 3 AußStrG iVm § 508 a Abs. 2 und § 510 ZPO).

Rechtliche Beurteilung

Begründung:

Vorauszuschicken ist, daß sich die Anfechtbarkeit des rekursgerichtlichen Beschlusses nach der von den Antragstellern gewählten Verfahrensart, also nach § 14 AußStrG richtet (Simotta,

Das Vergreifen in der Verfahrensart und seine Folgen (§ 40 a JN), in FS Fasching, 478 ff; EvBl 1991/85). Damit würde sich die Frage stellen, ob der Entscheidungsgegenstand (die Wiederherstellung der gesetzlich vorgesehenen Gemeinschaftsnutzung in Abkehr von der früheren Benützungsvereinbarung) entgegen der Rechtsansicht des Rekursgerichtes nicht doch rein vermögensrechtlicher Natur ist (§ 13 Abs. 1 Z 1 AußStrG), doch erfordert die konkrete Entscheidung keine Lösung des Problems. Es wäre nämlich unnötiger Formalismus, einen allfälligen Rechtsmittelaußschluß nach § 14 Abs. 2 Z 1 AußStrG zu klären, wenn vom Obersten Gerichtshof ohnehin keine erhebliche Rechtsfrage zu entscheiden und deshalb das Rechtsmittel unzulässig ist (vgl 8 Ob 648/89; 4 Ob 1511/91; 5 Ob 48/91).

Ob eine Rechtssache im außerstreitigen oder streitigen Verfahren zu erledigen ist, betrifft die Zulässigkeit des jeweiligen Rechtsweges und hat mit der sachlichen Eigenzuständigkeit des Gerichtes nichts zu tun. Diese Abgrenzung ergibt sich so eindeutig aus § 42 Abs. 4 JN, daß die Gegenmeinung der Antragsteller keiner weiteren Widerlegung bedarf (vgl Fasching, Zivilprozeßrecht2, Rz 113). Folgerichtig kann die Wahl der unrichtigen Verfahrensart auch noch im Rechtsmittelverfahren gegen eine Sachentscheidung aufgegriffen werden (Simotta, Das Vergreifen in der Verfahrensart und seine Folgen (§ 40 a JN), in FS Fasching, 473 ff). Auch die Judikatur teilt diesen Standpunkt (EvBl 1991/85). § 45 JN ist

daher auf Entscheidungen über die Zulässigkeit des außerstreitigen oder streitigen Rechtsweges nicht anzuwenden.

Die Entscheidungen der Vorinstanzen im ersten Rechtsgang stehen einer Wahrnehmung der Unzulässigkeit des außerstreitigen Rechtswegs auch nicht unter dem Gesichtspunkt einer schlüssigen Bejahung der diesbezüglichen Verfahrensvoraussetzungen entgegen. Abgesehen davon, daß sich die erwähnten Entscheidungen nicht einmal in den Gründen mit der Zulässigkeit des außerstreitigen Rechtsweges auseinandergesetzt haben (vgl E 27 zu § 42 JN, MGA14), haben die Antragsteller erst in der Verhandlung am 11. Dezember 1991 klargestellt, daß es ihnen um die "Wiederherstellung des gesetzlichen Zustands, also um die gemeinsame Benützung (der Liegenschaft) durch die Miteigentümer" geht (ON 25, AS 103). Ob dieses Begehr im außerstreitigen oder streitigen Rechtsweg zu verfolgen ist, wurde also erst im zweiten Rechtsgang erkannt, geprüft und entschieden.

Strebt der Kläger erkennbar nicht eine rechtsgestaltende Benützungsregelung, sondern die Sicherung seines (gesetzlichen) Anspruchs auf Mitbenützung der gemeinsamen Sache an, so kann dafür nur der streitige Rechtsweg zulässig sein. Daher ist zu klagen, wenn durch die angestrebte gerichtliche Entscheidung keine Dauerregelung geschaffen werden soll, die einer Benützungsregelung gleichkäme (1 Ob 712/76; MietSlg 34.650; 6 Ob 654/87; Gamerith in Rummel 2 Rz 11 zu § 835 ABGB). Im konkreten Fall behaupten die Antragsteller, die Benützungsvereinbarung wegen geänderter Verhältnisse aufgelöst zu haben und nunmehr die Wiederherstellung des gesetzlichen Zustandes einer gemeinsamen Sachnutzung anzustreben. Dieser gesetzmäßige Zustand tritt durch die Beseitigung einer Benützungsvereinbarung von selbst ein, bedarf also keiner rechtsgestaltenden Regelung durch den Außerstreitrichter. Zu Recht haben daher die Vorinstanzen das Begehr der Antragsteller so verstanden, daß es ihnen in Wahrheit um die Feststellung der rechtswirksamen Kündigung der früheren Benützungsvereinbarung, allenfalls um die Durchsetzung ihrer gesetzlichen Benützungsrechte und um die Beseitigung eines rechtswidrig gewordenen Zustands geht. Dafür ist das streitige Verfahren vorgesehen (vgl Gamerith aaO, Rz 12 und 13).

Anmerkung

E29308

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1992:0050OB01026.92.0526.000

Dokumentnummer

JJT_19920526_OGH0002_0050OB01026_9200000_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