jusline®
»» Recht. Schnell

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

# TE OGH 1989/6/13 4Ob81/89

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 13.06.1989

**Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Prof.Dr.Friedl als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Gamerith, Dr.Kodek, Dr.Niederreiter und Dr.Redl als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Wolfgang H***, selbständiger Journalist, Wien 6., Gumpendorferstraße 76, vertreten durch Dr. Andreas Steiger, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei Hans P***, Publizist, Wien 1., Seilergasse 14, vertreten durch Dr. Alfons Adam, Rechtsanwalt in Neulengbach, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Provisorialverfahren 310.000 S), infolge Revisionsrekurses der klagenden Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgericht vom 27. Dezember 1988, GZ 4 R 271/88-52, womit der Beschluß des Handelsgerichtes Wien vom 21. November 1988, GZ 38 Cg 714/87-47, ersatzlos aufgehoben (= abgeändert) wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

**Spruch**

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

**Text**

Begründung:

Der Kläger begehrt vom Beklagten u.a. die Unterlassung verschiedener irreführender oder wahrheitswidriger Behauptungen, die der Beklagte in dem von ihm verfaßten Buch "Der Fall Lucona" über den Kläger aufgestellt habe, und beantragt zur Sicherung dieses Anspruches eine einstweilige Verfügung.

Nach teilweiser Aufhebung der über den Sicherungsantrag ergangenen Entscheidung der zweiten Instanz durch den Obersten Gerichtshof mit Beschluß vom 13. September 1988, 4 Ob 44/88-39 (MR 1988, 158 !Korn ) erstattete der Beklagte in der irrigen Meinung, abermals zur Äußerung aufgefordert worden zu sein (§ 56 Abs 3, § 402 Abs 2 EO), eine weitere Äußerung zum Sicherungsantrag des Klägers (ON 46), obwohl er bereits im ersten Rechtsgang eine Äußerung erstattet hatte (ON 5).

Das Erstgericht wies diese Äußerung (ON 46) zurück, weil dem Beklagten kein Auftrag zu einer (neuerlichen) Äußerung erteilt worden sei.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs des Beklagten Folge, hob den Zurückweisungsbeschluß des Erstgerichtes ersatzlos auf und sprach aus, daß der Wert des Beschwerdegegenstandes, über den es entschieden habe, insgesamt 300.000 S übersteige. Mündliche oder schriftliche Äußerungen der Parteien im Sicherungsverfahren seien jedenfalls zu beachten. Die in der Praxis des Wettbewerbsrechtes vielfach üblichen Äußerungen zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung seien kein Recht, das durch einmalige Ausübung konsumiert werde.

**Rechtliche Beurteilung**

Der gegen diese Entscheidung erhobene Revisionsrekurs des Klägers, mit dem er die Wiederherstellung des Zurückweisungsbeschlusses des Erstgerichtes beantragt, ist unzulässig.

In der Exekutionsordnung ist die Frage, ob im Provisorialverfahren nach Erstattung einer aufgetragenen Äußerung (§ 56 Abs 3 EO, § 402 Abs 2 EO) die Einbringung weiterer Äußerungsschriftsätze (oder ein Schriftsatzwechsel) zulässig ist, nicht geregelt. Obwohl § 78 EO die Anwendung der allgemeinen Bestimmungen der Zivilprozeßordnung über Klage, Klagebeantwortung und Streitverhandlung (§§ 226 bis 265 ZPO - in diesem Titel regelt § 258 ZPO auch die Frage des weiteren Schriftsatzwechsels nach der Klagebeantwortung -) nicht angeordnet hat, weil diese Bestimmungen nach ihrem Inhalt im Exekutionsverfahren weitgehend bedeutungslos sind, sind im Provisorialverfahren (§§ 378 ff EO) die Grundsätze der ZPO über die Unanfechtbarkeit der Zulassung oder Zurückweisung weiterer (Äußerungs-)Schriftsätze dennoch analog anzuwenden; verfahrensrechtliche Beschlüsse, die selbst im Hauptverfahren keiner Überprüfung im Instanzenweg unterliegen, können ja im Sicherungsverfahren, in dem nur einstweilige Verfügungen getroffen werden, erst recht nicht überprüfbar sein. Die §§ 257, 258 ZPO sind daher auf den vorliegenden Fall sinngemäß anzuwenden. Das im Zivilprozeß für den Rechtsmittelausschluß ins Treffen geführte Argument, daß die Partei gemäß § 179 Abs 1 ZPO nicht gehindert ist, das in Schriftsatzform zurückgewiesene Vorbringen in der mündlichen Verhandlung vorzutragen, trifft zwar im Provisorialverfahren nicht zu; an seine Stelle tritt aber hier der Umstand, daß wegen der Dringlichkeit ein Zwischenverfahren über die Zulässigkeit oder Unzulässigkeit weiterer Schriftsätze nicht statthaft ist, zumal ein wegen ungenügender Angaben abgewiesener Sicherungsantrag jederzeit (mit den entsprechenden Ergänzungen) wieder eingebracht werden kann. Die Verfügung des Gerichtes, mit der ein vorbereitender Schriftsatz als unzulässig zurückgestellt wird, ist wegen der Verweisung des § 258 ZPO auf § 257 ZPO nicht mit Rekurs anfechtbar (Fasching, Komm III 200; derselbe, Zivilprozeßrecht Rz 1369; JBl 1952, 422; EvBl 1964/301; RZ 1967, 152; EvBl 1975/107). Diese Rechtsmittelbeschränkung wirkt sich aber auch im umgekehrten Sinn aus: Verfügungen des Gerichtes, mit denen (vermeintlich) gesetzwidrige vorbereitende Schriftsätze angenommen und dem Verfahren zugrunde gelegt werden, sind unanfechtbar, gleichgültig ob diese Verfügung in erster Instanz ergangen ist oder gesetzwidrig nach meritorischer Behandlung des unzulässigen Rekurses durch das Rekursgericht angeordnet wurde (Fasching aaO 200 und Rz 1369; SZ 28/182 = EvBl 1955/384; vgl auch SZ 52/175). Der darin liegende, Nichtigkeit bewirkende Rechtskraftverstoß kann auf Grund des unzulässigen Rechtsmittels gegen die Entscheidung der zweiten Instanz nach ständiger Rechtsprechung (SZ 30/48; EvBl 1975/297) nicht mehr wahrgenommen werden.

Der Rekurs des Klägers ist daher als unzulässig zurückzuweisen.

**Anmerkung**

E17570

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1989:0040OB00081.89.0613.000

**Dokumentnummer**

JJT_19890613_OGH0002_0040OB00081_8900000_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