

TE OGH 2004/12/22 8Ob122/04f (8Ob123/04b)

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 22.12.2004

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Petrag als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Rohrer, Dr. Spenling, Dr. Kuras und die Hofrätin des Obersten Gerichtshofes Dr. Lovrek als weitere Richter in den verbundenen Konkursachen der Antragsteller 1. S. S***** Kommanditgesellschaft, *****, 2. S. S***** GesmbH, *****, 3. R***** GesmbH & Co, *****, alle vertreten durch Mag. Roja Claudia Missaghi, Rechtsanwältin in Baden, 4. Alexander L*****, 5. L***** GesmbH, *****, beide vertreten durch Dr. Gerald Herzog ua, Rechtsanwälte in Klagenfurt, wider die Antragsgegnerin P***** Handels GesmbH, *****, vertreten durch Dr. Gerd Tschernitz, Rechtsanwalt in Klagenfurt, wegen Eröffnung eines Konkursverfahrens, infolge der Rekurse der Antragsgegnerin gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Graz als Rekursgericht vom 15. Juli 2004, GZ 3 R 115/04p-47, womit der Beschluss des Landesgerichtes Klagenfurt vom 14. Mai 2004, GZ 40 Se 181/03b (40 Se 182/03k, 40 Se 257/03i, 40 Se 258/03m)-38, aufgehoben wurde, sowie gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Graz als Rekursgericht vom 21. September 2004, GZ 3 R 115/04p-54, womit der Antrag auf Ergänzung des Beschlusses vom 15. Juli 2004 abgewiesen wurde, den Beschluss

gefasst:

Spruch

Beide Rekurse der Antragsgegnerin werden zurückgewiesen.

Text

Begründung:

Das Erstgericht wies die Anträge der Antragsteller auf Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen der Antragsgegnerin ab. Mit dem ersten angefochtenen Beschluss wies das Rekursgericht zwar den Rekurs der Drittantragstellerin zurück, gab den Rekursen der übrigen Antragsteller aber Folge, hob den Beschluss des Erstgerichtes auf und trug ihm die neuerliche Entscheidung über die Konkursöffnungsanträge nach Verfahrensergänzung auf. Es nahm in seinen Beschluss keinen Ausspruch nach § 527 Abs 2 ZPO auf, dass ein Rekurs zulässig ist, ebenso wenig solche gemäß § 526 Abs 3 ZPO iVm § 500 Abs 2 ZPO (Wert des Entscheidungsgegenstandes; Zulässigkeit nach § 502 Abs 1 bzw 528 Abs 1 ZPO). Das Rekursgericht ging davon aus, dass es das Erstgericht unterlassen habe, den Parteien die Möglichkeit der Erörterung des Sachverständigengutachtens zu geben. Auch sonst erachtete es weitere Aufklärungen als erforderlich. Das Erstgericht wies die Anträge der Antragsteller auf Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen der Antragsgegnerin ab. Mit dem ersten angefochtenen Beschluss wies das Rekursgericht zwar den Rekurs der Drittantragstellerin zurück, gab den Rekursen der übrigen Antragsteller aber Folge, hob den Beschluss des Erstgerichtes auf und trug ihm die neuerliche Entscheidung über die

Konkurrenzöffnungsanträge nach Verfahrensergänzung auf. Es nahm in seinen Beschluss keinen Ausspruch nach Paragraph 527, Absatz 2, ZPO auf, dass ein Rekurs zulässig ist, ebenso wenig solche gemäß Paragraph 526, Absatz 3, ZPO in Verbindung mit Paragraph 500, Absatz 2, ZPO (Wert des Entscheidungsgegenstandes; Zulässigkeit nach Paragraph 502, Absatz eins, bzw 528 Absatz eins, ZPO). Das Rekursgericht ging davon aus, dass es das Erstgericht unterlassen habe, den Parteien die Möglichkeit der Erörterung des Sachverständigengutachtens zu geben. Auch sonst erachtete es weitere Aufklärungen als erforderlich.

Die Antragsgegnerin stellte einen Ergänzungsantrag an das Rekursgericht hinsichtlich der Bewertung des Entscheidungsgegenstandes und des Ausspruches über die Zulässigkeit des Revisionsrekurses sowie einen Abänderungsantrag dahin, den Revisionsrekurs für zulässig zu erklären.

Diesen Ergänzungsantrag wies das Rekursgericht im wesentlichen mit der Begründung ab, dass es diese Aussprüche bewusst unterlassen habe, weil der Rekurs jedenfalls unzulässig sei.

Rechtliche Beurteilung

Die gegen diese Beschlüsse erhobenen Rekurse bzw Revisionsreklame sind unzulässig.

Zum Aufhebungsbeschluss:

Nach dem gemäß § 171 KO hier anzuwendenden § 527 Abs 2 ZPO ist gegen einen Beschluss der zweiten Instanz, mit dem der erstinstanzliche Beschluss aufgehoben und dem Erstgericht eine neuerliche, nach Ergänzung des Verfahrens zu fällende Entscheidung aufgetragen wurde, der Rekurs nur zulässig, wenn das Rekursgericht dies ausgesprochen hat (vgl die ständige Judikatur RIS-Justiz RS0044059 mwN zuletzt 8 Ob 86/04m; Kodek in Rechberger, ZPO2 § 527 Rz 2). Wesentlich für die Anwendung der Bestimmung des § 527 Abs 2 ZPO ist, dass vom Rekursgericht der ersten Instanz die neuerliche Entscheidung nach Ergänzung des Verfahrens aufgetragen wurde (RIS-Justiz RS0044059). Genau dies erfolgte hier. Damit wird deutlich, dass die hier angefochtene Rekursentscheidung ein „echter“ Aufhebungsbeschluss ist. Mangels eines Zulässigkeitsausspruches gemäß § 527 Abs 2 ZPO ist der Rekurs jedenfalls unzulässig und zurückzuweisen (8 Ob 86/04m). Nach dem gemäß Paragraph 171, KO hier anzuwendenden Paragraph 527, Absatz 2, ZPO ist gegen einen Beschluss der zweiten Instanz, mit dem der erstinstanzliche Beschluss aufgehoben und dem Erstgericht eine neuerliche, nach Ergänzung des Verfahrens zu fällende Entscheidung aufgetragen wurde, der Rekurs nur zulässig, wenn das Rekursgericht dies ausgesprochen hat vergleiche die ständige Judikatur RIS-Justiz RS0044059 mwN zuletzt 8 Ob 86/04m; Kodek in Rechberger, ZPO2 Paragraph 527, Rz 2). Wesentlich für die Anwendung der Bestimmung des Paragraph 527, Absatz 2, ZPO ist, dass vom Rekursgericht der ersten Instanz die neuerliche Entscheidung nach Ergänzung des Verfahrens aufgetragen wurde (RIS-Justiz RS0044059). Genau dies erfolgte hier. Damit wird deutlich, dass die hier angefochtene Rekursentscheidung ein „echter“ Aufhebungsbeschluss ist. Mangels eines Zulässigkeitsausspruches gemäß Paragraph 527, Absatz 2, ZPO ist der Rekurs jedenfalls unzulässig und zurückzuweisen (8 Ob 86/04m).

Zur Abweisung des Ergänzungsantrages:

Eine Ergänzung des Beschlusses des Aufhebungsbeschlusses hinsichtlich des Wertes des Entscheidungsgegenstandes war im Hinblick auf die absolute Unzulässigkeit des weiteren Rekurse nicht erforderlich. Der Rekurs gegen diese Entscheidung ist jedoch ohnehin unzulässig. Die Antragsgegnerin hat ausdrücklich eine Ergänzung durch Aussprüche im Sinne des § 526 Abs 3 ZPO iVm § 500 Abs 2 ZPO beantragt. Gemäß § 500 Abs 4 ZPO ist jedoch ein Rechtsmittel gegen diese Aussprüche nicht zulässig. Auch ein abgesondertes Rechtsmittel gegen die Unterlassung dieser Aussprüche ist nicht zulässig. Vielmehr kann dies im Rahmen des Revisionsrekurses geltend gemacht werden (vgl RIS-Justiz RS0042394 mwN etwa 8 Ob 262/99h; zum Berichtigungsauftrag durch den Obersten Gerichtshof etwa OGH3 Ob 91/03h mzwN). Eine Ergänzung des Beschlusses des Aufhebungsbeschlusses hinsichtlich des Wertes des Entscheidungsgegenstandes war im Hinblick auf die absolute Unzulässigkeit des weiteren Rekurse nicht erforderlich. Der Rekurs gegen diese Entscheidung ist jedoch ohnehin unzulässig. Die Antragsgegnerin hat ausdrücklich eine Ergänzung durch Aussprüche im Sinne des Paragraph 526, Absatz 3, ZPO in Verbindung mit Paragraph 500, Absatz 2, ZPO beantragt. Gemäß Paragraph 500, Absatz 4, ZPO ist jedoch ein Rechtsmittel gegen diese Aussprüche nicht zulässig. Auch ein abgesondertes Rechtsmittel gegen die Unterlassung dieser Aussprüche ist nicht zulässig. Vielmehr kann dies im Rahmen des Revisionsrekurses geltend gemacht werden vergleiche RIS-Justiz RS0042394 mwN etwa 8 Ob 262/99h; zum Berichtigungsauftrag durch den Obersten Gerichtshof etwa OGH3 Ob 91/03h mzwN).

Anmerkung

E76090 8Ob122.04f

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2004:0080OB00122.04F.1222.000

Dokumentnummer

JJT_20041222_OGH0002_0080OB00122_04F0000_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