

# TE OGH 2000/9/20 30b215/00i

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 20.09.2000

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Angst als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Graf, Dr. Pimmer, Dr. Zechner und Dr. Sailer als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. DI Karl R\*\*\*\*\* und 2. Anna R\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Michael Goriany und Dr. Franz Guggenberger, Rechtsanwälte in Wien, gegen die beklagte Partei DI Thomas P\*\*\*\*\*, vertreten durch Fiebinger, Polak, Leon & Partner, Rechtsanwälte in Wien, wegen Unzulässigkeit einer Exekution (§ 37 EO), über die Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Berufungsgericht vom 30. November 1999, GZ 39 R 452/99f-59 (rekonstruiert: 23), womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Bezirksgerichtes Döbling vom 7. Mai 1999, GZ 22 C 1/98y-51 (rekonstruiert: 20), bestätigt wurde, denDer Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Angst als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Graf, Dr. Pimmer, Dr. Zechner und Dr. Sailer als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. DI Karl R\*\*\*\*\* und 2. Anna R\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Michael Goriany und Dr. Franz Guggenberger, Rechtsanwälte in Wien, gegen die beklagte Partei DI Thomas P\*\*\*\*\*, vertreten durch Fiebinger, Polak, Leon & Partner, Rechtsanwälte in Wien, wegen Unzulässigkeit einer Exekution (Paragraph 37, EO), über die Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Berufungsgericht vom 30. November 1999, GZ 39 R 452/99f-59 (rekonstruiert: 23), womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Bezirksgerichtes Döbling vom 7. Mai 1999, GZ 22 C 1/98y-51 (rekonstruiert: 20), bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

## Text

Begründung:

Das Erstgericht ordnete die Übergabe einer dem Beklagten im Zwangsversteigerungsverfahren zugeschlagenen Liegenschaft an.

Gegenüber der auf Unzulässigerklärung der zwangswise Räumung hinsichtlich der Garage gerichteten Exszindierungsklage der Kläger, die auch Mieter einer Wohnung im auf der Liegenschaft befindlichen Haus sind, wandte der Beklagte im Wesentlichen ein, die Garage sei in Wahrheit nicht von den Klägern mitgemietet worden, allenfalls hätten sie insoweit auf ihr Mietrecht verzichtet.

Das Erstgericht gab der Klage statt.

Mit dem angefochtenen Urteil gab das Berufungsgericht der dagegen erhobenen Berufung des Beklagten nicht Folge. Es sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstandes nicht S 52.000 übersteige und dass die ordentliche Revision nicht zulässig sei.

Die gegen dieses Urteil gerichtete "außerordentliche" Revision ist entgegen dem den Obersten Gerichtshof nach§ 508a Abs 1 ZPO nicht bindenden Zulässigkeitsausspruch des Berufungsgerichtes zufolge§ 502 Abs 2 ZPO jedenfalls unzulässig.Die gegen dieses Urteil gerichtete "außerordentliche" Revision ist entgegen dem den Obersten Gerichtshof nach Paragraph 508 a, Absatz eins, ZPO nicht bindenden Zulässigkeitsausspruch des Berufungsgerichtes zufolge Paragraph 502, Absatz 2, ZPO jedenfalls unzulässig.

### **Rechtliche Beurteilung**

Bei seinem - unter der Voraussetzung seiner Richtigkeit - an sich eine außerordentliche Revision ermöglichen Ausspruch über die Unzulässigkeit der ordentlichen Revision ging das Berufungsgericht möglicherweise wie nunmehr ausdrücklich der Revisionswerber davon aus, dass hier ein Fall des § 502 Abs 5 Z 2 ZPO (in der Fassung der WGN 1997) vorliege, weshalb die Unanfechtbarkeit nach § 502 Abs 2 ZPO nicht zum Tragen kommen könne.Bei seinem - unter der Voraussetzung seiner Richtigkeit - an sich eine außerordentliche Revision ermöglichen Ausspruch über die Unzulässigkeit der ordentlichen Revision ging das Berufungsgericht möglicherweise wie nunmehr ausdrücklich der Revisionswerber davon aus, dass hier ein Fall des Paragraph 502, Absatz 5, Ziffer 2, ZPO (in der Fassung der WGN 1997) vorliege, weshalb die Unanfechtbarkeit nach Paragraph 502, Absatz 2, ZPO nicht zum Tragen kommen könne.

Es besteht jedoch eine weder vom Berufungsgericht noch vom Revisionswerber beachtete gefestigte gegenteilige Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes.

Nach § 502 Abs 5 Z 2 ZPO gelten die Absätze 2 und 3 nicht für die unter§ 49 Abs 2 Z 5 JN fallenden Streitigkeiten, wenn dabei über eine Kündigung, über eine Räumung oder über das Bestehen oder Nichtbestehen des Vertrags entschieden wird. Nach der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes fallen jedoch Streitigkeiten, bei denen über diese Fragen nur im Rahmen der Vorfragenbeurteilung und nicht als Hauptfrage zu entscheiden ist, nicht unter diesen Ausnahmetatbestand, der sich mit dem des § 502 Abs 3 Z 2 ZPO in der Fassung vor der WGN 1997 deckt (1 Ob 562/93; 8 Ob 535/93 = MietSlg 46.675; immolex 1997/76, 109 [Pfiel] = MietSlg 49.674 = WoBI 1997/80, 201; WoBI 2000/21, 60 und zahlreiche E zu RIS-Justiz RS0043006; jüngst 10 Ob 27/00v; ebenso Fasching, LB2 Rz 1887/1, und nunmehr jedenfalls auch Kodek in Rechberger, ZPO2 Rz 2 zu § 502). Eine bloße Vorfrage stellt aber - soweit nicht ein Zwischenfeststellungsantrag gestellt wurde - jene des Bestehens oder Nichtbestehens eines Mietvertrages (über das den Gegenstand der Räumung bildende Objekt) im Exszindierungsprozess (nach § 37 EO) dar; Hauptfrage ist ja in einem solchen die Unzulässigkeit der Räumungsexekution (immolex 1997/76, 109 [Pfiel] = MietSlg 49.674 = WoBI 1997/80, 201). Demnach stellt auch die Räumung selbst nicht die Hauptfrage dar, darüber wurde bereits im Übergabebeschluss nach § 156 Abs 2 EO entschieden. Dass keine Kündigung zu beurteilen war, bedarf keiner näheren Begründung.Nach Paragraph 502, Absatz 5, Ziffer 2, ZPO gelten die Absätze 2 und 3 nicht für die unter Paragraph 49, Absatz 2, Ziffer 5, JN fallenden Streitigkeiten, wenn dabei über eine Kündigung, über eine Räumung oder über das Bestehen oder Nichtbestehen des Vertrags entschieden wird. Nach der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes fallen jedoch Streitigkeiten, bei denen über diese Fragen nur im Rahmen der Vorfragenbeurteilung und nicht als Hauptfrage zu entscheiden ist, nicht unter diesen Ausnahmetatbestand, der sich mit dem des Paragraph 502, Absatz 3, Ziffer 2, ZPO in der Fassung vor der WGN 1997 deckt (1 Ob 562/93; 8 Ob 535/93 = MietSlg 46.675; immolex 1997/76, 109 [Pfiel] = MietSlg 49.674 = WoBI 1997/80, 201; WoBI 2000/21, 60 und zahlreiche E zu RIS-Justiz RS0043006; jüngst 10 Ob 27/00v; ebenso Fasching, LB2 Rz 1887/1, und nunmehr jedenfalls auch Kodek in Rechberger, ZPO2 Rz 2 zu Paragraph 502.). Eine bloße Vorfrage stellt aber - soweit nicht ein Zwischenfeststellungsantrag gestellt wurde - jene des Bestehens oder Nichtbestehens eines Mietvertrages (über das den Gegenstand der Räumung bildende Objekt) im Exszindierungsprozess (nach Paragraph 37, EO) dar; Hauptfrage ist ja in einem solchen die Unzulässigkeit der Räumungsexekution (immolex 1997/76, 109 [Pfiel] = MietSlg 49.674 = WoBI 1997/80, 201). Demnach stellt auch die Räumung selbst nicht die Hauptfrage dar, darüber wurde bereits im Übergabebeschluss nach Paragraph 156, Absatz 2, EO entschieden. Dass keine Kündigung zu beurteilen war, bedarf keiner näheren Begründung.

Im Hinblick auf die den Obersten Gerichtshof - von hier nicht in Betracht kommenden Ausnahmen abgesehen - bindende Bewertung durch das Berufungsgericht erweist sich die Revision somit als unzulässig gemäß § 502 Abs 2 ZPO. Sie war daher zurückzuweisen.Im Hinblick auf die den Obersten Gerichtshof - von hier nicht in Betracht

kommenden Ausnahmen abgesehen - bindende Bewertung durch das Berufungsgericht erweist sich die Revision somit als unzulässig gemäß Paragraph 502, Absatz 2, ZPO. Sie war daher zurückzuweisen.

**Anmerkung**

E59298 03A02150

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2000:0030OB00215.00I.0920.000

**Dokumentnummer**

JJT\_20000920\_OGH0002\_0030OB00215\_00I0000\_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](http://www.jusline.at)