

# TE OGH 1990/11/7 6Ob683/90

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 07.11.1990

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Samsegger als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schobel, Dr. Schlosser, Dr. Redl und Dr. Kellner als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden und gefährdeten Partei Ing. Peter W\*\*\*, Kaufmann, 1238 Wien, Grauertgasse 9, vertreten durch Dr. Herwig Kubac und Dr. Harald Swoboda, Rechtsanwälte in Wien, wider die erstbeklagte Partei Konstantin S\*\*\*, Kaufmann, Gerhart Hauptmann-Ring 230, D-6000 Frankfurt am Main 50, Bundesrepublik Deutschland, derzeit Landesgericht für Strafsachen Wien, Landesgerichtsstraße 11, 1082 Wien, und die zweitbeklagte Partei und Gegner der gefährdeten Partei Wilfried S\*\*\*, Kaufmann, Rötzergasse 8/7, 1170 Wien, beide vertreten durch Dr. Adolf Kiegler, Rechtsanwalt in Wien wegen Feststellung und Einwilligung sowie einstweiliger Verfügung (Streitwert S 1.000.000,--) infolge außerordentlichen Revisionsrekurses der gefährdeten Partei gegen den Beschuß des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgerichtes vom 10.8.1990, GZ 18 R 158/90-15, womit der Beschuß des Landesgerichtes für ZRS Wien vom 18.6.1990, GZ 3 Cg 140/90-3, abgeändert wurde folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem außerordentlichen Revisionsrekurs wird Folge gegeben. Der angefochtene Beschuß wird als nichtig aufgehoben. Dem Rekursgericht wird die neuerliche Entscheidung unter Berücksichtigung auch der Rekursbeantwortung der gefährdeten Partei aufgetragen. Die Kosten des Revisionsrekursverfahrens werden gegeneinander aufgehoben.

## Text

Begründung:

Über Antrag der gefährdeten Partei erließ das Erstgericht ohne Anhörung des Gegners nachstehende einstweilige Verfügung:

Zur Sicherung des Anspruches der gefährdeten Partei auf Feststellung der Nichtigkeit des zwischen Konstantin S\*\*\* als Verkäufer und Wilfried S\*\*\* als Käufer am 25.4.1989 geschlossenen Kaufvertrages und Wiederherstellung des Grundbuchsstandes vom 2.4.1990 betreffend die Liegenschaft EZ 1574 des Grundbuchs der Katastralgemeinde Hernals, bestehend aus den Grundstücken Nr. 347/2

Garten und 1111 Baufläche, Grundstückadresse Rötzergasse 8, wird 1. dem Gegner der gefährdeten Partei Wilfried S\*\*\* verboten, diese Liegenschaft entgeltlich oder unentgeltlich zu veräußern oder zu belasten, 2. dem Gegner der gefährdeten Partei Wilfried S\*\*\* verboten, über den zu TZ 1527/1990 des Bezirksgerichtes Hernals ergangenen Beschuß über die Anmerkung der Rangordnung zur Veräußerung hinsichtlich des ihm grundbürgerlich zugeschriebenen 1/1-Anteiles an der Liegenschaft EZ 1574 KG Hernals, bestehend aus den Grundstücken Nr. 347/2

Garten und 1111 Baufläche, Grundstücksadresse Rötzergasse 8, zu verfügen, 3. dem öffentlichen Notar Dr. Edgar Russi, 1170 Wien, Elterleinplatz 4, verboten, den im Punkt 2. genannten ihm zugestellten Rangordnungsbeschuß TZ 1527/1990 des Bezirksgerichtes Hernals an den Gegner der gefährdeten Partei Wilfried S\*\*\*, geboren am 13.8.1951, auszufolgen oder in dessen Auftrag darüber zu verfügen.

Das Bezirksgericht Hernals als Grundbuchsgericht wird ersucht, das im Punkt 1. genannte Verbot in der dort bezeichneten Einlage anzumerken.

Die einstweilige Verfügung wird für die Zeit bis zur rechtskräftigen Beendigung des Rechtsstreites erlassen.

Diese einstweilige Verfügung wurde auch dem Gegner der gefährdeten Partei zugestellt. Dieser erhob gegen die einstweilige Verfügung rechtzeitig Rekurs. Die gefährdeten Partei erstattete nach Zustellung dieses Rechtsmittels rechtzeitig eine Rekursbeantwortung.

### **Rechtliche Beurteilung**

Das Rekursgericht wies die Rekursbeantwortung der gefährdeten Partei mit der Begründung zurück, das Erstgericht habe ohne Anhörung des Gegners entschieden. Da das Verfahren erster Instanz einseitig geblieben sei, sei eine Rekursbeantwortung gemäß § 402 Abs. 2 EO nicht vorgesehen und daher unzulässig. Im übrigen gab das Rekursgericht dem Rekurs des Gegners der gefährdeten Partei Folge und wies die beantragte einstweilige Verfügung ab.

In ihrem außerordentlichen Revisionsrekurs macht die gefährdeten Partei unter anderem auch den Nichtigkeitsgrund der Verletzung des rechtlichen Gehöres geltend.

Dieser Nichtigkeitsgrund liegt vor.

Gemäß § 402 Abs. 1 EO ist § 521 a der ZPO sinngemäß anzuwenden, wenn das Verfahren unter anderem einen Rekurs gegen einen Beschuß über einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung zum Gegenstand hat. Dies gilt jedoch nicht für einen Rekurs der gefährdeten Partei gegen die Abweisung eines Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung, wenn der Gegner der gefährdeten Partei zu dem Antrag noch nicht einvernommen worden ist. Schon nach dem Wortlaut schließt diese Bestimmung die Zweiseitigkeit des Rekursverfahrens nur für den Fall eines Rekurses der gefährdeten Partei gegen die Abweisung eines Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung aus, wenn der Gegner der gefährdeten Partei zu dem Antrag noch nicht einvernommen wurde, nicht aber dann, wenn die einstweilige Verfügung antragsgemäß erlassen wurde. Durch die Zustellung dieser Entscheidung an den Gegner wird dieser am Verfahren formell beteiligt, das Verfahren ist damit zweiseitig geworden (6 Ob 681/88; 6 Ob 611/90).

Die Rekursbeantwortung der gefährdeten Partei war daher, weil im Gesetz vorgesehen, zulässig. Ihre Nichtberücksichtigung in der Rekursentscheidung stellt den Nichtigkeitsgrund der Verletzung des rechtlichen Gehöres dar.

Dem Rekursgericht war daher die neuerliche Entscheidung auch unter Berücksichtigung der Rekursbeantwortung der gefährdeten Partei aufzutragen, ohne daß schon auf die übrigen Ausführungen in deren außerordentlichen Revisionsrekurs eingegangen werden kann. Der Ausspruch über die Kosten des Revisionsrekursverfahrens beruht auf den §§ 402, 78 EO und § 51 Abs. 2 ZPO.

### **Anmerkung**

E22403

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1990:0060OB00683.9.1107.000

### **Dokumentnummer**

JJT\_19901107\_OGH0002\_0060OB00683\_9000000\_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)