

# TE OGH 1987/7/23 6Ob642/87 (6Ob647/87)

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 23.07.1987

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Samsegger als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Melber, Dr. Kropfitsch, Dr. Schlosser und Dr. Redl als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Otwin S\*\*\*, Pensionist, Weindorf 8, 9342 Launsdorf, vertreten durch Mag.Dr. Friedrich Studentschnig, Rechtsanwalt in Klagenfurt, als einstweiligen Sachwalter, wider die beklagten Parteien 1. Ernst O\*\*\*, Besitzer, 2. Elfriede O\*\*\*, Besitzerin, beide Rottendorf 4, 9560 Feldkirchen, beide vertreten durch Dr. Otfried Fresacher, Rechtsanwalt in Klagenfurt, 3. R\*\*\* St. Andrä i. Lav. reg. Genossenschaft mbH, 9433 St. Andrä i.L., vertreten durch Dr. Heinz Sacher, Rechtsanwalt in Wolfsberg, und 4. R\*\*\* K\*\*\*, reg. Genossenschaft mbH, St. Veiter Ring 53, 9020 Klagenfurt, vertreten durch Dr. Kurt Burger-Scheidlin und Dr. Hanno Burger-Scheidlin, Rechtsanwälte in Klagenfurt, wegen Löschung grundbürgerlicher Eintragungen (Streitwert S 1 Mio), infolge Revisionsrekurses der erst- und der zweitbeklagten Partei gegen den Beschuß des Oberlandesgerichtes Graz als Rekursgerichtes vom 23. März 1987, GZ 5 R 8/87-12, womit der Beschuß des Landesgerichtes Klagenfurt vom 2. Oktober 1986, GZ 20 Cg 278/86-6, abgeändert wurde, und infolge Rekurses dieser Parteien gegen den Beschuß des Oberlandesgerichtes Graz vom 28. April 1987, GZ 5 R 8/87-13, womit es seinen vorgenannten Beschuß berichtigt hat, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Die beiden Revisionsrekurse und der Rekurs werden zurückgewiesen.

Die erst- und die zweitbeklagte Partei sind zur ungeteilten Hand schuldig, der klagenden Partei die mit 37.646,72 S bestimmten Kosten der Revisionsrekursverfahren (darin enthalten 3.422,42 S Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen bei Exekution zu bezahlen.

## Text

Begründung:

Der Erst- und die Zweitbeklagte sind auf Grund der Einantwortungsurkunde des Bezirksgesetzgerichtes St. Veit an der Glan vom 19. Februar 1973, des zwischen dem Kläger und den beiden Beklagten abgeschlossenen Kaufvertrages vom 6. Februar 1973, des Kaufvertragsnachtrages vom 30. April 1974 und des notariellen Schenkungsvertrages vom 7. Juni 1974 je zur Hälfte Eigentümer der Liegenschaft EZ 19 KG Launsdorf. Zur Sicherstellung der im Kaufvertrag vom 6. Februar 1973 bedungenen Leistungen dieser beiden Beklagten wurden auf der "Liegenschaftshälfte Ernst und Elfriede O\*\*\*" dieser Liegenschaft das Pfandrecht für eine monatliche Leibrentenforderung von 5.000 S, die Reallast des

Naturalbezuges und das Pfandrecht für die Kautionshypotheken aus dem Titel des Schadenersatzes im Falle der Vertragsverletzung bis zum Höchstbetrag von 684.000 S sowie auf der gesamten Liegenschaft die Dienstbarkeit des lebenslangen unentgeltlichen Wohnungsrechtes einverleibt. Auf Grund der vom Notar Dr. Rupert F\*\*\* beglaubigten Löschungsbewilligung wurde am 5. Mai 1986 die Löschung all dieser zugunsten des Klägers einverleibten Rechte vollzogen. Der Kläger begehrte die Feststellung, daß die von ihm ausgestellte Löschungserklärung und die auf Grund derselben erwirkte Löschung der zu seinen Gunsten einverleibten Rechte ungültig sei, sowie die Löschung der Einverleibung dieser Löschung und die Wiederherstellung des früheren Grundbuchstandes durch Wiedereintragung der gelöschten Rechte. Er brachte im wesentlichen vor, vom Erstbeklagten durch listige Vorstellungen zur Unterfertigung der Löschungserklärung veranlaßt worden zu sein. Die dritt- und die viertbeklagte Partei hätten nach Löschung seiner Rechte bösgläubig Pfandrechte an der Liegenschaft erworben.

Während die dritt- und die viertbeklagte Partei ihre Passivlegitimation bestritten und im wesentlichen einwendeten, daß ihnen die zur Ausstellung der Löschungserklärung führenden Vorgänge nicht zur Kenntnis gelangt seien, erhoben der Erst- und die Zweitbeklagte unter anderem die Einrede der sachlichen Unzuständigkeit des angerufenen Gerichtes, weil das Verfahren Ansprüche aus einem Ausgedinge zum Gegenstand habe. Das Erstgericht sprach die Nichtigkeit des Verfahrens ab Klagszustellung aus und wies die Klage zurück. Es begründete diesen Beschuß im wesentlichen damit, daß der Rechtsstreit zwar die Löschung der einverleibten Löschung der zugunsten des Klägers eingetragenen Rechte, im Ergebnis aber ein Ausgedinge zum Gegenstand habe; solche Streitigkeiten gehörten gemäß § 49 Abs. 2 Z 3 JN ohne Rücksicht auf den Streitwert vor das Bezirksgericht. Das Rekursgericht hob diese Entscheidung mit Beschuß vom 23. März 1987 (ON 12) auf, trug dem Erstgericht die Durchführung des gesetzmäßigen Verfahrens unter Abstandnahme vom Zurückweisungsgrund auf und sprach ferner aus, daß der Wert des Beschwerdegegenstandes 300.000 S übersteige. Es führte aus, die dem Kläger im Kaufvertrag zugesicherten und zu seinen Gunsten intabuliert gewesenen Rechte seien zwar als Ausgedinge zu beurteilen, doch verweise § 49 Abs. 2 Z 3 JN nur die Klagen auf Erfüllung und Aufhebung des Ausgedingsvertrages, auf Feststellung des Bestandes eines solchen Rechtes und seine Verbücherung, aber auch diese nur unter der Voraussetzung, daß die Rechte bereits wirksam begründet worden seien, in die Zuständigkeit der Bezirksgerichte. Der Kläger strebe aber nicht die Erfüllung oder die Feststellung der Ausgedingsrechte, sondern die Ungültigkeit der Löschungserklärung an. Er berufe sich hiezu auf Täuschungshandlungen sowie die Kenntnis (der dritt- und der viertbeklagten Partei) hievon, also auf einen mit dem Ausgedingsvertrag nicht zusammenhängenden Sachverhalt. Deshalb sei der Streitwert für die Zuständigkeit maßgeblich, sodaß das angerufene Gericht auch zur Verhandlung und Entscheidung in dieser Rechtssache berufen sei.

Mit Beschuß vom 28. April 1987 (ON 13) berichtigte das Rekursgericht seinen Beschuß ON 12 dahin, daß der angeführte Beschuß im Sinne der Verwerfung der Unzuständigkeitseinrede des Erst- und der Zweitbeklagten abgeändert werde. Es sei im Spruch des berichtigten Beschlusses versehentlich nicht zum Ausdruck gebracht worden, daß die Unzuständigkeitseinrede verworfen worden sei. Der Erst- und die Zweitbeklagte erhoben gegen den Beschuß ON 12 sowohl vor als auch nach der Beschußberichtigung Revisionsrekurs und weiters Rekurs gegen den Berichtigungsbeschuß ON 13. Alle drei Rechtsmittel sind unzulässig.

A/ Zu den beiden Revisionsrekursen:

### **Rechtliche Beurteilung**

Gemäß § 45 JN sind nach Eintritt der Streitanhängigkeit getroffene Entscheidungen, mit welchen ein Gericht seine sachliche Zuständigkeit bejaht, nicht anfechtbar, solche, mit denen es seine sachliche Unzuständigkeit ausspricht, nur dann, wenn das Gericht, das nach dieser Entscheidung sachlich zuständig wäre, seinen Sitz nicht in derselben Gemeinde hat. Für den zeitlichen Geltungsbereich des § 45 JN aF war allgemein anerkannt, daß es keinen Unterschied mache, ob die bejahende Zuständigkeitsentscheidung in erster oder in zweiter Instanz ergangen war (MietSlg. 31.617; SZ 40/102; SZ 39/205; SZ 28/104 uva; Fasching Komm. I 283). Durch die Neufassung des § 45 JN durch die Zivilverfahrens-Novelle 1983 sollte die Anfechtung von Entscheidungen über die sachliche Zuständigkeit weiter eingeengt (RV 669 BlgNR XV. GP, 32; RZ 1987/44) und nunmehr klar ausgedrückt werden, daß die Bejahung der sachlichen Zuständigkeit des Gerichtes nie angefochten werden könne (AB 1337 BlgNR XV. GP, 3). Beschlüsse des Rekursgerichtes, mit welchen - wie im vorliegenden Fall (vor und nach der Berichtigung) - die sachliche Zuständigkeit des Erstgerichtes bejaht wurde, sind daher auch nach der neuen Rechtslage unanfechtbar.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsrekursverfahrens im Unzuständigkeitsstreit beruht auf den §§ 41 und 50 ZPO. Der Kläger hat jeweils in der gemäß § 521 a Abs. 1 Z 3 und Abs. 2 ZPO zulässigen Revisionsrekursbeantwortung auf die Unzulässigkeit der beiden Rechtsmittel hingewiesen.

B/ Zum Rekurs gegen den Beschuß ON 13:

Zwar ist der Berichtigungsbeschuß des Rekursgerichtes nicht an sich unanfechtbar, doch ist Voraussetzung der Rechtsmittelzulässigkeit die Beschwer, das ist das in höherer Instanz vorausgesetzte Rechtsschutzbedürfnis des Rechtsmittelwerbers. Die Beschwer muß zur Zeit der Einbringung des Rechtsmittels gegeben sein und zur Zeit der Entscheidung über das Rechtsmittel fortbestehen (EvBl. 1981/101 uva). Sie fehlt, wenn der Entscheidung nur mehr theoretischabstrakte Bedeutung zukäme und durch sie die Rechtsstellung des Rechtsmittelwerbers in keiner Hinsicht verbessert werden könnte (SZ 53/86; JBl. 1977, 650;

RZ 1974/21 ua). Das Rekursgericht hat durch seine Berichtigung - ohne inhaltliche Änderung seines Beschlusses (ON 12) - lediglich zum Ausdruck gebracht, daß der erstinstanzlichen Unzuständigkeitsentscheidung die vom Erst- und von der Zweitbeklagten erhobene Einrede der sachlichen Unzuständigkeit vorausgegangen war. Das Ergebnis, die Bejahung der sachlichen Zuständigkeit des angerufenen Gerichtes und die Unanfechtbarkeit dieses Beschlusses gemäß § 45 JN, wurde durch die Berichtigung überhaupt nicht berührt. Da somit in der prozessualen Stellung der Rechtsmittelwerber durch den Berichtigungsbeschuß keinerlei Änderung eingetreten ist, fehlt ihnen die als Zulässigkeitsvoraussetzung gebotene Beschwer, sodaß der Rekurs gegen den Berichtigungsbeschuß als unzulässig zurückzuweisen war. Gegen den Berichtigungsbeschuß ist kein zweiseitiger Rekurs (§ 521 a ZPO) vorgesehen. Der Kläger hat daher die Kosten seiner unzulässigen Rekursbeantwortung selbst zu tragen (§§ 40 und 50 ZPO).

#### **Anmerkung**

E11591

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

ECLI:AT:OGH0002:1987:0060OB00642.87.0723.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19870723\_OGH0002\_0060OB00642\_8700000\_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)