

# RS OGH 1991/3/6 1Ob518/91, 5Ob1026/92, 4Ob549/92, 1Ob610/92, 1Ob2/95, 9Ob87/98d, 6Ob247/98m, 1Ob219/

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 06.03.1991

## Norm

JN §40a

## Rechtssatz

§ 40a JN ist auch dann anzuwenden, wenn sich die Unzulässigkeit des streitigen Rechtsweges erst im Rechtsmittelverfahren herausstellt. Bei Entscheidungen nach § 40a JN richtet sich die Anfechtbarkeit nach der vom Verfahrenseinleitenden gewählten Verfahrensart. Im Zwischenverfahren nach § 40a JN richtet sich die Kostenentscheidung nach jenem Rechtsweg, den der das Hauptverfahren Einleitende in seinem Rechtsschutzantrages gewählt und behauptet hat.

## Entscheidungstexte

- 1 Ob 518/91  
Entscheidungstext OGH 06.03.1991 1 Ob 518/91  
Veröff: EvBl 1991/85 S 381 = ecolex 1991,465 = GesRZ 1991,160
- 5 Ob 1026/92  
Entscheidungstext OGH 26.05.1992 5 Ob 1026/92  
nur: § 40a JN ist auch dann anzuwenden, wenn sich die Unzulässigkeit des streitigen Rechtsweges erst im Rechtsmittelverfahren herausstellt. Bei Entscheidungen nach § 40a JN richtet sich die Anfechtbarkeit nach der vom Verfahrenseinleitenden gewählten Verfahrensart. (T1)  
Veröff: WoBl 1993,28 (Call)
- 4 Ob 549/92  
Entscheidungstext OGH 15.09.1992 4 Ob 549/92  
nur: Im Zwischenverfahren nach § 40a JN richtet sich die Kostenentscheidung nach jenem Rechtsweg, den der das Hauptverfahren Einleitende in seinem Rechtsschutzantrages gewählt und behauptet hat. (T2)
- 1 Ob 610/92  
Entscheidungstext OGH 15.09.1992 1 Ob 610/92  
Auch; nur T2
- 1 Ob 2/95  
Entscheidungstext OGH 23.06.1995 1 Ob 2/95

Vgl auch; nur T1; Beisatz: Hier: OGH holt die vom Erstgericht und von der zweiten Instanz unterlassene Überweisung ins streitige Verfahren nach. (T3)

- 9 Ob 87/98d

Entscheidungstext OGH 01.04.1998 9 Ob 87/98d

nur: Bei Entscheidungen nach § 40a JN richtet sich die Anfechtbarkeit nach der vom Verfahrenseinleitenden gewählten Verfahrensart. (T4)

- 6 Ob 247/98m

Entscheidungstext OGH 18.12.1998 6 Ob 247/98m

nur T4

- 1 Ob 219/01i

Entscheidungstext OGH 22.10.2001 1 Ob 219/01i

nur T4; Beisatz: Auch die Kostenentscheidung richtet sich nach der für die Anfechtbarkeit des bekämpften Beschlusses maßgebenden Verfahrensart, die durch den verfahrenseinleitenden Antrag bestimmt wird. (T5)  
Veröff: SZ 74/180

- 1 Ob 137/02g

Entscheidungstext OGH 13.08.2002 1 Ob 137/02g

Auch; Beis wie T5; Beisatz: § 40a JN ist auch dann anzuwenden, wenn sich die bis zum Eintritt der Rechtskraft von Amts wegen wahrzunehmende Unzulässigkeit des (außerstreitigen) streitigen Rechtswegs erst im Rechtsmittelverfahren herausstellt, es sei denn, es wäre nach § 42 Abs 3 JN schon bindend über die Zulässigkeit des (außerstreitigen) streitigen Rechtswegs abgesprochen worden. (T6)

Beisatz: Der verfahrenseinleitende Akt wird somit von der Nichtigkeit eines nicht in der richtigen Verfahrensart abgewickelten Verfahrens nicht erfasst. (T7)

- 2 Ob 111/02s

Entscheidungstext OGH 25.09.2003 2 Ob 111/02s

Vgl auch; Beis wie T6; Beisatz: Hier liegt eine den Obersten Gerichtshof gemäß § 42 Abs 3 JN bindende Entscheidung über die richtige Verfahrensart vor. (T8)

- 6 Ob 262/03b

Entscheidungstext OGH 29.04.2004 6 Ob 262/03b

Vgl auch; Beis wie T8

- 6 Ob 252/05k

Entscheidungstext OGH 03.11.2005 6 Ob 252/05k

Beisatz: Bei Entscheidungen nach § 40a JN richtet sich die Anfechtbarkeit nach der vom Verfahrenseinleitenden gewählten Verfahrensart. (T9)

- 7 Ob 204/07m

Entscheidungstext OGH 12.12.2007 7 Ob 204/07m

nur: § 40a JN ist auch dann anzuwenden, wenn sich die Unzulässigkeit des streitigen Rechtsweges erst im Rechtsmittelverfahren herausstellt. (T10)

Beis wie T5

- 6 Ob 98/09v

Entscheidungstext OGH 18.09.2009 6 Ob 98/09v

Vgl; nur T10

- 5 Ob 41/10f

Entscheidungstext OGH 25.03.2010 5 Ob 41/10f

nur T4; Beis wie T9; Beisatz: Aufgrund der Wahl des außerstreitigen Verfahrens kommen der Rechtsmittelwerberin auch nicht die Vorschriften über die verhandlungsfreie Zeit zugute. (T11)

- 10 Ob 29/10b

Entscheidungstext OGH 22.06.2010 10 Ob 29/10b

nur T10

- 3 Ob 115/10y

Entscheidungstext OGH 04.08.2010 3 Ob 115/10y

Vgl auch; Beis wie T6; Beis wie T7

- 6 Ob 233/10y  
Entscheidungstext OGH 17.12.2010 6 Ob 233/10y  
nur T10
- 1 Ob 117/10b  
Entscheidungstext OGH 20.10.2010 1 Ob 117/10b  
nur: § 40a JN ist auch dann anzuwenden, wenn sich die Unzulässigkeit des streitigen Rechtsweges erst im Rechtsmittelverfahren herausstellt. Im Zwischenverfahren nach § 40a JN richtet sich die Kostenentscheidung nach jenem Rechtsweg, den der das Hauptverfahren Einleitende in seinem Rechtsschutzantrages gewählt und behauptet hat. (T12)  
Beisatz: Voraussetzung der Wahrnehmung des Mangels der Zulässigkeit des streitigen Rechtswegs ist aber, dass keine bindende Gerichtsentscheidung (auch eines Gerichts erster oder zweiter Instanz) über diese Voraussetzung erfolgt ist und sich die Vorinstanzen auch nicht in den Entscheidungsgründen mit dem Vorliegen der Prozessvoraussetzung befasst haben (§ 42 Abs 3 JN). (T13)
- 1 Ob 3/11i  
Entscheidungstext OGH 25.01.2011 1 Ob 3/11i  
nur T4
- 5 Ob 40/11k  
Entscheidungstext OGH 25.08.2011 5 Ob 40/11k  
Vgl auch; Beisatz: Für die Beurteilung, ob eine Rechtssache im streitigen oder außerstreitigen Verfahren zu entscheiden ist, kommt es auf den Wortlaut des Entscheidungsbegehrens und die zu seiner Begründung vorgebrachten Sachverhaltsbehauptungen an. (T14)  
Bem: Siehe auch RS0013639. (T15)
- 6 Ob 170/11k  
Entscheidungstext OGH 14.09.2011 6 Ob 170/11k
- 1 Ob 123/11m  
Entscheidungstext OGH 13.10.2011 1 Ob 123/11m  
Auch; nur T12; Beis wie T6; Beis wie T7; Beis wie T14
- 9 Ob 65/11s  
Entscheidungstext OGH 27.02.2012 9 Ob 65/11s  
Auch; nur T4  
Veröff: SZ 2012/23
- 4 Ob 98/12h  
Entscheidungstext OGH 10.07.2012 4 Ob 98/12h  
Auch; nur T10
- 9 Ob 7/12p  
Entscheidungstext OGH 26.11.2012 9 Ob 7/12p  
nur T10
- 8 Ob 91/12h  
Entscheidungstext OGH 27.06.2013 8 Ob 91/12h  
nur T10
- 4 Ob 75/13b  
Entscheidungstext OGH 18.06.2013 4 Ob 75/13b  
nur T10
- 1 Ob 20/14v  
Entscheidungstext OGH 27.02.2014 1 Ob 20/14v  
Vgl auch
- 3 Ob 32/14y  
Entscheidungstext OGH 08.04.2014 3 Ob 32/14y  
Auch; nur T4
- 7 Ob 189/14s  
Entscheidungstext OGH 26.11.2014 7 Ob 189/14s

- Auch; nur T4
- 5 Ob 46/14x  
Entscheidungstext OGH 24.03.2015 5 Ob 46/14x  
Auch
- 1 Ob 26/15b  
Entscheidungstext OGH 03.03.2015 1 Ob 26/15b  
Auch; nur T4
- 1 Ob 40/16p  
Entscheidungstext OGH 31.03.2016 1 Ob 40/16p  
Auch; nur T4
- 1 Ob 66/16m  
Entscheidungstext OGH 28.04.2016 1 Ob 66/16m
- 5 Ob 255/15h  
Entscheidungstext OGH 25.08.2016 5 Ob 255/15h  
nur T2
- 5 Ob 2/16d  
Entscheidungstext OGH 25.08.2016 5 Ob 2/16d  
nur T2
- 7 Ob 143/16d  
Entscheidungstext OGH 28.09.2016 7 Ob 143/16d  
nur T2; nur T10; Beis wie T6; Beis wie T7
- 7 Ob 169/16b  
Entscheidungstext OGH 13.10.2016 7 Ob 169/16b
- 1 Ob 187/17g  
Entscheidungstext OGH 27.02.2018 1 Ob 187/17g  
Auch; Beisatz: Amtswegiges Aufgreifen des Fehlens der Prozessvoraussetzung der Zulässigkeit des streitigen Rechtswegs im Revisionsverfahren. (T16); Beisatz: Hier wird mit Klage (Unterlassung, Duldung) ein auf die Mitbenützung der gemeinsamen Sache (Weggrundstück, Realrecht) gerichteter Anspruch geltend gemacht, womit eine Streitigkeit nach § 838a ABGB (Antrag auf Benützungsregelung) vorliegt, für die das Verfahren außer Streitsachen vorgesehen ist. (T17)
- 3 Ob 217/17h  
Entscheidungstext OGH 21.03.2018 3 Ob 217/17h
- 6 Ob 85/18w  
Entscheidungstext OGH 24.05.2018 6 Ob 85/18w  
Vgl auch; nur T10; Beis ähnlich wie T13
- 5 Ob 233/18b  
Entscheidungstext OGH 20.03.2019 5 Ob 233/18b  
nur T4; Beis wie T9; Beis wie T5
- 3 Ob 1/19x  
Entscheidungstext OGH 20.03.2019 3 Ob 1/19x  
Beis wie T5; Beis wie T13
- 5 Ob 229/18i  
Entscheidungstext OGH 21.05.2019 5 Ob 229/18i  
nur T4; Beis wie T9
- 1 Ob 225/19y  
Entscheidungstext OGH 21.01.2020 1 Ob 225/19y  
Vgl; nur T4; Beis wie T9; Beisatz: Hier: Zur Zulässigkeit des Revisionsrekurses nach § 528 Abs 2 Z 2 ZPO. Überweisung einer Streitsache in das nacheheliche Aufteilungsverfahren. (T18)
- 1 Ob 7/20s  
Entscheidungstext OGH 26.02.2020 1 Ob 7/20s  
Vgl; Beis wie T6; Beis wie T7; Beis wie T16; Beisatz: Hier: § 838a ABGB. (T19)

Beisatz: Die Klage ist in einen verfahrenseinleitenden Antrag umzudeuten. (T20)

- 6 Ob 203/19z

Entscheidungstext OGH 23.04.2020 6 Ob 203/19z

nur T2; Beisatz: Hier: Mit Klage geltend gemachte Kontrollrechte des Kommanditisten nach § 166 Abs 1 UGB, die im außerstreitigen Verfahren durchzusetzen sind. (T21)

- 10 Ob 10/22a

Entscheidungstext OGH 24.05.2022 10 Ob 10/22a

Vgl; nur T4

- 6 Ob 54/22t

Entscheidungstext OGH 18.05.2022 6 Ob 54/22t

Vgl; nur T2

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

ECLI:AT:OGH0002:1991:RS0046245

#### **Im RIS seit**

15.06.1997

#### **Zuletzt aktualisiert am**

19.07.2022

**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)