

# TE OGH 2007/8/28 5Ob146/07t

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 28.08.2007

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Floßmann als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Hurch, Dr. Höllwerth, Dr. Grohmann und Dr. E. Solé als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Mag. Peter M\*\*\*\*\*\*, gegen die beklagten Parteien 1. Verlassenschaft nach der am 4. Jänner 2006 verstorbenen Maria M\*\*\*\*\*\*, und 2. Univ. Prof. Dr. Peter M\*\*\*\*\*\*, beide vertreten durch CMS Reich-Rohrwig Hainz, Rechtsanwälte GmbH in Wien, wegen Feststellung (EUR 4.000), über den Rekurs der klagenden Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Berufungsgericht vom 3. April 2007, AZ 37 R 106/07y, womit die Berufung der klagenden Partei gegen das Urteil des Bezirksgerichts Hernals vom 22. Dezember 2006, GZ 25 C 721/05p-33a, zurückgewiesen wurde, folgenden

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Dem Rekurs wird Folge gegeben. Der angefochtene Beschluss wird ersatzlos aufgehoben und dem Berufungsgericht die Fortsetzung des Verfahrens über die Berufung der klagenden Partei unter Abstandnahme vom gebrauchten Zurückweisungsgrund aufgetragen.

Die Rekurskosten sind weitere Kosten des Berufungsverfahrens.

## Text

Begründung:

Das Berufungsgericht wies mit dem angefochtenen Beschluss die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Erstgerichts als verspätet zurück, mit der Begründung zurück, dass die Berufung des Klägers nicht innerhalb der Berufungsfrist beim Erstgericht eingelangt war, weil der Kläger die Berufung am 6. Februar 2007 persönlich dem Erstgericht überreicht, die Berufungsfrist allerdings am 5. Februar 2007 geendet hatte.

Gegen diesen Beschluss des Berufungsgerichts richtete sich der „Revisionsrekurs“ gemäß § 519 Abs 1 Z 1 ZPO des Klägers. Zur Rechtzeitigkeit seiner Berufung brachte er vor, die Berufung sei nicht persönlich beim Erstgericht überreicht, sondern von seiner Mitarbeiterin Sandra W\*\*\*\*\* am 2. Februar 2007, zur Post gebracht worden und daher rechtzeitig. Gegen diesen Beschluss des Berufungsgerichts richtete sich der „Revisionsrekurs“ gemäß Paragraph 519, Absatz eins, Ziffer eins, ZPO des Klägers. Zur Rechtzeitigkeit seiner Berufung brachte er vor, die Berufung sei nicht persönlich beim Erstgericht überreicht, sondern von seiner Mitarbeiterin Sandra W\*\*\*\*\* am 2. Februar 2007, zur Post gebracht worden und daher rechtzeitig.

## Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs des Klägers, der irrtümlich als Revisionsrekurs bezeichnet wurde (die unrichtige Bezeichnung ist jedoch

gemäß § 84 Abs 2 ZPO unerheblich), ist jedenfalls - ohne Rücksicht auf das Vorliegen einer erheblichen Rechtsfrage und die Höhe des Streitwerts - zulässig (Kodek in Rechberger, ZPO3 § 519 Rz 13 mwN) und auch berechtigt. Tatsächlich wurde die gegenständliche Berufung bereits am 2. Februar 2007 zur Post gegeben. Das ergibt sich aus dem vom Kläger vorgelegten Originalaufgabeschein sowie den Angaben der Mitarbeiterin des Klägers, Sandra W\*\*\*\*\*, die sich gut erinnern konnte, weil es sich um eine private Angelegenheit des Klägers handelte und jenen des Gerichtsbediensteten Michael W\*\*\*\*\* , der sich nicht erinnern konnte, ob der von ihm auf der Berufung angebrachte Vermerk „persönlich überreicht“ den tatsächlichen Verhältnissen entsprechend erfolgte. Da die Berufung demnach fristgerecht erhoben wurde, war in Stattgebung des Rekurses der berufungsgerichtliche Zurückweisungsbeschluss aufzuheben. Das Berufungsgericht wird sich dem weiteren Verfahren über das von ihm zu Unrecht zurückgewiesene Rechtsmittel zu unterziehen haben.Der Rekurs des Klägers, der irrtümlich als Revisionsrekurs bezeichnet wurde (die unrichtige Bezeichnung ist jedoch gemäß Paragraph 84, Absatz 2, ZPO unerheblich), ist jedenfalls - ohne Rücksicht auf das Vorliegen einer erheblichen Rechtsfrage und die Höhe des Streitwerts - zulässig (Kodek in Rechberger, ZPO3 Paragraph 519, Rz 13 mwN) und auch berechtigt. Tatsächlich wurde die gegenständliche Berufung bereits am 2. Februar 2007 zur Post gegeben. Das ergibt sich aus dem vom Kläger vorgelegten Originalaufgabeschein sowie den Angaben der Mitarbeiterin des Klägers, Sandra W\*\*\*\*\* , die sich gut erinnern konnte, weil es sich um eine private Angelegenheit des Klägers handelte und jenen des Gerichtsbediensteten Michael W\*\*\*\*\* , der sich nicht erinnern konnte, ob der von ihm auf der Berufung angebrachte Vermerk „persönlich überreicht“ den tatsächlichen Verhältnissen entsprechend erfolgte. Da die Berufung demnach fristgerecht erhoben wurde, war in Stattgebung des Rekurses der berufungsgerichtliche Zurückweisungsbeschluss aufzuheben. Das Berufungsgericht wird sich dem weiteren Verfahren über das von ihm zu Unrecht zurückgewiesene Rechtsmittel zu unterziehen haben.

Der Kostenvorbehalt gründet sich auf § 52 Abs 1 ZPO.Der Kostenvorbehalt gründet sich auf Paragraph 52, Absatz eins, ZPO.

#### **Anmerkung**

E85139 5Ob146.07t

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

ECLI:AT:OGH0002:2007:0050OB00146.07T.0828.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20070828\_OGH0002\_0050OB00146\_07T0000\_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)