

# TE OGH 2005/2/16 3Ob24/05h

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 16.02.2005

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Pimmer, Dr. Zechner, Dr. Sailer und Dr. Jensik als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. Günter S\*\*\*\*\*, und 2. Doris S\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Otfried Fresacher, Rechtsanwalt in Klagenfurt, wider die beklagte Partei Helmut F\*\*\*\*\*, Spanien, vertreten durch Dr. Wolfgang Gewolf und Dr. Gernot Murko, Rechtsanwälte in Klagenfurt, wegen 9.447,47 und 37.789,87 EUR, je sA, infolge außerordentlicher Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Graz als Berufungsgericht vom 18. November 2004, GZ 4 R 185/04i-39, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der Akt wird dem Erstgericht zurückgestellt.

## Text

Begründung:

Die Kläger begehren die Zahlung von 9.447,47 und 37.789,87 EUR je sA mit der wesentlichen Begründung, der Beklagte habe ihnen (zu 1/5 bzw 4/5) eine Liegenschaft verkauft, von der, wie sich nachträglich herausgestellt habe, ein erheblicher, an einem See gelegener Teil nicht in seinem Eigentum gestanden sei. Die begeherten Beträge seien erforderlich, um den restlichen Teil des Kaufgegenstands zu erwerben.

Das Gericht zweiter Instanz gab im Gegensatz zum Erstgericht beiden Begehren zur Gänze statt und sprach aus, dass die ordentliche Revision nicht zulässig sei.

Die gegen diese Entscheidung erhobene einheitlich als „außerordentliche“ bezeichnete Revision des Beklagten legte das Erstgericht unmittelbar dem Obersten Gerichtshof vor.

Diese Vorgangsweise widerspricht in Ansehung des Erstklägers der seit Inkrafttreten der WGN 1997 geltenden Rechtslage:

## Rechtliche Beurteilung

Nach § 502 Abs 3 ZPO ist die Revision - außer im Fall des § 508 Abs 3 ZPO - jedenfalls unzulässig, wenn der Entscheidungsgegenstand an Geld oder Geldeswert zwar 4.000 EUR, nicht aber insgesamt 20.000 EUR übersteigt und das Berufungsgericht die ordentliche Revision nach § 500 Abs 2 Z 3 ZPO für nicht zulässig erklärt hat. Unter diesen Voraussetzungen kann eine Partei nach § 508 Abs 1 ZPO einen nach § 508 Abs 2 ZPO befristeten Antrag an das Berufungsgericht stellen, seinen Ausspruch dahin abzuändern, dass die ordentliche Revision doch für zulässig erklärt

werde. Ein solcher Antrag, der mit der ordentlichen Revision zu verbinden ist, muss hinreichend erkennen lassen, warum die ordentliche Revision für zulässig erachtet wird. Nach Paragraph 502, Absatz 3, ZPO ist die Revision - außer im Fall des Paragraph 508, Absatz 3, ZPO - jedenfalls unzulässig, wenn der Entscheidungsgegenstand an Geld oder Geldeswert zwar 4.000 EUR, nicht aber insgesamt 20.000 EUR übersteigt und das Berufungsgericht die ordentliche Revision nach Paragraph 500, Absatz 2, Ziffer 3, ZPO für nicht zulässig erklärt hat. Unter diesen Voraussetzungen kann eine Partei nach Paragraph 508, Absatz eins, ZPO einen nach Paragraph 508, Absatz 2, ZPO befristeten Antrag an das Berufungsgericht stellen, seinen Ausspruch dahin abzuändern, dass die ordentliche Revision doch für zulässig erklärt werde. Ein solcher Antrag, der mit der ordentlichen Revision zu verbinden ist, muss hinreichend erkennen lassen, warum die ordentliche Revision für zulässig erachtet wird.

Während der Entscheidungsgegenstand, was die Zweitbeklagte angeht, 20.000 EUR übersteigt, ist dies beim Erstkläger nicht der Fall. Eine Zusammenrechnung - als Grundlage käme nur subjektive Klagenhäufung nach § 55 Abs 1 Z 1 JN in Betracht - hat nicht stattzufinden, weil die Kläger zwar gleichartige Ansprüche erheben, aber in Ansehung des Streitgegenstands (zwei Geldforderungen) nicht in Rechtsgemeinschaft (§ 11 Z 1 ZPO) stehen; Rechtsgemeinschaft im Vorfragenbereich (Miteigentum) genügt nicht (5 Ob 47/90 = MietSlg 42.483). Während der Entscheidungsgegenstand, was die Zweitbeklagte angeht, 20.000 EUR übersteigt, ist dies beim Erstkläger nicht der Fall. Eine Zusammenrechnung - als Grundlage käme nur subjektive Klagenhäufung nach Paragraph 55, Absatz eins, Ziffer eins, JN in Betracht - hat nicht stattzufinden, weil die Kläger zwar gleichartige Ansprüche erheben, aber in Ansehung des Streitgegenstands (zwei Geldforderungen) nicht in Rechtsgemeinschaft (Paragraph 11, Ziffer eins, ZPO) stehen; Rechtsgemeinschaft im Vorfragenbereich (Miteigentum) genügt nicht (5 Ob 47/90 = MietSlg 42.483).

Der Rechtsmittelwerber brachte das Rechtsmittel rechtzeitig beim Erstgericht ein, der Revision fehlt allerdings die ausdrückliche Erklärung, dass gegenüber dem Erstkläger der Antrag auf Abänderung des Zulässigkeitsausspruchs durch das Berufungsgericht gestellt werde. Im Hinblick auf die dargestellte Rechtslage war das Rechtsmittel, soweit es sich gegen die Entscheidung über den Anspruch des Erstklägers richtet, jedenfalls nicht dem Obersten Gerichtshof vorzulegen. Im Streitwertbereich des § 502 Abs 3 ZPO sind Rechtsmittel gegen Entscheidungen, gegen die nach Ausspruch der zweiten Instanz die ordentliche Revision nicht zulässig ist, nur dem Gericht zweiter Instanz vorzulegen (§ 507b Abs 2 ZPO). Sollte das Erstgericht der Meinung sein, einer solchen Vorgangsweise stehe das Fehlen eines ausdrücklichen Antrags entgegen, das Berufungsgericht möge seinen Zulässigkeitsausspruch abändern, wird es einen - mit Fristsetzung verbundenen - Verbesserungsauftrag zu erteilen haben (§ 84 Abs 3 ZPO iVm § 474 Abs 2 zweiter Satz ZPO; stRsp, RIS-Justiz RS0109623 und RS0109501). Der Rechtsmittelwerber brachte das Rechtsmittel rechtzeitig beim Erstgericht ein, der Revision fehlt allerdings die ausdrückliche Erklärung, dass gegenüber dem Erstkläger der Antrag auf Abänderung des Zulässigkeitsausspruchs durch das Berufungsgericht gestellt werde. Im Hinblick auf die dargestellte Rechtslage war das Rechtsmittel, soweit es sich gegen die Entscheidung über den Anspruch des Erstklägers richtet, jedenfalls nicht dem Obersten Gerichtshof vorzulegen. Im Streitwertbereich des Paragraph 502, Absatz 3, ZPO sind Rechtsmittel gegen Entscheidungen, gegen die nach Ausspruch der zweiten Instanz die ordentliche Revision nicht zulässig ist, nur dem Gericht zweiter Instanz vorzulegen (Paragraph 507 b, Absatz 2, ZPO). Sollte das Erstgericht der Meinung sein, einer solchen Vorgangsweise stehe das Fehlen eines ausdrücklichen Antrags entgegen, das Berufungsgericht möge seinen Zulässigkeitsausspruch abändern, wird es einen - mit Fristsetzung verbundenen - Verbesserungsauftrag zu erteilen haben (Paragraph 84, Absatz 3, ZPO in Verbindung mit Paragraph 474, Absatz 2, zweiter Satz ZPO; stRsp, RIS-Justiz RS0109623 und RS0109501).

Die geschilderte Vorgangsweise ist auch dann einzuhalten, wenn die Revision als „außerordentliche“ Revision bezeichnet wird. Der Oberste Gerichtshof darf über diese nur und erst dann entscheiden, wenn das Gericht zweiter Instanz nach § 508 Abs 3 ZPO ausgesprochen hat, dass eine ordentliche Revision - hier in Ansehung des Erstklägers - doch zulässig sei (4 Ob 71/04a uva). Die geschilderte Vorgangsweise ist auch dann einzuhalten, wenn die Revision als „außerordentliche“ Revision bezeichnet wird. Der Oberste Gerichtshof darf über diese nur und erst dann entscheiden, wenn das Gericht zweiter Instanz nach Paragraph 508, Absatz 3, ZPO ausgesprochen hat, dass eine ordentliche Revision - hier in Ansehung des Erstklägers - doch zulässig sei (4 Ob 71/04a uva).

Aus diesen Erwägungen ist der Akt dem Erstgericht zurückzustellen.

#### **Textnummer**

E76431

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2005:0030OB00024.05H.0216.000

**Im RIS seit**

18.03.2005

**Zuletzt aktualisiert am**

02.11.2011

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)