

# TE OGH 1997/11/27 8Ob360/97t

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 27.11.1997

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Petrag als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Langer, Dr.Rohrer, Dr.Adamovic und Dr.Spenling als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Franz B\*\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr.Patrick Ruth, Rechtsanwalt in Innsbruck, wider die beklagte Partei Waltraud S\*\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr.Ekkehard Beer und Dr.Kurt Bayr, Rechtsanwälte in Innsbruck, wegen Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung (Streitwert S 79.739,60 sA), infolge außerordentlichen Revisionsrekurses der beklagten Partei gegen den Beschuß des Landesgerichtes Innsbruck als Rekursgericht vom 26.September 1997, GZ 4 R 481/97g-66, mit dem infolge Rekurses der klagenden Partei der Beschuß des Bezirksgerichtes Imst vom 19. August 1997, GZ 7 C 1881/96z-61, abgeändert wurde, den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Der außerordentliche Revisionsrekurs wird mangels Beschwer zurückgewiesen.

## Text

Begründung:

Die Beklagte wurde vom Berufungsgericht mit Teilurteil vom 2.7.1997 zur Zahlung von S 79.739,60 sA verurteilt und die ordentliche Revision für nicht zulässig erklärt.

Auf Antrag der Beklagten erkannte das Erstgericht ihrer außerordentlichen Revision die aufschiebende Wirkung zu. Dieser Beschuß wurde dem Kläger nach eigenem Vorbringen am 21.8.1997 zugestellt. Obwohl der Rekurs auf Grund unrichtiger Adressierung an das Rekursgericht und Übersendung durch dieses erst am 11.9.1997 beim Erstgericht einlangte, hielt das Rekursgericht den Rekurs für rechtzeitig und änderte den erstgerichtlichen Beschuß dahin ab, daß es den Antrag, aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, abwies und den ordentlichen Revisionsrekurs nicht zuließ, weil keine gesetzliche Grundlage für einen solchen Aufschiebungsantrag bestehe; der Rechtsmittelwerber könne erst im Exekutionsverfahren die Aufschiebung gemäß § 42 Abs 1 Z 2a EO beantragen.Auf Antrag der Beklagten erkannte das Erstgericht ihrer außerordentlichen Revision die aufschiebende Wirkung zu. Dieser Beschuß wurde dem Kläger nach eigenem Vorbringen am 21.8.1997 zugestellt. Obwohl der Rekurs auf Grund unrichtiger Adressierung an das Rekursgericht und Übersendung durch dieses erst am 11.9.1997 beim Erstgericht einlangte, hielt das Rekursgericht den Rekurs für rechtzeitig und änderte den erstgerichtlichen Beschuß dahin ab, daß es den Antrag, aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, abwies und den ordentlichen Revisionsrekurs nicht zuließ, weil keine gesetzliche Grundlage für einen solchen Aufschiebungsantrag bestehe; der Rechtsmittelwerber könne erst im Exekutionsverfahren die Aufschiebung gemäß Paragraph 42, Absatz eins, Ziffer 2 a, EO beantragen.

## **Rechtliche Beurteilung**

Gegen diesen Beschuß erhebt die Beklagte einen außerordentlichen Revisionsrekurs wegen Nichtigkeit des angefochtenen Beschlusses mit dem Antrag, diesen ersatzlos aufzuheben, weil das Rekursgericht gegen die ständige Rechtsprechung verstoßen habe, daß dann, wenn ein Rechtsmittel beim unzuständigen Gericht eingebracht und an das zuständige Gericht übersendet wird, die Zeit der Übersendung in die Rechtsmittelfrist einzurechnen ist. Bei Beachtung dieser Rechtsprechung hätte es den Rekurs als verspätet zurückweisen müssen, weil er spätestens am 8.9.1997 beim Erstgericht hätte einlangen müssen.

Es ist zwar zutreffend, daß das Rekursgericht mit seiner Entscheidung offensichtlich versehentlich (es sprach nur vom fristgerechten Rekurs des Klägers) gegen diese Rechtsprechung (JBl 1957, 269 uva; zuletzt 2 Ob 128/97f uva) verstoßen hat. Dies hätte an sich zur Folge, daß der außerordentliche Revisionsrekurs zulässig und berechtigt wäre, weil das Rekursgericht die Rechtskraft mißachtet hat; er wäre aufzuheben und der Rekurs des Klägers als verspätet zurückzuweisen.

Da aber die außerordentliche Revision der Beklagten zugleich mit dem hier zu entscheidenden außerordentlichen Revisionsrekurs dem Obersten Gerichtshof vorgelegt wurde und dieser mit Beschuß vom selben Tag die außerordentliche Revision der Beklagten mangels erheblicher Rechtsfrage zurückgewiesen hat (8 Ob 359/97w), fehlt es der Beklagten an einer Beschwer, sodaß ihr Revisionsrekurs mangels einer solchen zurückzuweisen ist.

## **Anmerkung**

E48450 08A03607

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

ECLI:AT:OGH0002:1997:0080OB00360.97T.1127.000

## **Dokumentnummer**

JJT\_19971127\_OGH0002\_0080OB00360\_97T0000\_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)