

TE OGH 2015/11/25 4Ob212/15b

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.11.2015

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Vogel als Vorsitzenden und die Hofräte Dr. Jensik, Dr. Musger, Dr. Schwarzenbacher und Dr. Rassi als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Mag. M*****, vertreten durch Dr. Franz Gütlbauer und andere Rechtsanwälte in Wels, gegen die beklagte Partei H*****, vertreten durch Dr. Johannes Hintermayr und andere Rechtsanwälte in Linz, wegen Nichtigerklärung einer Gemeinschaftsmarke (Streitwert 36.000 EUR), über den (richtig:) Rekurs der beklagten Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Wien vom 6. Oktober 2015, GZ 2 R 130/15z-18, womit der Revisionsrekurs der beklagten Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Wien als Rekursgericht vom 26. August 2015, GZ 2 R 130/15z-14, zurückgewiesen wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei hat die Kosten ihres erfolglosen Rechtsmittels selbst zu tragen.

Text

Begründung:

Der hier Beklagte machte gegen die Klägerin im Verfahren AZ 11 Cg 5/07h vor dem Handelsgericht Wien aus einer für ihn registrierten Gemeinschaftsmarke Ansprüche auf Unterlassung, Beseitigung und Zahlung geltend.

Mit ihrer auf Art 100 GMV gestützten Widerklage begehrte die Klägerin vor dem Erstgericht das Urteil, die zu Gunsten des Beklagten registrierte Gemeinschaftsmarke sei nichtig und der Beklagte sei schuldig, in die Löschung dieser Gemeinschaftsmarke einzuwilligen, hilfsweise die Gemeinschaftsmarke für nichtig zu erklären. Mit ihrer auf Artikel 100, GMV gestützten Widerklage begehrte die Klägerin vor dem Erstgericht das Urteil, die zu Gunsten des Beklagten registrierte Gemeinschaftsmarke sei nichtig und der Beklagte sei schuldig, in die Löschung dieser Gemeinschaftsmarke einzuwilligen, hilfsweise die Gemeinschaftsmarke für nichtig zu erklären.

Das Erstgericht unterbrach mit seinem Beschluss vom 18. 2. 2010 das Verfahren bis zur rechtskräftigen Erledigung des Verfahrens AZ 11 Cg 5/07h.

Mit Beschluss vom 16. 7. 2015 wies das Erstgericht die am 14. 7. 2015 von der Klägerin beantragte Fortsetzung des Verfahrens ab.

Das Rekursgericht gab dem dagegen erhobenen Rekurs der Klägerin mit Beschluss vom 26. 8. 2015 Folge und trug dem Erstgericht die Fortsetzung des Verfahrens auf.

Mit dem nunmehr angefochtenen Beschluss wies das Rekursgericht das dagegen vom Beklagten erhobene und als „ordentlicher Revisionsrekurs in eventu außerordentlicher Revisionsrekurs“ bezeichnete Rechtsmittel vom 23. 9. 2015 wegen § 192 Abs 2 ZPO als unzulässig zurück. Mit dem nunmehr angefochtenen Beschluss wies das Rekursgericht das dagegen vom Beklagten erhobene und als „ordentlicher Revisionsrekurs in eventu außerordentlicher Revisionsrekurs“ bezeichnete Rechtsmittel vom 23. 9. 2015 wegen Paragraph 192, Absatz 2, ZPO als unzulässig zurück.

Dagegen richtet sich der „außerordentliche Revisionsrekurs“ (richtig: Rekurs) des Beklagten mit dem erkennbaren Antrag, den angefochtenen Beschluss ersatzlos aufzuheben, über das Rechtsmittel vom 23. 9. 2015 inhaltlich zu entscheiden und in Abänderung des Beschlusses vom 26. 8. 2015 die Entscheidung des Erstgerichts wiederherzustellen.

Rechtliche Beurteilung

Dazu hat der Oberste Gerichtshof erwogen:

1. Handelt das Gericht zweiter Instanz bei der Zurückweisung eines an den Obersten Gerichtshof gerichteten Revisionsrekurses als Durchlaufericht, so kommen die Rechtsmittelbeschränkungen des § 528 ZPO nicht zum Tragen. Ein solcher Beschluss ist gemäß § 514 Abs 1 ZPO mit Rekurs auch dann bekämpfbar, wenn in der Sache der Revisionsrekurs jedenfalls unzulässig wäre (RIS-Justiz RS0044507 [T9 und T10]; RS0112633 [T3]; RS0044005). Der Rekurs des Beklagten gegen die Zurückweisung seines Rechtsmittels durch das Gericht zweiter Instanz ist damit unabhängig von den sonst gegebenen Beschränkungen zulässig (RIS-Justiz RS0044547); er ist aber nicht berechtigt. 1. Handelt das Gericht zweiter Instanz bei der Zurückweisung eines an den Obersten Gerichtshof gerichteten Revisionsrekurses als Durchlaufericht, so kommen die Rechtsmittelbeschränkungen des Paragraph 528, ZPO nicht zum Tragen. Ein solcher Beschluss ist gemäß Paragraph 514, Absatz eins, ZPO mit Rekurs auch dann bekämpfbar, wenn in der Sache der Revisionsrekurs jedenfalls unzulässig wäre (RIS-Justiz RS0044507 [T9 und T10]; RS0112633 [T3]; RS0044005). Der Rekurs des Beklagten gegen die Zurückweisung seines Rechtsmittels durch das Gericht zweiter Instanz ist damit unabhängig von den sonst gegebenen Beschränkungen zulässig (RIS-Justiz RS0044547); er ist aber nicht berechtigt.

2. Gemäß § 192 Abs 2 ZPO können die nach §§ 187 bis 191 ZPO erlassenen Anordnungen, soweit sie nicht eine Unterbrechung des Verfahrens verfügen, durch ein Rechtsmittel nicht angefochten werden. Dieser Rechtsmittelausschluss gilt auch für zweitinstanzliche Entscheidungen (RIS-Justiz RS0037074) und ist nur in jenem - hier weder behaupteten noch vorliegenden - Fall unanwendbar, in dem das Gesetz eine Unterbrechung zwingend vorschreibt (RIS-Justiz RS0037058; RS0037110; RS0037034). 2. Gemäß Paragraph 192, Absatz 2, ZPO können die nach Paragraphen 187 bis 191 ZPO erlassenen Anordnungen, soweit sie nicht eine Unterbrechung des Verfahrens verfügen, durch ein Rechtsmittel nicht angefochten werden. Dieser Rechtsmittelausschluss gilt auch für zweitinstanzliche Entscheidungen (RIS-Justiz RS0037074) und ist nur in jenem - hier weder behaupteten noch vorliegenden - Fall unanwendbar, in dem das Gesetz eine Unterbrechung zwingend vorschreibt (RIS-Justiz RS0037058; RS0037110; RS0037034).

3. Das Rechtsmittel gegen die Rekursentscheidung vom 26. 8. 2015, mit der das Rekursgericht die Fortsetzung des Verfahrens anordnete, war daher absolut unzulässig (zB zuletzt 1 Ob 162/14a und 9 ObA 96/14d jeweils mwN). Entgegen der Rechtsansicht des Beklagten ist die Zurückweisung des unzulässigen Rechtsmittels ungeachtet der Bezeichnung als „ordentlicher Revisionsrekurs in eventu außerordentlicher Revisionsrekurs“ nicht zu beanstanden, weil das Rekursgericht die gemäß § 523 ZPO primär dem Erstgericht obliegende Zurückweisung nachholen kann (5 Ob 650/89; RIS-Justiz RS0044025; Kodek in Rechberger4 § 524 ZPO Rz 1 mwN; vgl für den Fall des § 192 Abs 2 ZPO: zB 7 Ob 2430/96w; 1 Ob 2416/96t). 3. Das Rechtsmittel gegen die Rekursentscheidung vom 26. 8. 2015, mit der das Rekursgericht die Fortsetzung des Verfahrens anordnete, war daher absolut unzulässig (zB zuletzt 1 Ob 162/14a und 9 ObA 96/14d jeweils mwN). Entgegen der Rechtsansicht des Beklagten ist die Zurückweisung des unzulässigen Rechtsmittels ungeachtet der Bezeichnung als „ordentlicher Revisionsrekurs in eventu außerordentlicher Revisionsrekurs“ nicht zu beanstanden, weil das Rekursgericht die gemäß Paragraph 523, ZPO primär dem Erstgericht obliegende Zurückweisung nachholen kann (5 Ob 650/89; RIS-Justiz RS0044025; Kodek in Rechberger4 Paragraph 524, ZPO Rz 1 mwN; vergleiche für den Fall des Paragraph 192, Absatz 2, ZPO: zB 7 Ob 2430/96w; 1 Ob 2416/96t).

4. Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 40, 50 ZPO. 4. Die Kostenentscheidung beruht auf den Paragraphen 40, 50, ZPO.

Schlagworte

Zivilverfahrensrecht

Textnummer

E113037

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2015:0040OB00212.15B.1125.000

Im RIS seit

29.12.2015

Zuletzt aktualisiert am

29.12.2015

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