jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2005/2/18 10Ob8/05g

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 18.02.2005

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schinko als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Fellinger, Dr. Hoch, Hon. Prof. Dr. Neumayr und Dr. Schramm als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Mag. Klaus S*****, vertreten durch Dr. Hans Winkler, Rechtsanwalt in Villach, gegen die beklagte Partei Ildiko M*****, vertreten durch Mag. Ellen Pflegerl, Rechtsanwältin in Klagenfurt, wegen Unterlassung und Wiederherstellung (Streitwert: EUR 2.180), über den „Revisionsrekurs" der klagenden Partei gegen den Beschluss des Landesgerichtes Klagenfurt als Berufungsgericht vom 9. Juni 2004, GZ 3 R 87/04k-15, womit die Berufungsbeantwortung der klagenden Partei zurückgewiesen, die Berufung der beklagten Partei wegen Nichtigkeit verworfen und infolge der übrigen Berufung das Urteil des Bezirksgerichtes Spittal an der Drau vom 14. Dezember 2003, GZ 3 C 1012/02x-11, aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem als "Revisionsrekurs" bezeichneten Rekurs wird Folge gegeben. Der angefochtene Beschluss wird in seinen Punkten I.) und II.) 2.) aufgehoben und dem Berufungsgericht die neuerliche Entscheidung über die Berufung der beklagten Partei unter Bedachtnahme auf die Berufungsbeantwortung der klagenden Partei aufgetragen. Die Kosten des Rekurses sind weitere Kosten des Berufungsverfahrens.Dem als "Revisionsrekurs" bezeichneten Rekurs wird Folge gegeben. Der angefochtene Beschluss wird in seinen Punkten römisch eins.) und römisch II.) 2.) aufgehoben und dem Berufungsgericht die neuerliche Entscheidung über die Berufung der beklagten Partei unter Bedachtnahme auf die Berufungsbeantwortung der klagenden Partei aufgetragen. Die Kosten des Rekurses sind weitere Kosten des Berufungsverfahrens.

Text

Begründung:

Mit der vorliegenden Klage begehrt der Kläger von der Beklagten

1. die Unterlassung jedweden Eingriffs in sein Eigentumsrecht am Grundstück ..., insb habe sie es zu unterlassen, den vom Kläger auf seinem Grundstück ... entlang der östlichen Grundstücksgrenze auf Eigengrund errichteten Maschendrahtzaun durch Abzwicken der Befestigungsdrähte zu entfernen und die zur Halterung des Maschendrahtzaunes im Boden fixierten Zaunsäulen auszugraben und zu lockern;

2. die Wiederherstellung des vorigen Zustandes durch fachgerechtes Fixieren der gelockerten Zaunsäulen, fachgerechtes Einsetzen der entfernten Zaunsäule und fachgerechtes Anbringen des Maschendrahtzaunes an diesen Zaunsäulen.

Die Beklagte beantragte Klageabweisung.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt.

Mit dem angefochtenen Beschluss wies das Berufungsgericht die Berufungsbeantwortung des Klägers zurück, weil sie laut dem darauf ersichtlichen Aktenvermerk (das Kuvert, mit dem sie übermittelt worden war, befindet sich nicht mehr im Akt) erst am 13. 3. 2004, also einen Tag nach Ablauf der vierwöchigen Notfrist des § 468 Abs 2 ZPO zur Post gegeben worden sei (Punkt I. des Beschlusses); weiters verwarf das Gericht zweiter Instanz die Berufung der Beklagten wegen Nichtigkeit (Punkt II. 1. des Beschlusses), gab der Berufung im Übrigen aber insoweit Folge, als das angefochtene Urteil aufgehoben und dem Erstgericht die neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufgetragen wurde (Punkt II. 2. des Beschlusses).Mit dem angefochtenen Beschluss wies das Berufungsgericht die Berufungsbeantwortung des Klägers zurück, weil sie laut dem darauf ersichtlichen Aktenvermerk (das Kuvert, mit dem sie übermittelt worden war, befindet sich nicht mehr im Akt) erst am 13. 3. 2004, also einen Tag nach Ablauf der vierwöchigen Notfrist des Paragraph 468, Absatz 2, ZPO zur Post gegeben worden sei (Punkt römisch eins. des Beschlusses); weiters verwarf das Gericht zweiter Instanz die Berufung der Beklagten wegen Nichtigkeit (Punkt römisch II. 1. des Beschlusses), gab der Berufung im Übrigen aber insoweit Folge, als das angefochtene Urteil aufgehoben und dem Erstgericht die neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufgetragen wurde (Punkt römisch II. 2. des Beschlusses).

Rechtliche Beurteilung

Gegen diesen Beschluss (soweit damit die Berufungsbeantwortung des Klägers zurückgewiesen und bei der Beschlussfassung auf seine Ausführungen nicht Bedacht genommen wurde) richtet sich der - ohne Rücksicht sowohl auf das Vorliegen einer erheblichen Rechtsfrage als auch auf die Höhe des Streitwertes (Kodek in Rechberger ZPO2 Rz 3 zu § 519; 2 Ob 259/02f = RIS-Justiz RS0043877 [T2] = RS0108279 = RS0117039; vgl auch: 2 Ob 7/01w) - zulässige Rekurs des Klägers, mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluss aufzuheben und dem Berufungsgericht die Entscheidung unter Bedachtnahme auf die fristgerecht eingebrachte Berufungsbeantwortung aufzutragen. Im Rechtsmittel wird geltend gemacht, das Berufungsgerichtes hätte (abgesehen davon, dass es sich beim 13. 3. 2003 um einen Samstag handelte, an dem im Raum Villach die Aufgabe eines eingeschriebenen Poststückes gar nicht möglich wäre) allein durch die Überprüfung des Kuverts, mit dem die Berufungsbeantwortung transportiert wurde, feststellen müssen, dass diese tatsächlich nicht am 13. 3. 2004, sondern bereits am 12. 3. 2004, also fristgerecht zur Post gegeben worden sei. Dieses Rechtsmittelvorbringen trifft - wie sich aus der beglaubigten Fotokopie des Postaufgabescheines aus dem Postbuch des Klagevertreters ergibt - tatsächlich zu.Gegen diesen Beschluss (soweit damit die Berufungsbeantwortung des Klägers zurückgewiesen und bei der Beschlussfassung auf seine Ausführungen nicht Bedacht genommen wurde) richtet sich der - ohne Rücksicht sowohl auf das Vorliegen einer erheblichen Rechtsfrage als auch auf die Höhe des Streitwertes (Kodek in Rechberger ZPO2 Rz 3 zu Paragraph 519 ;, 2 Ob 259/02f = RIS-Justiz RS0043877 [T2] = RS0108279 = RS0117039; vergleiche auch: 2 Ob 7/01w) - zulässige Rekurs des Klägers, mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluss aufzuheben und dem Berufungsgericht die Entscheidung unter Bedachtnahme auf die fristgerecht eingebrachte Berufungsbeantwortung aufzutragen. Im Rechtsmittel wird geltend gemacht, das Berufungsgerichtes hätte (abgesehen davon, dass es sich beim 13. 3. 2003 um einen Samstag handelte, an dem im Raum Villach die Aufgabe eines eingeschriebenen Poststückes gar nicht möglich wäre) allein durch die Überprüfung des Kuverts, mit dem die Berufungsbeantwortung transportiert wurde, feststellen müssen, dass diese tatsächlich nicht am 13. 3. 2004, sondern bereits am 12. 3. 2004, also fristgerecht zur Post gegeben worden sei. Dieses Rechtsmittelvorbringen trifft - wie sich aus der beglaubigten Fotokopie des Postaufgabescheines aus dem Postbuch des Klagevertreters ergibt - tatsächlich zu.

Der angefochtene Beschluss war daher in seinen Punkten I.) und II.)Der angefochtene Beschluss war daher in seinen Punkten römisch eins.) und römisch II.)

2.) aufzuheben und dem Berufungsgericht die neuerliche Entscheidung über die Berufung der Beklagten unter Bedachtnahme auf die Berufungsbeantwortung aufzutragen. Dieser Auftrag erstreckt sich nicht auch auf die zu Punkt II.) 1.) des Beschlusses des Berufungsgerichtes verworfene Nichtigkeitsberufung, weil die Entscheidung durch die insoweit allein beschwerte Beklagte nicht bekämpft wurde und damit in diesem Umfang in Rechtskraft erwuchs (vgl 2 Ob 7/01w).2.) aufzuheben und dem Berufungsgericht die neuerliche Entscheidung über die Berufung der Beklagten unter Bedachtnahme auf die Berufungsbeantwortung aufzutragen. Dieser Auftrag erstreckt sich nicht auch auf die zu Punkt römisch II.) 1.) des Beschlusses des Berufungsgerichtes verworfene Nichtigkeitsberufung, weil die Entscheidung durch die insoweit allein beschwerte Beklagte nicht bekämpft wurde und damit in diesem Umfang in Rechtskraft erwuchs vergleiche 2 Ob 7/01w).

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

Anmerkung

E76361 10Ob8.05g

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2005:0100OB00008.05G.0218.000

Dokumentnummer

JJT_20050218_OGH0002_0100OB00008_05G0000_000

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