

# TE OGH 1998/3/12 8Ob369/97s

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 12.03.1998

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht 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 R\*\*\*\*\*reg Gen.m.b.H., \*\*\*\*\* , vertreten durch Dr. Robert Eiter, Rechtsanwalt in Landeck, wider die beklagte Partei Tamara K\*\*\*\*\*, Kellnerin, \*\*\*\*\*, vertreten durch Mag. Stefan Weiskopf, Rechtsanwalt in Landeck, und den auf Seiten der beklagten Partei beigetretenen Nebenintervenienten Dr. Heinz S\*\*\*\*\*, öffentlicher Notar, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Markus Skarics, Rechtsanwalt in Imst, wegen Feststellung (Streitwert S 120.000,-), infolge außerordentlicher Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgericht vom 11. Juni 1997, GZ 3 R 83/97y-18, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 16. Dezember 1996, GZ 8 Cg 222/96i-18, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Aus Anlaß der außerordentlichen Revision der klagenden Parteien werden das Urteil des Berufungsgerichtes und das diesem vorangegangene Verfahren zweiter Instanz als nichtig aufgehoben und die Berufung der klagenden Partei gegen das Urteil der ersten Instanz zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens und des Revisionsverfahrens werden gegenseitig aufgehoben.

## Text

Begründung:

Das Klagehaupt- und beide Eventualbegehren wurden mit dem der Klägerin am 19. 12. 1996 zugestellten Urteil des Erstgerichtes vom 16. 12. 1996 abgewiesen. Gegen dieses Urteil erhob die Klägerin eine mit 30. 1. 1997 datierte Berufung, die am 31. 1. 1997 zur Post gegeben wurde.

Das Berufungsgericht gab mit dem angefochtenen Urteil der Berufung nicht Folge und sprach aus, daß die ordentliche Revision nicht zulässig sei.

Gegen dieses Urteil richtet sich die außerordentliche Revision der Klägerin mit dem Antrag, die Entscheidung im klagestattgebenden Sinn abzuändern. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Beklagte beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

## Rechtliche Beurteilung

Die außerordentliche Revision ist zulässig, weil aus Anlaß dieses Rechtsmittels von Amts wegen die Nichtigkeit der

angefochtenen Entscheidung und des ihr vorangegangenen zweitinstanzlichen Verfahrens wahrzunehmen ist und dieser Frage immer erhebliche Bedeutung zur Wahrung der Rechtssicherheit zukommt (1 Ob 2093/96t; RZ 1994/45; 10 Ob 13/97b).

Die vierwöchige Berufungsfrist (§ 464 Abs 1 ZPO) beginnt für jede Partei mit der an sie erfolgten Zustellung der schriftlichen Ausfertigung des Urteils (§ 464 Abs 2 ZPO) und endet nach § 125 Abs 2 erster Satz ZPO mit dem Ablaufe desjenigen Tages der letzten Woche, welcher durch seine Benennung oder Zahl dem Tage des fristauslösenden Ereignisses entspricht. Fällt - wie hier - der Anfang der Gerichtsferien in den Lauf einer Frist, so wird gemäß § 225 Abs 1 ZPO die Frist um die ganze Dauer der Gerichtsferien verlängert. Gemäß § 222 ZPO dauern die Gerichtsferien - soweit hier von Interesse - vom 24. Dezember bis 6. Jänner. Im vorliegenden Fall, in dem das Ersturteil am Donnerstag, dem 19. 12. 1996 zugestellt wurde, verlängerte sich daher - eine Feriatsache liegt nicht vor - die dem Beklagten zur Verfügung stehende Rechtsmittelfrist um die zweiwöchige Dauer der Gerichtsferien und endete mit Ablauf des 30. 1. 1997, der ebenfalls auf einen Donnerstag fällt und damit in der Benennung dem Tag der Zustellung entspricht (EvBl 1993/195). Die erst am 31. 1. 1997 zur Post gegebene Berufung ist daher verspätet. Die vierwöchige Berufungsfrist (Paragraph 464, Absatz eins, ZPO) beginnt für jede Partei mit der an sie erfolgten Zustellung der schriftlichen Ausfertigung des Urteils (Paragraph 464, Absatz 2, ZPO) und endet nach Paragraph 125, Absatz 2, erster Satz ZPO mit dem Ablaufe desjenigen Tages der letzten Woche, welcher durch seine Benennung oder Zahl dem Tage des fristauslösenden Ereignisses entspricht. Fällt - wie hier - der Anfang der Gerichtsferien in den Lauf einer Frist, so wird gemäß Paragraph 225, Absatz eins, ZPO die Frist um die ganze Dauer der Gerichtsferien verlängert. Gemäß Paragraph 222, ZPO dauern die Gerichtsferien - soweit hier von Interesse - vom 24. Dezember bis 6. Jänner. Im vorliegenden Fall, in dem das Ersturteil am Donnerstag, dem 19. 12. 1996 zugestellt wurde, verlängerte sich daher - eine Feriatsache liegt nicht vor - die dem Beklagten zur Verfügung stehende Rechtsmittelfrist um die zweiwöchige Dauer der Gerichtsferien und endete mit Ablauf des 30. 1. 1997, der ebenfalls auf einen Donnerstag fällt und damit in der Benennung dem Tag der Zustellung entspricht (EvBl 1993/195). Die erst am 31. 1. 1997 zur Post gegebene Berufung ist daher verspätet.

Das Berufungsgericht hat anstelle des demgemäß zu fassenden Zurückweisungsbeschlusses eine Sacherledigung getroffen und damit gegen die bereits eingetretene Rechtskraft des Ersturteils verstoßen. Das Urteil und das diesem vorangegangene Verfahren der zweiten Instanz leiden daher an einer Nichtigkeit, die vom Obersten Gerichtshof nach § 411 Abs 2 ZPO aus Anlaß eines zulässigen Rechtsmittels auch von Amts wegen aufzugreifen ist (10 Ob 13/97b; Ris-Justiz RS0039826). Das Berufungsgericht hat anstelle des demgemäß zu fassenden Zurückweisungsbeschlusses eine Sacherledigung getroffen und damit gegen die bereits eingetretene Rechtskraft des Ersturteils verstoßen. Das Urteil und das diesem vorangegangene Verfahren der zweiten Instanz leiden daher an einer Nichtigkeit, die vom Obersten Gerichtshof nach Paragraph 411, Absatz 2, ZPO aus Anlaß eines zulässigen Rechtsmittels auch von Amts wegen aufzugreifen ist (10 Ob 13/97b; Ris-Justiz RS0039826).

Die Kostenentscheidung beruht auf § 51 Abs 2 ZPO. Die Beklagte und der Nebenintervenient haben auf die Verspätung der Berufung nicht hingewiesen. Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraph 51, Absatz 2, ZPO. Die Beklagte und der Nebenintervenient haben auf die Verspätung der Berufung nicht hingewiesen.

#### **Anmerkung**

E49572 08A03697

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

ECLI:AT:OGH0002:1998:0080OB00369.975.0312.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19980312\_OGH0002\_0080OB00369\_9750000\_000

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