

# TE OGH 1988/3/23 30b569/87

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 23.03.1988

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr.Hule als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Warta, Dr.Klinger, Dr.Angst und Dr.Kellner als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Leopold K\*\*\*, Konditormeister, Mürzzuschlag, Alleegasse 2, vertreten durch Dr.Ernst Fasan ua, Rechtsanwälte in Neunkirchen, wider die beklagte Partei Dr.Georg F\*\*\*, Rechtsanwalt, Kindberg, Bahnhofstraße 12, als Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen des Martin P\*\*\*, Kaufmann, Mürzzuschlag, Wiener Straße 123, vertreten durch Dr.Peter Freiburger, Rechtsanwalt in Mürzzuschlag, wegen S 103.716,45 sA, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgerichtes vom 9.April 1987, GZ. 3 R 59/87-39, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Kreisgerichtes Leoben vom 15.Dezember 1986, GZ. 7 Cg 441/84-33, bestätigt wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Aus Anlaß der Revision werden das angefochtene Urteil und das gesamte vor dem Berufungsgericht durchgeführte Verfahren als nichtig aufgehoben. Die Berufung des Klägers wird zurückgewiesen. Die Kosten des Berufungsverfahrens und des Revisionsverfahrens werden gegeneinander aufgehoben.

## Text

Begründung:

Das Erstgericht wies das auf Bezahlung von S 103.716,45 sA gerichtete Klagebegehren ab. Sein Urteil wurde dem Prozeßbevollmächtigten des Klägers am 24.Dezember 1986 zugestellt. Die vom Kläger gegen dieses Urteil eingebrachte Berufung wurde am 4. Februar 1987 zur Post gegeben.

Das Berufungsgericht gab der Berufung nicht Folge und sprach aus, daß die Revision zulässig sei.

Gegen das Urteil des Berufungsgerichtes richtet sich die Revision des Klägers wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, es im Sinne des Klagebegehrens abzuändern. Der Beklagte beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

## Rechtliche Beurteilung

Der Oberste Gerichtshof hat aus Anlaß der Revision erwogen:

Das Urteil des Erstgerichtes wurde dem Vertreter des Klägers innerhalb der gemäß§ 222 ZPO vom 24.Dezember 1986 bis 6.Jänner 1987 dauernden Gerichtsferien zugestellt. Da die Rechtssache, in der dieses Urteil erging, keine Feriatsache ist, wurde die Frist zur Erhebung der Berufung gemäß § 225 ZPO um die ganze Dauer der Gerichtsferien

verlängert. Dies bedeutete nach ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes, daß die Berufungsfrist von 4 Wochen mit Ablauf des 28. der Partei voll zur Verfügung stehenden Tages endete (SZ 57/65 uva).

Die Frist zur Erhebung der Berufung lief hier daher am 3. Februar 1987, einem Dienstag, der kein Werktag war, ab (entsprechend für den Fall der Zustellung am 4.Jänner 7 Ob 1004/84). Die am 4.Februar 1987 zur Post gegebene Berufung des Kläger wurde somit nach dem Ablauf der Berufungsfrist und daher verspätet eingebracht.

Entscheidet das Berufungsgericht in der Sache über eine verspätete Berufung, so sind sein Verfahren und die darin ergangene Entscheidung nichtig (SZ 22/173; SZ 41/113; JBl.1985, 630 ua). Auf diese Nichtigkeit war aus Anlaß der rechtzeitigen Revision von Amts wegen Bedacht zu nehmen. Dem steht nicht entgegen, daß sich dies zum Nachteil des Revisionswerbers auswirkt (Fasching, Zivilprozeßrecht Rz 1755) und daß die Revision nur gemäß § 502 Abs.4 Z 1 ZPO zulässig ist. Der Wahrnehmung einer Nichtigkeit kommt nämlich immer erhebliche Bedeutung zur Wahrung der Rechtssicherheit zu und sie ist daher auch auf Grund einer nur gemäß § 502 Z 4 Z 1 ZPO zulässigen Revision möglich und geboten (Fasching aaO Rz 1891; Petrasch in ÖJZ 1985, 297).

Der Ausspruch über die Kosten des Berufungsverfahrens beruht auf

§ 51 Abs.2 ZPO, jener über die Kosten des Revisionsverfahrens auf

§ 41 und § 50 ZPO. Da von der beklagten Partei im Berufungsverfahren

auf die verspätete Einbringung der Berufung nicht hingewiesen wurde, bestand kein Anlaß, ihr gemäß § 51 Abs.1 ZPO Kosten zuzusprechen. Aus demselben Grund hat sie, hier gemäß § 41 und § 50 ZPO, keinen Anspruch auf Ersatz der Kosten der Revisionsbeantwortung. Dem Kläger stehen schließlich gemäß diesen Bestimmungen Kosten im Revisionsverfahren nicht zu, weil sich die Entscheidung des Obersten Gerichtshofes zu seinem Nachteil auswirkt.

#### **Anmerkung**

E13750

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

ECLI:AT:OGH0002:1988:0030OB00569.87.0323.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19880323\_OGH0002\_0030OB00569\_8700000\_000

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

© 2024 JUSLINE

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

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