

# TE OGH 1964/11/10 4Ob110/64

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 10.11.1964

## Norm

Arbeitsgerichtsgesetz §25 (1) Z3

ZPO §332 (2)

ZPO §349 (2)

ZPO §365

ZPO §519

## Kopf

SZ 37/160

## Spruch

Im Falle des § 365 (332 (2)) ZPO. gilt der Rechtsmittelausschluß des § 349 (2) ZPO. nur für den Fortsetzungsbeschluß, nicht aber für die Entscheidung, mit der ein Fortsetzungsantrag abgelehnt wird.

Entscheidung vom 10. November 1964, 4 Ob 110/64. II. Instanz:

Landesgericht Salzburg.

## Text

Das Landesgericht Salzburg als Berufungsgericht in arbeitsgerichtlichen Streitigkeiten faßte im vorliegenden Rechtsstreit in der mündlichen Berufungsverhandlung vom 18. Februar 1963, auf einverständlichen Antrag beider Parteien u. a. Beweisbeschluß auf Sachverständigenbeweis durch Vernehmung des Buchsachverständigen Kurt H. über das in diesem Beschluß näher umschriebene Beweisthema und sprach dabei aus, daß dieser Sachverständigenbeweis bei sonstiger Präklusion nur durchgeführt werde, wenn von beiden Streitteilen ein Kostenvorschuß von 1500 S binnen drei Wochen bei Gericht erlegt werde. Da der Sachverständige aber einen Kostenvorschuß von 5000 S für erforderlich erklärte, wurde mit Beschluß des Berufungsgerichtes vom 22. April 1963 der klagenden Partei, die bis dahin noch keinen Vorschußbetrag erlegt hatte, der Erlag eines Betrages von 2500 S und der beklagten Partei der Erlag eines weiteren Kostenvorschusses von 1000 S binnen 14 Tagen aufgetragen. Mit Beschluß vom 4. Oktober 1963 wurde der beklagten Partei ein weiterer Kostenvorschuß von 2500 S binnen 14 Tagen auferlegt. Am 7. März 1963 hatte der Beklagtenvertreter den Betrag von 1500 S erlegt, am 12. Juni 1963 erlegte er weitere 1000 S und am 24. Oktober 1964 den Betrag von 2500 S. Mit der Zuschrift vom 14. April 1964 gab der Sachverständige Kurt H. dem Landesgericht Salzburg bekannt, daß der bisher erstattete Betrag von 5000 S nicht ausreiche, "die Kosten des mit einem Honorar von 9000 bis 10.000 S zu beziffernden Gutachtens zu decken". Der weitere Kostenvorschuß von 5000 S, der am 17. April 1964 von beiden Parteien bis 20. Mai 1964 angefordert wurde, ist bisher nicht erlegt worden.

Die beklagte Partei beantragte hierauf am 10. September 1964, das Berufungsgericht wolle das Verfahren ohne Rücksicht auf den noch ausstehenden Sachverständigenbeweis fortsetzen.

Das Berufungsgericht wies diesen Antrag ab. In Anbetracht der Gemeinsamkeit des Beweismittels sei eine Beschränkung des Gutachtens und daher ein einseitiger Verzicht auf dieses Gutachten von Seite der beklagten Partei unmöglich. Bei dem tatsächlichen und rechtlichen Zusammenhang der vom Sachverständigen zu prüfenden Fragen sei die Fortsetzung des Verfahrens ohne Erstattung des Buchsachverständigengutachtens ausgeschlossen, es sei denn, daß der Beklagte zu den durch das Gutachten zu klärenden Belangen des klägerischen Begehrens submittiere. Dazu habe er sich aber bisher nicht bereit gefunden. Da der Beklagte der Aufforderung, den Restbetrag des Vorschusses aufzufüllen, bisher nicht nachgekommen sei, komme ihm auch keine Berechtigung zum Fortsetzungsantrag zu.

Der Oberste Gerichtshof gab dem Rekurs der beklagten Partei nicht Folge.

### **Rechtliche Beurteilung**

Aus der Begründung:

Der Rekurs ist zwar zulässig, weil der angefochtene Beschluß nicht im eigentlichen Berufungsverfahren, sondern im Zuge der neuerlichen Verhandlung (§ 25 (1) Z. 3 ArbGerG.) erlassen wurde, sodaß der nur für das eigentliche Berufungsverfahren geltende § 519 ZPO. nicht angewendet werden kann. Der Rekurs ist im übrigen deshalb zulässig, weil in Fällen der §§ 365, 332 (2) ZPO. der Rechtsmittelausschluß des § 349 (2) ZPO. zwar für den Fortsetzungsbeschluß, nicht aber für die Entscheidung gilt, mit der ein Fortsetzungsantrag abgelehnt wird (so auch Fasching, III S. 500). Das Rechtsmittel ist jedoch unbegründet.

Dem am 17. April 1964 an beide Parteien ergangenen Auftrag, einen weiteren Sachverständigen-Kostenvorschuß zu erlegen, ist keiner der beiden Streitteile nachgekommen. Zu einem Fortsetzungsantrag nach den §§ 365, 332 (2) ZPO. aber ist nur diejenige Partei antragsberechtigt, die vor der Antragsstellung den auf sie entfallenden Vorschuß erlegt hat (vgl. auch Fasching, III, S. 444, EvBl. 1956 Nr. 372, EvBl. 1963 Nr. 6, S. 16, letzter Abs.), was hier nicht geschehen ist.

### **Anmerkung**

Z37160

### **Schlagworte**

Arbeitsgerichtliches Berufungsverfahren, Kostenvorschuß für Sachverständigengebühren, Fortsetzungsantrag  
Berufungsverfahren, arbeitsgerichtliches, Kostenvorschuß für Sachverständigengebühren, Fortsetzungsantrag  
Fortsetzungsantrag bei Nichterlag des Kostenvorschusses für Sachverständigengebühren, Anfechtbarkeit der  
Entscheidung über den - Kostenvorschuß für Sachverständigengebühren, Entscheidung über Fortsetzungsantrag,  
Anfechtbarkeit Rechtsmittelausschluß nach § 349 (2) ZPO, Fortsetzungsantrag Sachverständigengebühren,  
Anfechtbarkeit der Entscheidung über den Fortsetzungsantrag bei Nichterlag des Kostenvorschusses  
Arbeitsgerichtliches Berufungsverfahren, Kostenvorschuß für Sachverständigengebühren, Fortsetzungsantrag  
Berufungsverfahren, arbeitsgerichtliches, Kostenvorschuß für Sachverständigengebühren, Fortsetzungsantrag  
Fortsetzungsantrag bei Nichterlag des Kostenvorschusses für Sachverständigengebühren, Anfechtbarkeit der  
Entscheidung über den - Kostenvorschuß für Sachverständigengebühren, Entscheidung über Fortsetzungsantrag,  
Anfechtbarkeit Rechtsmittelausschluß nach § 349 (2) ZPO, Fortsetzungsantrag Sachverständigengebühren,  
Anfechtbarkeit der Entscheidung über den Fortsetzungsantrag bei Nichterlag des Kostenvorschusses

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

ECLI:AT:OGH0002:1964:0040OB00110.64.1110.000

### **Dokumentnummer**

JJT\_19641110\_OGH0002\_0040OB00110\_6400000\_000

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