

# TE OGH 2018/5/24 7Ob81/18i

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.05.2018

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch die Senatspräsidentin Dr. Kalivoda als Vorsitzende und die Hofrätinnen und Hofräte Dr. Höllwerth, Dr. E. Solé, Mag. Malesich und MMag. Matzka als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei H\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Heimo Jilek und Dr. Martin Sommer, Rechtsanwälte in Leoben, gegen die beklagte Partei B\*\*\*\*\* P\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Johannes Eltz, Rechtsanwalt in Wien, wegen Unterlassung, infolge der Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichts Leoben als Berufungsgericht vom 19. Februar 2018, GZ 1 R 192/17b-20, womit das Urteil des Bezirksgerichts Leoben vom 25. September 2017, GZ 6 C 458/17x-11, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der Akt wird dem Erstgericht zurückgestellt.

## Text

Begründung:

Das Erstgericht gab einem vom Kläger mit 10.000 EUR bewerteten Unterlassungsbegehren statt. Das Berufungsgericht gab der Berufung der Beklagten nicht Folge, bewertete den Entscheidungsgegenstand als 5.000 EUR, nicht jedoch 30.000 EUR übersteigend und ließ die ordentliche Revision nicht zu. Die Beklagte beantragte die Abänderung des Zulässigkeitsausspruchs und erhob eine ordentliche, „in eventu“ außerordentliche Revision. Das Berufungsgericht wies Zulassungsantrag und ordentliche Revision gemäß § 508 Abs 4 ZPO zurück. Das Erstgericht legt den Akt dem Obersten Gerichtshof zur Entscheidung über die außerordentliche Revision vor.

## Rechtliche Beurteilung

Der Akt ist dem Erstgericht mangels Vorliegens eines noch nicht erledigten Rechtsmittels zurückzustellen:

Die unrichtige Benennung eines Rechtsmittels hindert nicht dessen Behandlung in einer dem Gesetz entsprechenden Weise (RIS-Justiz RS0036258; RS0098965). Die unrichtige Benennung des Rechtsmittelgerichts schadet nicht, weil das zur Entscheidung funktionell zuständige Gericht individuell bestimmt ist (vgl RIS-Justiz RS0006923 [T3]; vgl RS0043964). Erhebt in den im § 508 Abs 1 ZPO angeführten Fällen eine Partei ein Rechtsmittel, so ist dieses gemäß § 507b Abs 2 ZPO dem Gericht zweiter Instanz vorzulegen. Dies gilt auch, wenn das Rechtsmittel als „außerordentliches“ Rechtsmittel bezeichnet wird (vgl § 84 Abs 2 letzter Satz ZPO) und wenn es an den Obersten Gerichtshof gerichtet ist; auch dieser darf hierüber nur und erst entscheiden, wenn das Gericht zweiter Instanz gemäß § 508 Abs 3 ZPO ausgesprochen hat, dass ein ordentliches Rechtsmittel doch zulässig sei (RIS-Justiz RS0109623). Erachtet das

Berufungsgericht den Antrag nach § 508 Abs 1 ZPO für nicht stichhältig und weist es diesen Antrag samt Revision zurück, ist dagegen kein Rechtsmittel zulässig (§ 508 Abs 4 zweiter Satz ZPO). Der Rechtsmittelausschluss wirkt absolut (RIS-Justiz RS0111234).

Die mit dem Antrag nach § 508 Abs 1 ZPO verbundene und vom Berufungsgericht bereits zurückgewiesene ordentliche Revision ist daher weder in eine außerordentliche Revision umzudeuten noch ist über das Rechtsmittel nochmals zu entscheiden. Einer solchen Vorgangsweise stehen die Rechtskraft der Entscheidung des Berufungsgerichts, der Grundsatz der Einmaligkeit eines jeden Rechtsmittels (RIS-Justiz RS0041666) und der klare Wortlaut des § 502 Abs 3 ZPO entgegen, wonach die Revision jedenfalls unzulässig ist, wenn das Berufungsgericht die ordentliche Revision – auch nach einem Antrag gemäß § 508 Abs 1 ZPO – für nicht zulässig erklärt hat. Über die Revision der Beklagten wurde bereits rechtskräftig entschieden. Ein unerledigtes Rechtsmittel, über das der Oberste Gerichtshof noch entscheiden könnte, liegt nicht vor (3 Ob 96/08a, 4 Ob 33/08v).

**Textnummer**

E122162

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2018:0070OB00081.181.0524.000

**Im RIS seit**

08.08.2018

**Zuletzt aktualisiert am**

08.08.2018

**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)