

TE OGH 2023/5/25 30b62/23y

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.05.2023

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Hon.-Prof. Dr. Höllwerth als Vorsitzenden sowie den Hofrat Hon.-Prof. Dr. Brenn, die Hofrätinnen Dr. Weixelbraun-Mohr und Dr. Kodek und den Hofrat Dr. Stefula als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei S*, vertreten durch Kasseroler & Partner Rechtsanwälte KG in Innsbruck, gegen die verpflichtete Partei Ing. M*, vertreten durch Dr. Hanspeter Feix, Dr. Renate Palma, Rechtsanwälte in Innsbruck, wegen 2.412,36 EUR sA, hier wegen Ablehnung, über den Rekurs der verpflichteten Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Innsbruck vom 2. März 2023, GZ 8 Nc 4/23t-3, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die verpflichtete Partei hat die Kosten ihres Rekurses selbst zu tragen.

Text

Begründung:

[1] Ein Rekursssenat des Landesgerichts Innsbruck wies mit Beschluss vom 30. November 2022 einen Rekurs des Verpflichteten als verspätet zurück und sprach aus, dass der Revisionsrekurs gemäß § 528 Abs 2 Z 1 ZPO iVm § 78 EO absolut unzulässig sei. [1] Ein Rekursssenat des Landesgerichts Innsbruck wies mit Beschluss vom 30. November 2022 einen Rekurs des Verpflichteten als verspätet zurück und sprach aus, dass der Revisionsrekurs gemäß Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer eins, ZPO in Verbindung mit Paragraph 78, EO absolut unzulässig sei.

[2] Der Verpflichtete brachte in der Folge beim Oberlandesgericht Innsbruck eine Ablehnung gegen einen an dieser Rekursentscheidung beteiligten Richter wegen behaupteter Befangenheit ein, der in der Zwischenzeit zum Richter des Oberlandesgerichts Innsbruck ernannt worden war.

[3] Der Ablehnungssenat des Oberlandesgerichts Innsbruck wies diese Ablehnung zurück. In enger Auslegung des § 22 Abs 1 Satz 1 JN sei für die Frage der Zuständigkeit auf den Zeitpunkt der vom Ablehnungsantrag betroffenen Gerichtshandlung abzustellen, weshalb der Ablehnungsantrag wegen Unzuständigkeit des Oberlandesgerichts Innsbruck zurückzuweisen sei. Im Übrigen wäre er auch unter der Annahme der Zuständigkeit des angerufenen Gerichts ohne inhaltliche Prüfung zurückzuweisen, weil die der Ablehnung zugrunde liegende Rekursentscheidung bereits rechtskräftig sei und dadurch der (allfällige) Mangel der Befangenheit des daran mitwirkenden Richters geheilt sei. [3] Der Ablehnungssenat des Oberlandesgerichts Innsbruck wies diese Ablehnung zurück. In enger Auslegung des Paragraph 22, Absatz eins, Satz 1 JN sei für die Frage der Zuständigkeit auf den Zeitpunkt der vom Ablehnungsantrag betroffenen Gerichtshandlung abzustellen, weshalb der Ablehnungsantrag wegen Unzuständigkeit des

Oberlandesgerichts Innsbruck zurückzuweisen sei. Im Übrigen wäre er auch unter der Annahme der Zuständigkeit des angerufenen Gerichts ohne inhaltliche Prüfung zurückzuweisen, weil die der Ablehnung zugrunde liegende Rekursentscheidung bereits rechtskräftig sei und dadurch der (allfällige) Mangel der Befangenheit des daran mitwirkenden Richters geheilt sei.

[4] Gegen diese Entscheidung richtet sich der Rekurs des Verpflichteten, in dem er gleichzeitig die Ablehnung (auch) der Mitglieder des Ablehnungssenats erklärt.

Rechtliche Beurteilung

[5] Der Rekurs ist zulässig (§ 24 Abs 2 JN), aber nicht berechtigt. [5] Der Rekurs ist zulässig (Paragraph 24, Absatz 2, JN), aber nicht berechtigt.

[6] 1. Vorweg ist festzuhalten, dass über den Rekurs trotz der neuerlichen Ablehnung bereits jetzt entschieden werden kann: Die Geltendmachung der Befangenheit ist auch noch nach der Erlassung der erstgerichtlichen Entscheidung zulässig, und zwar auch noch im Rechtsmittelschriftsatz. In einem solchen Fall ist vor Entscheidung über das Rechtsmittel grundsätzlich der ersten Instanz die Entscheidung über den Ablehnungsantrag aufzutragen, weil im Falle ihrer Stattgebung diese Instanz ihre vorangegangene Entscheidung als nichtig aufzuheben hätte (vgl RS0042028 [T9, T16, T19]). Anderes gilt jedoch, wenn die Ablehnung – wie im vorliegenden Fall – offenkundig rechtsmissbräuchlich erfolgt (vgl RS0042028 [T7, T24]), etwa im Fall einer Ablehnungskaskade (vgl 3 Ob 172/19v = RS0042028 [T27]). Dass es sich hier um eine Ablehnungskaskade handelt, aufgrund derer eine bereits im Jahr 2017 erfolgte (erste) Ablehnung des nun erneut abgelehnten Richters durch den Verpflichteten nach wie vor nicht rechtskräftig entschieden ist, führt der Ablehnungswerber in seinem Rechtsmittel selbst aus. [6] 1. Vorweg ist festzuhalten, dass über den Rekurs trotz der neuerlichen Ablehnung bereits jetzt entschieden werden kann: Die Geltendmachung der Befangenheit ist auch noch nach der Erlassung der erstgerichtlichen Entscheidung zulässig, und zwar auch noch im Rechtsmittelschriftsatz. In einem solchen Fall ist vor Entscheidung über das Rechtsmittel grundsätzlich der ersten Instanz die Entscheidung über den Ablehnungsantrag aufzutragen, weil im Falle ihrer Stattgebung diese Instanz ihre vorangegangene Entscheidung als nichtig aufzuheben hätte vergleiche RS0042028 [T9, T16, T19]). Anderes gilt jedoch, wenn die Ablehnung – wie im vorliegenden Fall – offenkundig rechtsmissbräuchlich erfolgt vergleiche RS0042028 [T7, T24]), etwa im Fall einer Ablehnungskaskade vergleiche 3 Ob 172/19v = RS0042028 [T27]). Dass es sich hier um eine Ablehnungskaskade handelt, aufgrund derer eine bereits im Jahr 2017 erfolgte (erste) Ablehnung des nun erneut abgelehnten Richters durch den Verpflichteten nach wie vor nicht rechtskräftig entschieden ist, führt der Ablehnungswerber in seinem Rechtsmittel selbst aus.

[7] 2. Die vom Rekurswerber gerügte Unterlassung der Zustellung der Äußerung des abgelehnten Richters kann von vornherein keinen Verfahrensmangel begründen, weil die Einholung einer gesonderten Stellungnahme des Ablehnungswerbers zur Äußerung des abgelehnten Richters nicht zwingend vorgeschrieben ist (8 Ob 87/09s mwN). Abgesehen davon wurde, wie sich aus der angefochtenen Entscheidung ergibt, gar keine Stellungnahme des abgelehnten Richters eingeholt, die dem Rekurswerber zugestellt werden hätte können.

[8] 3. Das Oberlandesgericht Innsbruck hat seine Zuständigkeit zur Entscheidung über die Ablehnung zu Recht verneint:

[9] 3.1. Gemäß § 22 Abs 1 Satz 1 JN ist die Ablehnung bei jenem Gericht zu erklären, dem der abzulehnende Richter angehört. Unklarheiten darüber, bei welchem Gericht der Ablehnungsantrag einzubringen ist, können nur im hier vorliegenden Sonderfall entstehen, wenn die (angebliche) Befangenheit erst nach Erlassung der (hier zweitinstanzlichen) Entscheidung geltend gemacht wird (zur grundsätzlichen Zulässigkeit dieser Vorgangsweise vgl RS0041933 [T14]) und der abgelehnte Richter mittlerweile nicht mehr jenem Gericht angehört, das die zur Ablehnung führende Entscheidung gefällt hat. [9] 3.1. Gemäß Paragraph 22, Absatz eins, Satz 1 JN ist die Ablehnung bei jenem Gericht zu erklären, dem der abzulehnende Richter angehört. Unklarheiten darüber, bei welchem Gericht der Ablehnungsantrag einzubringen ist, können nur im hier vorliegenden Sonderfall entstehen, wenn die (angebliche) Befangenheit erst nach Erlassung der (hier zweitinstanzlichen) Entscheidung geltend gemacht wird (zur grundsätzlichen Zulässigkeit dieser Vorgangsweise vergleiche RS0041933 [T14]) und der abgelehnte Richter mittlerweile nicht mehr jenem Gericht angehört, das die zur Ablehnung führende Entscheidung gefällt hat.

[10] 3.2. Dass das Oberlandesgericht Innsbruck auf den Zeitpunkt der Fällung der Rekursentscheidung abstellte, zu dem der abgelehnte Richter naturgemäß noch nicht dem Oberlandesgericht Innsbruck angehörte, ist sachgerecht.

Dies ergibt sich schon aus dem Umstand, dass die Zuständigkeit für die Behandlung der erst nach Zustellung der Gerichtsentscheidung erfolgten Ablehnung eines Richters, der diesem Gericht inzwischen nicht mehr angehört, nicht von diesem rein zufälligen Umstand abhängen soll. Sollte der betreffende Richter in der Zwischenzeit keinem Gericht mehr angehören, etwa weil er in den Ruhestand getreten ist oder sein Dienstverhältnis zur Republik Österreich gemäß § 100 RStDG aufgelöst hat, dann würde es – bei gegenteiligem Verständnis – überhaupt an einer anwendbaren Zuständigkeitsregelung fehlen. Es kann daher nur jenes Gericht zuständig sein kann, dem der Richter, dessen Verhalten oder Entscheidung die Ablehnung ausgelöst hat, zu diesem Zeitpunkt angehörte. [10] 3.2. Dass das Oberlandesgericht Innsbruck auf den Zeitpunkt der Fällung der Rekursentscheidung abstellte, zu dem der abgelehnte Richter naturgemäß noch nicht dem Oberlandesgericht Innsbruck angehörte, ist sachgerecht. Dies ergibt sich schon aus dem Umstand, dass die Zuständigkeit für die Behandlung der erst nach Zustellung der Gerichtsentscheidung erfolgten Ablehnung eines Richters, der diesem Gericht inzwischen nicht mehr angehört, nicht von diesem rein zufälligen Umstand abhängen soll. Sollte der betreffende Richter in der Zwischenzeit keinem Gericht mehr angehören, etwa weil er in den Ruhestand getreten ist oder sein Dienstverhältnis zur Republik Österreich gemäß Paragraph 100, RStDG aufgelöst hat, dann würde es – bei gegenteiligem Verständnis – überhaupt an einer anwendbaren Zuständigkeitsregelung fehlen. Es kann daher nur jenes Gericht zuständig sein kann, dem der Richter, dessen Verhalten oder Entscheidung die Ablehnung ausgelöst hat, zu diesem Zeitpunkt angehörte.

[11] 4. Soweit die §§ 19 bis 25 JN keine Sonderregelungen für das Rechtsmittelverfahren in Ablehnungssachen enthalten, richtet sich dieses nach den Vorschriften jenes (Haupt-)Verfahrens, in dem die Ablehnung erfolgt (vgl RS0006000). Nichts anderes kann für die Frage gelten, ob ein beim unzuständigen Gericht eingebrachter Ablehnungsantrag zurückzuweisen oder aber gemäß § 44 JN an das zuständige Gericht zu überweisen ist. Da die Ablehnung hier im Rahmen eines Exekutionsverfahrens erfolgte, hätte das zu Unrecht angerufene Oberlandesgericht den Ablehnungsantrag nicht zurückweisen dürfen, sondern hätte ihn an das zuständige Landesgericht überweisen müssen. [11] 4. Soweit die Paragraphen 19 bis 25 JN keine Sonderregelungen für das Rechtsmittelverfahren in Ablehnungssachen enthalten, richtet sich dieses nach den Vorschriften jenes (Haupt-)Verfahrens, in dem die Ablehnung erfolgt vergleiche RS0006000). Nichts anderes kann für die Frage gelten, ob ein beim unzuständigen Gericht eingebrachter Ablehnungsantrag zurückzuweisen oder aber gemäß Paragraph 44, JN an das zuständige Gericht zu überweisen ist. Da die Ablehnung hier im Rahmen eines Exekutionsverfahrens erfolgte, hätte das zu Unrecht angerufene Oberlandesgericht den Ablehnungsantrag nicht zurückweisen dürfen, sondern hätte ihn an das zuständige Landesgericht überweisen müssen.

[12] 5. Allerdings kann sich der Rekurswerber durch diesen Umstand im Ergebnis nicht beschwert erachten:

[13] 5.1. Wie das Oberlandesgericht Innsbruck in seiner hilfsweisen Begründung zutreffend ausgeführt hat, ist nach ständiger Rechtsprechung eine Ablehnung nach Rechtskraft der Sachentscheidung ausgeschlossen (RS0046032 [T2]); jede andere Auffassung würde nämlich zu dem systemwidrigen Ergebnis führen, dass eine rechtskräftige Entscheidung im Rahmen eines nachfolgenden Ablehnungsverfahrens beseitigt werden könnte, obwohl eine derartige Durchbrechung der Rechtskraft grundsätzlich der Nichtigkeitsklage nach § 529 ZPO vorbehalten ist und selbst eine solche auf einen Ablehnungsgrund nicht gestützt werden kann (vgl RS0046032 [T3]). [13] 5.1. Wie das Oberlandesgericht Innsbruck in seiner hilfsweisen Begründung zutreffend ausgeführt hat, ist nach ständiger Rechtsprechung eine Ablehnung nach Rechtskraft der Sachentscheidung ausgeschlossen (RS0046032 [T2]); jede andere Auffassung würde nämlich zu dem systemwidrigen Ergebnis führen, dass eine rechtskräftige Entscheidung im Rahmen eines nachfolgenden Ablehnungsverfahrens beseitigt werden könnte, obwohl eine derartige Durchbrechung der Rechtskraft grundsätzlich der Nichtigkeitsklage nach Paragraph 529, ZPO vorbehalten ist und selbst eine solche auf einen Ablehnungsgrund nicht gestützt werden kann vergleiche RS0046032 [T3]).

[14] 5.2. Die Rekursentscheidung, aus der die angebliche Befangenheit abgeleitet wird, war gemäß § 528 Abs 2 Z 1 EO unanfechtbar und damit bereits mit ihrer Zustellung rechtskräftig. [14] 5.2. Die Rekursentscheidung, aus der die angebliche Befangenheit abgeleitet wird, war gemäß Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer eins, EO unanfechtbar und damit bereits mit ihrer Zustellung rechtskräftig.

[15] 5.3. Im Sinne des oben Gesagten wäre die Ablehnung daher zwingend auch dann ohne inhaltliche Prüfung der behaupteten Befangenheit zurückzuweisen gewesen, wenn das Landesgericht Innsbruck (nach Überweisung des Antrags gemäß § 44 JN) darüber entschieden hätte. [15] 5.3. Im Sinne des oben Gesagten wäre die Ablehnung daher zwingend auch dann ohne inhaltliche Prüfung der behaupteten Befangenheit zurückzuweisen gewesen, wenn das

Landesgericht Innsbruck (nach Überweisung des Antrags gemäß Paragraph 44, JN) darüber entschieden hätte.

[16] 6. Der Rekurs muss daher erfolglos bleiben.

[17] Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 40, 50 ZPO iVm § 78 EO. [17] Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraphen 40, 50, ZPO in Verbindung mit Paragraph 78, EO.

Textnummer

E138502

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2023:0030OB00062.23Y.0525.000

Im RIS seit

27.06.2023

Zuletzt aktualisiert am

12.12.2023

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at