jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2015/10/21 1R144/15a

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 21.10.2015

Kopf

Das Oberlandesgericht Wien hat als Rekursgericht durch die Senatspräsidentin des Oberlandesgerichts Dr. Jesionek als Vorsitzende sowie die Richter des Oberlandesgerichts Mag. Guggenbichler und Dr. Stefula in der Rechtssache der klagenden Partei *****, vertreten durch Salburg Rechtsanwalts GmbH in Wien, gegen die beklagten Parteien 1. *****, vertreten durch Kunz Schima Wallentin Rechtsanwälte OG in Wien und 2. *****, vertreten durch CMS Reich-Rohrwig Hainz Rechtsanwälte GmbH in Wien, wegen EUR 19.076,38 sA, hier wegen Ablehnung der Richterin Mag. *****, über den Rekurs der erstbeklagten Partei gegen den Beschluss des Handelsgerichts Wien vom 4.8.2015, 60 Nc 11/15d-3, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die erstbeklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit EUR 989,64 (darin EUR 164,94 USt) bestimmten Kosten des Rekursverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Der Revisionsrekurs ist jedenfalls unzulässig.

Text

Begründung:

Der Kläger begehrt mit zu 56 Cg 3/13d des Erstgerichts registrierter Klage von den Beklagten zur ungeteilten Hand Schadenersatz Zug um Zug gegen Rückübertragung von 910 von der Zweitbeklagten emittierten Zertifikaten. Er habe diese Zertifikate am 25.4.2007 erworben. Aufgrund der massiven, von beiden Beklagten betriebenen Werbekampagne sei er fälschlich davon ausgegangen, es handle sich um Aktien, die wegen der angepriesenen Veranlagung des Kapitals in Immobilien äußerst risikoarm seien. Beide Beklagten hätten gemeinsam den Kurs durch geheim gehaltene Zertifikatsrückkäufe manipuliert, wobei sie in einer Ad-hoc-Meldung vom 9.2.2007 wahrheitswidrig verbreitet hätten, eine Kapitalerhöhung sei zur Gänze erfolgreich platziert worden. In Kenntnis der wahren Sachlage hätte er nicht in diese Wertpapiere investiert. Durch den ab Sommer 2007 erfolgten Kursverfall auf teilweise unter EUR 1,-- habe er erhebliche Schäden erlitten. Dafür hätten beide Beklagten infolge ihres vorsätzlichen Zusammenwirkens gemäß § 1302 ABGB zur ungeteilten Hand einzustehen.Der Kläger begehrt mit zu 56 Cg 3/13d des Erstgerichts registrierter Klage von den Beklagten zur ungeteilten Hand Schadenersatz Zug um Zug gegen Rückübertragung von 910 von der Zweitbeklagten emittierten Zertifikaten. Er habe diese Zertifikate am 25.4.2007 erworben. Aufgrund der massiven, von beiden Beklagten betriebenen Werbekampagne sei er fälschlich davon ausgegangen, es

handle sich um Aktien, die wegen der angepriesenen Veranlagung des Kapitals in Immobilien äußerst risikoarm seien. Beide Beklagten hätten gemeinsam den Kurs durch geheim gehaltene Zertifikatsrückkäufe manipuliert, wobei sie in einer Ad-hoc-Meldung vom 9.2.2007 wahrheitswidrig verbreitet hätten, eine Kapitalerhöhung sei zur Gänze erfolgreich platziert worden. In Kenntnis der wahren Sachlage hätte er nicht in diese Wertpapiere investiert. Durch den ab Sommer 2007 erfolgten Kursverfall auf teilweise unter EUR 1,-- habe er erhebliche Schäden erlitten. Dafür hätten beide Beklagten infolge ihres vorsätzlichen Zusammenwirkens gemäß Paragraph 1302, ABGB zur ungeteilten Hand einzustehen.

Die Beklagten traten den erhobenen Vorwürfen entgegen und beantragten jeweils die Abweisung der Klage.

Für das Verfahren ist seit dem Beschluss des Personalsenates des Erstgerichts vom 20.11.2012 Richterin Mag. ***** zuständig (vgl ON 22).Für das Verfahren ist seit dem Beschluss des Personalsenates des Erstgerichts vom 20.11.2012 Richterin Mag. ***** zuständig vergleiche ON 22).

Aufgrund einer zwischen dem Kläger und der Erstbeklagten getroffenen Vereinbarung ruhte das Verfahren zwischen den Genannten ab dem 11.9.2014 (ON 48).

In der Tagsatzung vom 13.11.2014 vereinbarte der Kläger auch mit der Zweitbeklagten einfaches Ruhen (ON 50 Seite 2).

Mit Schriftsatz vom 19.6.2015 beantragte der Kläger die Fortsetzung des Verfahrens (ON 52).

Am 23.6.2014 beschloss das Erstgericht die Fortsetzung des Verfahrens (ON 52, AS 111).

Mit Schriftsatz vom 24.6.2015 (ON 53) lehnte die Erstbeklagte Richterin Mag. ***** als befangen ab. Die Erstbeklagte wirft ihr vor, sich offenbar zur Aufgabe gemacht zu haben, als „Anlegerrichterin“, sohin als eine jener Richter des Erstgerichts, die vornehmlich oder sogar ausschließlich für Anlegerverfahren zuständig sind, immer zugunsten der Anleger und zu Lasten der Erstbeklagten zu entscheiden. Ihre Voreingenommenheit und Parteilichkeit sei seit ihrer Bestellung erkennbar gewesen. Dies hätte sich im Laufe der Zeit gesteigert und sich in zahlreichen Vorkommnissen geäußert. Aufgrund dieser habe die Erstbeklagte Mag. ***** bereits im Verfahren 56 Cg 197/12g sowie in den Verfahren zu 56 Cg 112/12g und 56 Cg 111/12k abgelehnt.

Auf den Seiten 2 bis 23 ihres Ablehnungsantrags legte die Erstbeklagte die einzelnen, ihres Erachtens die Befangenheit der Richterin begründenden Vorkommnisse dar. Es handelt sich hierbei jeweils um Handlungen von Mag. ***** in verschiedenen von diversen Anlegern als Kläger gegen die Erstbeklagte geführte Verfahren, hierunter insbesondere auch das Verfahren 56 Cg 112/12g. Die zeitlich jüngsten Mag. ***** im Ablehnungsantrag vorgeworfenen Handlungen betreffen deren Verhalten in der im Verfahren 56 Cg 112/12g am 20.3.2015 durchgeführten Tagsatzung. Vor allem soll in dieser Tagsatzung Mag. ***** dem Ablehnungsantrag zufolge zum Vertreter der Zweitbeklagten gesagt haben „So und ich glaube jetzt zeige ich sie wegen Verleumdung an. Mir reicht das jetzt.“

Auf Seite 23 bis 25 legte die Erstbeklagte dar, warum der Befangenheitsantrag im Sinne von§ 21 Abs 2 JN rechtzeitig sei. Sie begründete dies im Wesentlichen damit, dass die nicht objektive, parteiische Verfahrensführung ein seit Beginn des gegenständlichen Prozesses bis zum heutigen Tag anhaltender Dauerzustand sei. Möge auch eine einzelne Aussage oder Verfügung per se die Unbefangenheit noch nicht in Zweifel ziehen, so könne sich doch aus einer Vielzahl von „kleineren“ Verstößen die Parteilichkeit eines Richters ergeben, sodass die einzelnen Verfahrenshandlungen erst in Summe die Beurteilung zuließen, die Unbefangenheit desselben in Zweifel zu ziehen. In einem solchen, auch hier gegebenen Fall sei es notwendig, das bisherige Verfahren als eine Einheit zu betrachten. Wegen fortgesetzter und wiederholter Missachtung grundlegender Verfahrensprinzipien sei der Ablehnungsantrag jedenfalls rechtzeitig.Auf Seite 23 bis 25 legte die Erstbeklagte dar, warum der Befangenheitsantrag im Sinne von Paragraph 21, Absatz 2, JN rechtzeitig sei. Sie begründete dies im Wesentlichen damit, dass die nicht objektive, parteiische Verfahrensführung ein seit Beginn des gegenständlichen Prozesses bis zum heutigen Tag anhaltender Dauerzustand sei. Möge auch eine einzelne Aussage oder Verfügung per se die Unbefangenheit noch nicht in Zweifel ziehen, so könne sich doch aus einer Vielzahl von „kleineren“ Verstößen die Parteilichkeit eines Richters ergeben, sodass die einzelnen Verfahrenshandlungen erst in Summe die Beurteilung zuließen, die Unbefangenheit desselben in

Zweifel zu ziehen. In einem solchen, auch hier gegebenen Fall sei es notwendig, das bisherige Verfahren als eine Einheit zu betrachten. Wegen fortgesetzter und wiederholter Missachtung grundlegender Verfahrensprinzipien sei der Ablehnungsantrag jedenfalls rechtzeitig.

Mag. ***** legte den Akt dem Vorsitzenden des Befangenheitssenates des Erstgerichts mit einer Äußerung nach § 22 Abs 2 JN vor, in der sie zu den einzelnen Vorwürfen Stellung nimmt und abschließend erklärt, dass aus ihrer Sicht keine Befangenheit vorliege und sie sich durchaus in der Lage sehe, das Verfahren vorurteilsfrei und unparteiisch zu führen (ON 1 im Nc-Akt). Mag. ***** legte den Akt dem Vorsitzenden des Befangenheitssenates des Erstgerichts mit einer Äußerung nach Paragraph 22, Absatz 2, JN vor, in der sie zu den einzelnen Vorwürfen Stellung nimmt und abschließend erklärt, dass aus ihrer Sicht keine Befangenheit vorliege und sie sich durchaus in der Lage sehe, das Verfahren vorurteilsfrei und unparteiisch zu führen (ON 1 im Nc-Akt).

D e r Kläger erhob den Einwand der Verspätung des Ablehnungsantrags und beantragte dessen Zurückweisung, in eventu dessen Abweisung wegen Nichtvorliegens von Befangenheit (ON 2 im Nc-Akt).

Mit dem angefochtenen Beschluss wies das Erstgericht den Ablehnungsantrag zurück. Es begründete seine Entscheidung - soweit für das Rekursverfahren von Bedeutung - wie folgt:

Nach herrschender Lehre und ständiger Rechtsprechung seien alle Ablehnungsgründe sofort nach ihrem Bekanntwerden geltend zu machen. Jede Einlassung in die Verhandlung oder Antragstellung nach Bekanntwerden des Befangenheitsgrundes bewirke den Ausschluss der Geltendmachung. Werde ein Befangenheitsgrund etwa in der mündlichen Verhandlung bekannt, so habe die Partei in dieser sofort den Ablehnungsantrag zu stellen. Sie dürfe sich bei sonstigem Verlust des Ablehnungsrechts selbst auf gerichtliche Vergleichsgespräche nicht einlassen; sie dürfe auch keinen verfahrensrechtlichen Antrag stellen und müsse bei sonstiger Annahme des Verzichts sämtliche ihr bekannten Befangenheitsgründe vorbringen. Der Sinn dieser Regelung bestehe darin, Prozessverschleppungen zu vermeiden. Zahlreiche der erhobenen Vorwürfe beruhten auf Entscheidungen und Handlungen der abgelehnten Richterin aus dem Jahr 2014. Die Hauptvorwürfe erhebe die Erstbeklagte aus dem Verhalten der abgelehnten Richterin im Verfahren 56 Cg 112/12g, wobei die spätesten Vorwürfe, aus denen sich eine Befangenheit der abgelehnten Richterin ergeben sollten, sich in der mündlichen Verhandlung vom 20.3.2015 ereignet hätten.

Mit Schriftsatz vom 23.6.2015 habe die Erstbeklagte auch in diesem Verfahren (gemeint: 56 Cg 3/13d) die Richterin abgelehnt, wobei der Ablehnungsantrag, der zu 56 Cg 112/12g eingebracht wurde, in weiten Bereichen inhaltsgleich mit dem gegenständlichen sei. Am 10.4.2015 habe die Richterin trotz des Ablehnungsantrages eine Verhandlung in den Verfahren 56 Cg 112/12g und 56 Cg 111/12k unter Hinweis auf § 25 JN durchgeführt. Die Erstbeklagte habe dies im Verfahren 56 Cg 112/12g ausdrücklich gerügt. Am Ende beider Verhandlungen hätten die Streitteile je einen unbedingten Vergleich geschlossen. Mit Schriftsatz vom 23.6.2015 habe die Erstbeklagte auch in diesem Verfahren (gemeint: 56 Cg 3/13d) die Richterin abgelehnt, wobei der Ablehnungsantrag, der zu 56 Cg 112/12g eingebracht wurde, in weiten Bereichen inhaltsgleich mit dem gegenständlichen sei. Am 10.4.2015 habe die Richterin trotz des Ablehnungsantrages eine Verhandlung in den Verfahren 56 Cg 112/12g und 56 Cg 111/12k unter Hinweis auf Paragraph 25, JN durchgeführt. Die Erstbeklagte habe dies im Verfahren 56 Cg 112/12g ausdrücklich gerügt. Am Ende beider Verhandlungen hätten die Streitteile je einen unbedingten Vergleich geschlossen.

Die Erstbeklagte habe im Verfahren 56 Cg 112/12g den Ablehnungsantrag nicht sofort, sondern erst am 1.4.2015 eingebracht und damit verspätet.

Nun begründe die Erstbeklagte ihre Besorgnis der Befangenheit der abgelehnten Richterin mit einer Vielzahl von Verfahrensverstößen in unterschiedlichen Verfahren und behaupte einen Dauerzustand der Befangenheit. Ergebe sich die Besorgnis der Befangenheit der abgelehnten Richterin – wie im vorliegenden Fall behauptet – erst aus der Mehrzahl von Vorwürfen, so sei auf alle geltend gemachten Ablehnungsgründe Bedacht zu nehmen, weil der geltend gemachte Ablehnungsgrund erst mit dem letzten Verfahrensverstoß bekannt wurde (vgl OLG Linz 11 Ra 59/14x [unveröff]). Da der letzte Verfahrensverstoß im Verfahren 56 Cg 112/12g als in der mündlichen Verhandlung vom 20.3.2015 stattgefunden behauptet werde, in dieser Verhandlung jedoch kein Ablehnungsantrag gestellt worden sei, liege auch bei der jetzt von der

Erstbeklagten begehrten Zusammenschau sämtlicher Ablehnungsgründe eine verspätete Geltendmachung vor. Die letzte vorgeworfene Verhaltensweise der abgelehnten Richterin habe in der Tagsatzung vom 20.3.2015 stattgefunden, der Ablehnungsantrag sei am 23.6.2015, somit drei Monate später erfolgt. Der Ablehnungsantrag sei daher zurückzuweisen.Nun begründe die Erstbeklagte ihre Besorgnis der Befangenheit der abgelehnten Richterin mit einer Vielzahl von Verfahrensverstößen in unterschiedlichen Verfahren und behaupte einen Dauerzustand der Befangenheit. Ergebe sich die Besorgnis der Befangenheit der abgelehnten Richterin – wie im vorliegenden Fall behauptet – erst aus der Mehrzahl von Vorwürfen, so sei auf alle geltend gemachten Ablehnungsgründe Bedacht zu nehmen, weil der geltend gemachte Ablehnungsgrund erst mit dem letzten Verfahrensverstoß bekannt wurde vergleiche OLG Linz 11 Ra 59/14x [unveröff]). Da der letzte Verfahrensverstoß im Verfahren 56 Cg 112/12g als in der mündlichen Verhandlung vom 20.3.2015 stattgefunden behauptet werde, in dieser Verhandlung jedoch kein Ablehnungsantrag gestellt worden sei, liege auch bei der jetzt von der Erstbeklagten begehrten Zusammenschau sämtlicher Ablehnungsgründe eine verspätete Geltendmachung vor. Die letzte vorgeworfene Verhaltensweise der abgelehnten Richterin habe in der Tagsatzung vom 20.3.2015 stattgefunden, der Ablehnungsantrag sei am 23.6.2015, somit drei Monate später erfolgt. Der Ablehnungsantrag sei daher zurückzuweisen.

Selbst, wenn man von einer rechtzeitigen Geltendmachung ausginge, weil die Verspätung im Akt 56 Cg 112/12g nicht zu berücksichtigen sei und das bis zum 23.6.2015 hier ruhende Verfahren erstmals eine Ablehnung nach dem Antrag auf Fortsetzung des Klägers ermöglicht habe, so man nicht die unmittelbare aktive Fortsetzung des Verfahrens durch den Ablehnungswerber fordere, sei jedoch auch inhaltlich für die Erstbeklagte nichts zu gewinnen, weil die von ihr erhobenen Vorwürfe keine Befangenheit begründeten (wird vom Erstgericht im Einzelnen ausgeführt).

Gegen diesen Beschluss richtet sich der Rekurs der Erstbeklagten wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, ihn im Sinne einer Stattgebung des Ablehnungsantrages abzuändern.

Der Kläger beantragt, dem Rekurs nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs ist nicht berechtigt.

In der im Verfahren 56 Cg 112/12g am 20.3.2015 durchgeführten Tagsatzung stellte die Erstbeklagte keinen Ablehnungsantrag. Diesen brachte sie erst mit Schriftsatz vom 1.4.2015 ein. Jener und der hier interessierende, am 24.6.2015 eingebrachte Ablehnungsantrag enthalten dieselben Vorwürfe. Insbesondere betrifft in beiden Ablehnungsanträgen das jüngste Mag. ***** als parteiisch vorgeworfene Verhalten deren Prozessleitung am 20.3.2015 im Verfahren 56 Cg 112/12g.

Ausgehend hiervon erweist sich die Entscheidung des Erstgerichts, (auch) der Ablehnungsantrag vom 24.6.2015 sei verspätet, als rechtsrichtig.

Hierzu ist auszuführen:

Nach § 21 Abs 2 JN kann eine Partei einen Richter wegen Besorgnis der Befangenheit nicht mehr ablehnen, wenn sie sich bei demselben, ohne den ihr bekannten Ablehnungsgrund geltend zu machen, in eine Verhandlung eingelassen oder Anträge gestellt hat. Diese Bestimmung entspricht - worauf 6 Ob 600/92 = MietSlg 44.712 hinweist - wortwörtlich § 43 dZPO.Nach Paragraph 21, Absatz 2, JN kann eine Partei einen Richter wegen Besorgnis der Befangenheit nicht mehr ablehnen, wenn sie sich bei demselben, ohne den ihr bekannten Ablehnungsgrund geltend zu machen, in eine Verhandlung eingelassen oder Anträge gestellt hat. Diese Bestimmung entspricht - worauf 6 Ob 600/92 = MietSlg 44.712 hinweist - wortwörtlich Paragraph 43, dZPO.

Das Ablehnungsrecht muss aufgrund von § 21 Abs 2 JN bei sonstiger Verschweigung oder Annahme des Verzichts sofort nach Bekanntwerden des Ablehnungsgrundes geltend gemacht werden (RIS-Justiz RS0046040 [T3]; RIS-Justiz RS0045982 [T4]; RS0046042).Das Ablehnungsrecht muss aufgrund von Paragraph 21, Absatz 2, JN bei sonstiger Verschweigung oder Annahme des Verzichts sofort nach Bekanntwerden des Ablehnungsgrundes geltend gemacht werden (RIS-Justiz RS0046040 [T3]; RIS-Justiz RS0045982 [T4]; RS0046042).

Wird ein Befangenheitsgrund etwa in der mündlichen Verhandlung bekannt, so hat die Partei in dieser sofort den Ablehnungsantrag zu stellen (RIS-Justiz

RS0046040 [T4]; RIS-Justiz RS0045982 [T6]; Ballon in Fasching/Konecny3 § 21 JN Rz 2).RS0046040 [T4]; RIS-Justiz RS0045982 [T6]; Ballon in Fasching/Konecny3 Paragraph 21, JN Rz 2).

Die Kenntnis des Ablehnungswerbers oder seines Prozessbevollmächtigten vom behaupteten Ablehnungsgrund muss sich auf jene Tatsachen beziehen, die nach Ansicht der Partei die Besorgnis einer Befangenheit begründen (RIS-Justiz

RS0045992). Ergibt sich die Besorgnis der Befangenheit des abgelehnten Richters erst aus einer Mehrzahl von Verfahrensverstößen, so kommt es auf den letzten Verfahrensverstoß an, der gleichsam nach Ansicht der Partei „das Fass zum Überlaufen bringt“, da aufgrund ebendieses Verfahrensverstoßes der Partei der Befangenheitsgrund ab sofort bekannt ist (idS schon OLG Linz 11 Ra 59/14x: „da der geltend gemachte Ablehnungsgrund ja erst mit dem letzten Verfahrensverstoß bekannt wurde“).

Dieser letzte - vermeintliche - Verfahrensverstoß betrifft hier das Verhalten von Mag. ***** in der Tagsatzung vom 20.3.2015. Es hätte also die Klägerin sofort in dieser Tagsatzung Mag. ***** ablehnen müssen. Durch die Nichtablehnung trat Verschweigung ein.

Die Verschweigung erfolgte in einer Tagsatzung im Verfahren 56 Cg 112/12g. Es stellt sich damit die Frage, ob sich diese Verschweigung auch auf das Verfahren 56 Cg 3/13d und damit auf den Ablehnungsantrag vom 24.6.2015 auswirkt, wie das Erstgericht angenommen hat.

Soweit ersichtlich liegen zur Frage, ob die Verschweigung eines Ablehnungsgrundes nur innerprozessuale oder auch außerprozessuale Wirkung hat, in Österreich weder Äußerungen der Lehre noch der Rechtsprechung vor; anders in Deutschland, wo als § 43 dZPO eine mit § 21 Abs 2 JN wortgleiche Bestimmung gilt, sodass auf den dortigen Meinungsstand zurückgegriffen werden kann:Soweit ersichtlich liegen zur Frage, ob die Verschweigung eines Ablehnungsgrundes nur innerprozessuale oder auch außerprozessuale Wirkung hat, in Österreich weder Äußerungen der Lehre noch der Rechtsprechung vor; anders in Deutschland, wo als Paragraph 43, dZPO eine mit Paragraph 21, Absatz 2, JN wortgleiche Bestimmung gilt, sodass auf den dortigen Meinungsstand zurückgegriffen werden kann:

Nach der früher herrschenden Meinung hat die unterlassene Geltendmachung eines bekannten Ablehnungsgrundes nur innerprozessuale Präklusionswirkung; danach kann die Partei denselben Ablehnungsgrund ohne Einschränkungen in einem späteren Rechtsstreit geltend machen.

Nach der Gegenauffassung geht der Ablehnungsgrund nicht nur in dem anhängigen Rechtsstreit verloren, sondern kann auch in anderen Verfahren vor dem selben Richter nicht mehr geltend gemacht werden (statt vieler mwN Vossler in Vorwerk/Wolf, Beck'scher Online-Kommentar zur ZPO [18. Edition 2015] § 43 Rz 16).Nach der Gegenauffassung geht der Ablehnungsgrund nicht nur in dem anhängigen Rechtsstreit verloren, sondern kann auch in anderen Verfahren vor dem selben Richter nicht mehr geltend gemacht werden (statt vieler mwN Vossler in Vorwerk/Wolf, Beck'scher Online-Kommentar zur ZPO [18. Edition 2015] Paragraph 43, Rz 16).

Herrschend ist heute eine vermittelnde Lösung, wonach die nach § 43 dZPO (=§ 21 Abs 2 JN) eingetretene Präklusion auf ein anderes Verfahren unter gewissen Umständen durchschlägt.Herrschend ist heute eine vermittelnde Lösung, wonach die nach Paragraph 43, dZPO (= Paragraph 21, Absatz 2, JN) eingetretene Präklusion auf ein anderes Verfahren unter gewissen Umständen durchschlägt.

Umstritten sind lediglich, welche Umstände dies sind. Nach der einen Auffassung kann eine Prozesspartei, die ihr Recht, einen Richter wegen Besorgnis der Befangenheit abzulehnen, durch das Einlassen in eine Verhandlung oder durch das Stellen von Anträgen verloren hat, denselben Ablehnungsgrund auch in einem anderen Rechtsstreit nicht mehr geltend machen, wenn zwischen beiden Verfahren ein tatsächlicher und rechtlicher Zusammenhang besteht (so vor allem BGH V ZB 193/05 = NJW 2006, 2777). Nach der anderen Auffassung ist dies hingegen bereits der Fall, wenn zwischen den Verfahren ein tatsächlicher oder rechtlicher Zusammenhang besteht (so zB Schneider, Der Verlust des Rechts auf Befangenheitsablehnung im Folgeprozess, MDR 1977, 441 [443]; Heinrich in Musielak/Voit, Zivilprozessordnung12 [2015] § 43 Rz 6;

Bundesfinanzhof IX B 99/85 = BB 1987, 1661 = DB 1987, 1976; weiters die bei – selbst offenlassend - BGH V ZB 194/05 = NJW 2006, 2492 in Punkt 24 zitierte Judikatur).Umstritten sind lediglich, welche Umstände dies sind. Nach der einen Auffassung kann eine Prozesspartei, die ihr Recht, einen Richter wegen Besorgnis der Befangenheit abzulehnen, durch das Einlassen in eine Verhandlung oder durch das Stellen von Anträgen verloren hat, denselben Ablehnungsgrund auch in einem anderen Rechtsstreit nicht mehr geltend machen, wenn zwischen beiden Verfahren ein tatsächlicher und rechtlicher Zusammenhang besteht (so vor allem BGH römisch fünf ZB 193/05 = NJW 2006, 2777). Nach der anderen Auffassung ist dies hingegen bereits der Fall, wenn zwischen den Verfahren ein tatsächlicher oder rechtlicher Zusammenhang besteht (so zB Schneider, Der Verlust des Rechts auf Befangenheitsablehnung im Folgeprozess, MDR 1977, 441 [443]; Heinrich in Musielak/Voit, Zivilprozessordnung12 [2015] Paragraph 43, Rz 6; Bundesfinanzhof römisch neun B 99/85 = BB 1987, 1661 = DB 1987, 1976; weiters die bei – selbst offenlassend - BGH römisch fünf ZB 194/05 = NJW 2006, 2492 in Punkt 24 zitierte Judikatur).

Das Rekursgericht zieht selbst in Erwägung:

Normzweck sowohl des § 21 Abs 2 ZPO als auch der völlig wortgleichen Bestimmung des § 43 dZPO ist Ablehnungsanträge auszuschalten, die offenbar in Verschleppungsabsicht gestellt oder die doloserweise erst vorgebracht werden, wenn sich aus dem Gang des Rechtsstreites ihre taktische Zweckmäßigkeit ergibt. Die Bestimmung soll somit willkürlicher Verzögerung entgegenwirken und verhindern, dass bereits geleistete prozessuale Arbeit nutzlos wird (6 Ob 600/92 = MietSlg 44.712; RIS-Justiz RS0045977).Normzweck sowohl des Paragraph 21, Absatz 2, ZPO als auch der völlig wortgleichen Bestimmung des Paragraph 43, dZPO ist Ablehnungsanträge auszuschalten, die offenbar in Verschleppungsabsicht gestellt oder die doloserweise erst vorgebracht werden, wenn sich aus dem Gang des Rechtsstreites ihre taktische Zweckmäßigkeit ergibt. Die Bestimmung soll somit willkürlicher Verzögerung entgegenwirken und verhindern, dass bereits geleistete prozessuale Arbeit nutzlos wird (6 Ob 600/92 = MietSlg 44.712; RIS-Justiz RS0045977).

Dieser Normzweck verlangt, die Wirkung eines Verzichtes oder einer Verschweigung auch auf ein anderes Verfahren derselben Prozesspartei zu erstrecken, dies jedenfalls dann, wenn zwischen beiden Verfahren ein tatsächlicher oder rechtlicher Zusammenhang besteht.

Es wäre auch seltsam, einer Partei zu gestatten, einen bestimmten Ablehnungsgrund in einem Verfahren nicht geltend zu machen, und den betreffenden Richter in einem anderen Rechtsstreit später unter Berufung auf exakt denselben Ablehnungsgrund als befangen abzulehnen (Vossler, Der Verlust des Richterablehnungsrechts, MDR 2007, 992 [994]). Dies muss jedenfalls dann gelten wenn beide Verfahren miteinander im Zusammenhang stehen, sei es rechtlich oder sei es sachverhaltsmäßig, da diesfalls von Relevanz des Befangenheitsgrundes für beide Verfahren auszugehen ist. Hat in einem solchen Fall eine Partei durch Einlassung auf eine Verhandlung oder das Stellen von Anträgen mindestens stillschweigend ihr Vertrauen in die Unbefangenheit des einschreitenden Richters zum Ausdruck gebracht, so soll sie nicht ohne ihr neu bekanntgewordene Gründe die Unbefangenheit desselben Richters wieder in Zweifel ziehen können (so wörtlich bereits Bundesfinanzhof aaO).

Im vorliegenden Fall wirft die Erstbeklagte Mag. ***** „als Anlegerrichterin“ vor, sie würde zu ihrem Nachteil parteiisch agieren. Sowohl beim Verfahren 56 Cg 3/13d als auch beim Verfahren 56 Cg 112/12g handelt es sich um Anlegerklagen gegen (auch) die Erstbeklagte im Zusammenhang mit dem Erwerb von MEL-Wertpapieren. Beide Verfahren stehen in tatsächlicher Hinsicht im Zusammenhang. Die hier und dort geltend gemachten Ansprüche hätten auch ohne Weiteres in einer einzigen Klagsschrift und damit in einem einzigen Prozess geltend gemacht werden können (§ 11 Z 2 ZPO); ebenso wäre eine Verfahrensverbindung möglich gewesen (§ 187 ZPO). Auch all dies spricht für die Wirkungserstreckung der im Verfahren 56 Cg 112/12g erfolgten Verschweigung.Im vorliegenden Fall wirft die Erstbeklagte Mag. ***** „als Anlegerrichterin“ vor, sie würde zu ihrem Nachteil parteiisch agieren. Sowohl beim Verfahren 56 Cg 3/13d als auch beim Verfahren 56 Cg 112/12g handelt es sich um Anlegerklagen gegen (auch) die Erstbeklagte im Zusammenhang mit dem Erwerb von MEL-Wertpapieren. Beide Verfahren stehen in tatsächlicher Hinsicht im Zusammenhang. Die hier und dort geltend gemachten Ansprüche hätten auch ohne Weiteres in einer einzigen Klagsschrift und damit in einem einzigen Prozess geltend gemacht werden können (Paragraph 11, Ziffer 2, ZPO); ebenso wäre eine Verfahrensverbindung möglich gewesen (Paragraph 187, ZPO). Auch all dies spricht für die

Wirkungserstreckung der im Verfahren 56 Cg 112/12g erfolgten Verschweigung.

Durch die Verschweigung in der Tagsatzung vom 20.3.2015 im Verfahren 56 Cg 112/12g verlor die Erstbeklagte daher (auch) ihr Recht, die ihr am 20.3.2015 bekannten, von ihr als ablehnungstauglich betrachteten Gründe im Verfahren 56 Cg 3/13d geltend zu machen.

Dieser Verlust trat aufgrund des Zusammenhanges beider Verfahren ex lege bereits durch die Nichtgeltendmachung (Verschweigung) des Ablehnungsrechts in der Tagsatzung vom 20.3.2015 ein. Dass das Verfahren 56 Cg 3/13d damals ruhte und erst am 23.6.2014 fortgesetzt wurde (womit die Rekurswerberin begründen möchte, dass der Ablehnungsantrag vom 24.6.2015 rechtzeitig sei), ist folglich irrelevant.

Die Zurückweisung erfolgte daher zu Recht.

Das Ablehnungsverfahren ist ein Zwischenstreit, über dessen Kosten nach den Regeln des Ausgangsverfahrens unabhängig von dessen Ausgang zu entscheiden ist (RIS-Justiz RS0126588). Die Erstbeklagte hat dem Kläger die Kosten seiner Rekursbeantwortung (Tarifpost 3B) nach §§ 41 iVm 50 ZPO zu ersetzen (3 Ob 18/14i; 9 Ob 47/14y).Das Ablehnungsverfahren ist ein Zwischenstreit, über dessen Kosten nach den Regeln des Ausgangsverfahrens unabhängig von dessen Ausgang zu entscheiden ist (RIS-Justiz RS0126588). Die Erstbeklagte hat dem Kläger die Kosten seiner Rekursbeantwortung (Tarifpost 3B) nach Paragraphen 41, in Verbindung mit 50 ZPO zu ersetzen (3 Ob 18/14i; 9 Ob 47/14y).

Gegen die Entscheidung der zweiten Instanz, mit der die Zurückweisung eines Ablehnungsantrags bestätigt wurde, ist nach der abschließend aufzufassenden Bestimmung des § 24 JN kein weiteres Rechtsmittel zulässig (RIS-Justiz RS0098751; RS0074402; Ballon in Fasching/Konecny3 § 24 JN Rz 8; Mayr in Rechberger4 § 24 JN Rz 5 mwN).Gegen die Entscheidung der zweiten Instanz, mit der die Zurückweisung eines Ablehnungsantrags bestätigt wurde, ist nach der abschließend aufzufassenden Bestimmung des Paragraph 24, JN kein weiteres Rechtsmittel zulässig (RIS-Justiz RS0098751; RS0074402; Ballon in Fasching/Konecny3 Paragraph 24, JN Rz 8; Mayr in Rechberger4 Paragraph 24, JN Rz 5 mwN).

Textnummer

EW0000737

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OLG0009:2015:00100R00144.15A.1021.000

Im RIS seit

14.12.2015

Zuletzt aktualisiert am

16.12.2015

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