

# TE OGH 2005/3/15 5Ob308/04m

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 15.03.2005

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Floßmann als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Baumann, Dr. Hurch, Dr. Kalivoda und Dr. Höllwerth als weitere Richter in der Rechtssache der Antragsteller L\*\*\*\*\* Gesellschaft n.b.R., vertreten durch den unter Sachwalterschaft stehenden Ludwig M\*\*\*\*\*, geboren am \*\*\*\*\* Sachwalter Dr. Ulf G\*\*\*\*\*, Rechtsanwalt \*\*\*\*\*, und Ludwig M\*\*\*\*\* persönlich, wegen folgender Anträge:

„1. auf Einholung der pflegschaftsgerichtlichen Genehmigung im Sinne des § 154 Abs 3 ABGB, 1. auf Einholung der pflegschaftsgerichtlichen Genehmigung im Sinne des Paragraph 154, Absatz 3, ABGB

2. Bestellung eines Notgeschäftsführers bzw Notliquidators gemäß § 15a GmbHG 2. Bestellung eines Notgeschäftsführers bzw Notliquidators gemäß Paragraph 15 a, GmbHG

1. 3.Ziffer 3

Bestellung eines Nachtragsliquidators gemäß § 40 Abs 4 FBG Bestellung eines Nachtragsliquidators gemäß Paragraph 40, Absatz 4, FBG

2. 4.Ziffer 4

Bestellung eines Kurators oder Sachwalters gemäß § 269 ABGB Bestellung eines Kurators oder Sachwalters gemäß Paragraph 269, ABGB

3. 5.Ziffer 5

Bestellung eines Kollisionskurators gemäß § 271 ABGB Bestellung eines Kollisionskurators gemäß Paragraph 271, ABGB

4. 6.Ziffer 6

Bestellung eines Abwesenheitskurators gemäß § 276 ABGB Bestellung eines Abwesenheitskurators gemäß Paragraph 276, ABGB

5. 7.Ziffer 7

Ablehnung gemäß § 19 JN hinsichtlich Mag. \*\*\*\*\*, Dr. \*\*\*\*\*, Dr. \*\*\*\*\* sowie der betroffenen Richter des Bezirksgerichtes Urfahr-Umgebung Ablehnung gemäß Paragraph 19, JN hinsichtlich Mag. \*\*\*\*\*, Dr. \*\*\*\*\*, Dr. \*\*\*\*\* sowie der betroffenen Richter des Bezirksgerichtes Urfahr-Umgebung

8. Ablehnung des (einstweiligen) Sachwalters gemäß § 273 ABGB iVm § 328 Abs 2 AußStrG Dr. Ulf G\*\*\*\*\*, Rechtsanwalt in Linz 8. Ablehnung des (einstweiligen) Sachwalters gemäß Paragraph 273, ABGB in Verbindung mit Paragraph 328, Absatz 2, AußStrG Dr. Ulf G\*\*\*\*\*, Rechtsanwalt in Linz

9. gemäß § 63 ZPO Bewilligung der Verfahrenshilfe im vollen Umfang" über den Revisionsrekurs der Antragsteller gegen den Beschluss des Landesgerichtes Wels vom 27. Oktober 2004, GZ 23 R 156/04m-17, womit der Beschluss des Bezirksgerichtes Gmunden vom 1. September 2004, GZ 3 Nc 10012/02v-10, bestätigt wurde, den Beschluss 9. gemäß Paragraph 63, ZPO Bewilligung der Verfahrenshilfe im vollen

Umfang" über den Revisionsrekurs der Antragsteller gegen den Beschluss des Landesgerichtes Wels vom 27. Oktober 2004, GZ 23 R 156/04m-17, womit der Beschluss des Bezirksgerichtes Gmunden vom 1. September 2004, GZ 3 Nc 10012/02v-10, bestätigt wurde, den Beschluss

gefasst:

### **Spruch**

1) Der Revisionsrekurs wird hinsichtlich des Antrages Punkt 9 zurückgewiesen.

2) Im Übrigen wird dem Revisionsrekurs teilweise Folge gegeben und die Entscheidungen der Vorinstanzen zu den Punkten 1, 5 und 8 teilweise dahingehend abgeändert, dass sie zu lauten haben:

„Das Bezirksgericht Gmunden ist zur Entscheidung über die Anträge auf Einholung der pflegschaftsgerichtlichen Genehmigung, der Bestellung eines Kollisionskurators und der Ablehnung des Sachwalters Dr. Ulf G\*\*\*\*\* unzuständig.

Die Anträge werden gemäß § 44 JN an das Pflegschaftsgericht Bezirksgericht Urfahr-Umgebung zu 8 P 181/98k überwiesen."Die Anträge werden gemäß Paragraph 44, JN an das Pflegschaftsgericht Bezirksgericht Urfahr-Umgebung zu 8 P 181/98k überwiesen."

3) Das Revisionsrekursverfahren wird im Übrigen (hinsichtlich der Anträge 2, 3, 4, 6 und 7) bis zum Einlangen der Entscheidung des Pflegschaftsgerichtes im Sinne des Punktes 2 dieser Entscheidung beim Obersten Gerichtshof unterbrochen.

### **Text**

Begründung:

Wie sich aus dem Inhalt des Antrages ergibt, sind Antragsteller sowohl die Gesellschaft n.b.R. als auch Ludwig M\*\*\*\*\* persönlich. Das Erstgericht wies die im Spruch ersichtlichen Anträge mit der Begründung zurück, dass das Bezirksgericht Gmunden für keinen dieser Anträge zuständig sei und im Hinblick auf die mehrfach gestellten Anträge und Eingaben ein Verbesserungsverfahren nicht einzuleiten sei.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Antragsteller nicht Folge und sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei. In rechtlicher Hinsicht vertrat es die Ansicht, dass Ludwig M\*\*\*\*\*, dem (endgültig) ein Sachwalter mit Beschluss vom 27. 8. 2003 für die Angelegenheiten der Vertretung vor Behörden, Gerichten und Ämtern aller Art bestellt wurde, ohne dessen Vertretung nicht prozessfähig sei. Eine wirksame Rekuserhebung setze daher die Genehmigung durch den einstweiligen Sachwalter voraus, die nicht vorliege. Die Abwicklung eines Genehmigungsverfahrens sei aber nur dann erforderlich, wenn es nicht bloß um seiner selbst willen, also als reine Formsache, durchzuführen wäre. Ein solches Verfahren könne unterbleiben, wenn bei sachlicher Beurteilung der Prozesshandlung des Betroffenen ein anderer Vertretungsakt als die Nichtgenehmigung gar nicht denkmöglich sei. Davon sei im vorliegenden Fall auszugehen, da die L\*\*\*\*\* Gesellschaft n.b.R. mangels Firmenbucheintragung nicht parteifähig sei. Eine Genehmigung durch den Sachwalter sei hier denkmöglich, weshalb kein Verbesserungsverfahren durchzuführen sei. Dagegen richtet sich der Revisionsrekurs der Antragsteller mit einem erkennbaren Abänderungs- bzw. Aufhebungsantrag.

Der Sachwalter erklärte über Aufforderung des Obersten Gerichtshofes im Sinne des § 6 ZPO, die Revisionsrekurse des Betroffenen zu genehmigen, dass eine Stellungnahme insofern problematisch sei, als er selbst in einem Antrag genannt sei. Der Sachwalter erklärte über Aufforderung des Obersten Gerichtshofes im Sinne des Paragraph 6, ZPO, die Revisionsrekurse des Betroffenen zu genehmigen, dass eine Stellungnahme insofern problematisch sei, als er selbst in einem Antrag genannt sei.

### **Rechtliche Beurteilung**

Da die Bestimmungen des Außerstreitgesetzes 2005 über die Vertretung im Rechtsmittelverfahren (§ 6 AußStrG 2005) nur dann anzuwenden sind, wenn das Datum der angefochtenen Entscheidung nach dem 31. Dezember 2004 liegt (§ 203 Abs 1 AußStrG), sind die bisherigen Rechtsvorschriften anzuwenden. Da die Bestimmungen des Außerstreitgesetzes 2005 über die Vertretung im Rechtsmittelverfahren (Paragraph 6, AußStrG 2005) nur dann anzuwenden sind, wenn das Datum der angefochtenen Entscheidung nach dem 31. Dezember 2004 liegt (Paragraph 203, Absatz eins, AußStrG), sind die bisherigen Rechtsvorschriften anzuwenden.

Im Außerstreitverfahren alten Rechts gilt der Grundsatz der Vertretungsfreiheit. Es ist in der Regel niemand schuldig,

sich eines Rechtsanwalts zu bedienen (§ 5 AußStrG). Dies gilt auch im Sachwalterschaftsverfahren. Wenn nach der rechtskräftigen Bestellung eines Sachwalters im Pflegschaftsverfahren zwischen dem Sachwalter und dem Betroffenen Uneinigkeit über die Berechtigung oder Zweckmäßigkeit einer vom Sachwalter beabsichtigten Maßnahme besteht, steht dem Betroffenen ein Rekursrecht zu. Fehlt es dem Betroffenen an der geistigen Reife zur Formulierung seines Standpunktes, so muss ihm im gegebenen Fall ein Kollisionskurator bestellt werden (5 Ob 559/94, 1 Ob 513/96; RIS-Justiz RS0053067). Im Außerstreitverfahren alten Rechts gilt der Grundsatz der Vertretungsfreiheit. Es ist in der Regel niemand schuldig, sich eines Rechtsanwalts zu bedienen (Paragraph 5, AußStrG). Dies gilt auch im Sachwalterschaftsverfahren. Wenn nach der rechtskräftigen Bestellung eines Sachwalters im Pflegschaftsverfahren zwischen dem Sachwalter und dem Betroffenen Uneinigkeit über die Berechtigung oder Zweckmäßigkeit einer vom Sachwalter beabsichtigten Maßnahme besteht, steht dem Betroffenen ein Rekursrecht zu. Fehlt es dem Betroffenen an der geistigen Reife zur Formulierung seines Standpunktes, so muss ihm im gegebenen Fall ein Kollisionskurator bestellt werden (5 Ob 559/94, 1 Ob 513/96; RIS-Justiz RS0053067).

Dies bedeutet, dass Ludwig M\*\*\*\*\* zur Stellung der Anträge 1, 5 und 8 im Pflegschaftsverfahren und zur Rechtsmittelerhebung gegen die Entscheidungen darüber selbst legitimiert ist. Diesbezüglich bedarf er keiner Genehmigung durch den Sachwalter.

Da aber das Bezirksgericht Gmunden nicht Pflegschaftsgericht ist, ist es zur Entscheidung über diese Anträge unzuständig. Ist aber ein Gericht für eine zur nicht streitigen Gerichtsbarkeit gehörenden Rechtssache unzuständig, so hat es dies im Beschluss auszusprechen und die Anträge an das zuständige Gericht, hier das Bezirksgericht Urfahr-Umgebung zu 8 P 181/98k, zu überweisen (§ 44 Abs 1 JN). Da die Anträge aber entgegen § 44 JN nur zurückgewiesen wurden, war dem Revisionsrekurs in diesem Umfang Folge zu geben. Da aber das Bezirksgericht Gmunden nicht Pflegschaftsgericht ist, ist es zur Entscheidung über diese Anträge unzuständig. Ist aber ein Gericht für eine zur nicht streitigen Gerichtsbarkeit gehörenden Rechtssache unzuständig, so hat es dies im Beschluss auszusprechen und die Anträge an das zuständige Gericht, hier das Bezirksgericht Urfahr-Umgebung zu 8 P 181/98k, zu überweisen (Paragraph 44, Absatz eins, JN). Da die Anträge aber entgegen Paragraph 44, JN nur zurückgewiesen wurden, war dem Revisionsrekurs in diesem Umfang Folge zu geben.

Die übrigen Anträge Punkt 2, 3, 4, 6 und 7 beziehen sich auf außerstreitige Verfahren, nicht jedoch auf das Sachwalterschaftsverfahren. Damit über den Revisionsrekurs in diesen Rechtssachen entschieden werden kann, bedarf es der Genehmigung des Sachwalters. Erst wenn das Pflegschaftsgericht im Sinne des Punktes 1 dieser Entscheidung im Pflegschaftsverfahren über die Anträge des Betroffenen entschieden hat, kann beurteilt werden, an welche Person (Sachwalter, Kollisionskurator) die Revisionsrekurse zur allfälligen Genehmigung und damit Sanierung der Rechtshandlungen des Betroffenen zugestellt werden muss.

Nur der Revisionsrekurs gegen die Entscheidung über Punkt 9 des Antrages (Verfahrenshilfe) war bereits jetzt zurückzuweisen, da dieses Rechtsmittel jedenfalls unzulässig ist (§ 14 Abs 2 Z 2 aF AußStrG). Nur der Revisionsrekurs gegen die Entscheidung über Punkt 9 des Antrages (Verfahrenshilfe) war bereits jetzt zurückzuweisen, da dieses Rechtsmittel jedenfalls unzulässig ist (Paragraph 14, Absatz 2, Ziffer 2, aF AußStrG).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

#### **Anmerkung**

E76521 5Ob308.04m-2

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

ECLI:AT:OGH0002:2005:0050OB00308.04M.0315.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20050315\_OGH0002\_0050OB00308\_04M0000\_000

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