jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1999/8/27 1Ob199/99t

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 27.08.1999

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schlosser als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer, Dr. Gerstenecker, Dr. Rohrer und Dr. Zechner als weitere Richter in der Rechtssache der wideraufnahmsklagenden Partei M***** Gesellschaft mbH, ***** wider die wideraufnahmsbeklagte Partei Ing. Heinrich S*****, vertreten durch Dr. Wolfgang Pitzal, Rechtsanwalt in Wien, wegen Wiederaufnahme eines Verfahrens (Streitwert 475.260 S) über den Rekurs der wiederaufnahmsklagenden Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichts Wien vom 14. Mai 1999, GZ 13 Nc 6/99b-3, womit der Ablehnungsantrag der wiederaufnahmsklagenden Partei gegen den Richter des Oberlandesgerichts Wien Dr. Manfred T***** in dem zu AZ 2 R 50/98g anhängig gewesenen Rekursverfahren zurückgewiesen wurde, in nichtöffentlicher Sitzung folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei hat die Kosten ihres erfolglosen Rechtsmittels selbst zu tragen.

Text

Begründung:

Das Handelsgericht Wien wies den Antrag der wiederaufnahmsklagenden Partei vom 7. November 1997 auf Bewilligung der Verfahrenshilfe im vollen Umfang des § 64 ZPO zur Einbringung einer Klage auf Wiederaufnahme des Verfahrens AZ 28 Cg 80/94s des Handelsgerichts Wien wegen Aussichtslosigkeit (§ 63 Abs 1 ZPO) ab. Ein Senat des Oberlandesgerichts Wien, dem auch dessen Richter Dr. Manfred T***** angehörte, gab dem dagegen erhobenen Rekurs mit Beschluß vom 28. Oktober 1998, AZ 2 R 50/98g, nicht Folge und sprach aus, daß der Revisionsrekurs jedenfalls unzulässig sei.Das Handelsgericht Wien wies den Antrag der wiederaufnahmsklagenden Partei vom 7. November 1997 auf Bewilligung der Verfahrenshilfe im vollen Umfang des Paragraph 64, ZPO zur Einbringung einer Klage auf Wiederaufnahme des Verfahrens AZ 28 Cg 80/94s des Handelsgerichts Wien wegen Aussichtslosigkeit (Paragraph 63, Absatz eins, ZPO) ab. Ein Senat des Oberlandesgerichts Wien, dem auch dessen Richter Dr. Manfred T***** angehörte, gab dem dagegen erhobenen Rekurs mit Beschluß vom 28. Oktober 1998, AZ 2 R 50/98g, nicht Folge und sprach aus, daß der Revisionsrekurs jedenfalls unzulässig sei.

In dem am 24. Dezember 1998 beim Handelsgericht Wien eingebrachten Schriftsatz machte die wiederaufnahmsklagende Partei ua die "Ablehnung des Berufungssenates betreffend die Mitwirkung von Dr. T*****" geltend. Der abgelehnte Richter erachtete sich als nicht befangen, der für Ablehnungssachen gemäß Punkt II B lit b der Geschäftsverteilung zuständige Senat des Oberlandesgerichts Wien wies diesen Ablehnungsantrag zurück.In dem am

24. Dezember 1998 beim Handelsgericht Wien eingebrachten Schriftsatz machte die wiederaufnahmsklagende Partei ua die "Ablehnung des Berufungssenates betreffend die Mitwirkung von Dr. T*****" geltend. Der abgelehnte Richter erachtete sich als nicht befangen, der für Ablehnungssachen gemäß Punkt römisch II B Litera b, der Geschäftsverteilung zuständige Senat des Oberlandesgerichts Wien wies diesen Ablehnungsantrag zurück.

Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs der wiederaufnahmsklagenden Partei ist zufolge§ 24 Abs 2 JN zulässig und bedurfte auch nicht der Fertigung durch einen Rechtsanwalt, weil er in einem Verfahren ohne Anwaltspflicht (Verfahrenshilfe) erfolgte; er ist auch rechtzeitig, aber nicht berechtigt.Der Rekurs der wiederaufnahmsklagenden Partei ist zufolge Paragraph 24, Absatz 2, JN zulässig und bedurfte auch nicht der Fertigung durch einen Rechtsanwalt, weil er in einem Verfahren ohne Anwaltspflicht (Verfahrenshilfe) erfolgte; er ist auch rechtzeitig, aber nicht berechtigt.

Gemäß § 21 Abs 2 JN kann eine Partei einen Richter wegen Besorgnis der Befangenheit nicht mehr ablehnen, wenn sie sich bei ihm, ohne den ihr bekannten Ablehnungsgrund geltend zu machen, in eine Verhandlung eingelassen oder Anträge gestellt hat. Diese gesetzliche Bestimmung ist ganz allgemein dahin zu verstehen, daß Ablehnungsgründe sofort nach ihrem Bekanntwerden und nicht erst in dem vom Ablehnungswerber nach prozeßtaktischen Kriterien als richtig angesehenen Zeitpunkt vorzubringen sind, soll doch eine Prozeßverschleppung tunlichst vermieden werden. Das Ablehnungsrecht ist verzichtbar und verschweigbar (1 Ob 5/95 = EvBl 1995/136 = RdU 1997, 95 [Bergthaler] mwN, auch zur vergleichbaren deutschen Rechtslage). Es kann nach herrschender Ansicht auch noch nach der Urteilsfällung vor EintrittGemäß Paragraph 21, Absatz 2, JN kann eine Partei einen Richter wegen Besorgnis der Befangenheit nicht mehr ablehnen, wenn sie sich bei ihm, ohne den ihr bekannten Ablehnungsgrund geltend zu machen, in eine Verhandlung eingelassen oder Anträge gestellt hat. Diese gesetzliche Bestimmung ist ganz allgemein dahin zu verstehen, daß Ablehnungsgründe sofort nach ihrem Bekanntwerden und nicht erst in dem vom Ablehnungswerber nach prozeßtaktischen Kriterien als richtig angesehenen Zeitpunkt vorzubringen sind, soll doch eine Prozeßverschleppung tunlichst vermieden werden. Das Ablehnungsrecht ist verzichtbar und verschweigbar (1 Ob 5/95 = EvBl 1995/136 = RdU 1997, 95 [Bergthaler] mwN, auch zur vergleichbaren deutschen Rechtslage). Es kann nach herrschender Ansicht auch noch nach der Urteilsfällung vor Eintritt

der Rechtskraft ausgeübt werden (SZ 43/104 = JBl 1971, 480; RZ

1989/88; 4 N 516/95; 1 Ob 90/97k = RdW 1998, 18 ua; Fasching I 213 f;1989/88; 4 N 516/95; 1 Ob 90/97k = RdW 1998, 18 ua; Fasching römisch eins 213 f;

Rechberger/Simotta, ZPR4 Rz 53; Mayr in Rechberger, § 21 JN Rz 3;Rechberger/Simotta, ZPR4 Rz 53; Mayr in Rechberger, Paragraph 21, JN Rz 3;

Ballon, Die Ablehnung eines Richters wegen Befangenheit nach Zustellung der Entscheidung in RZ 1991, 106). Dies gilt auch für einen - anfechtbaren - zweitinstanzlichen Beschluß im Rekursverfahren, wird doch die Geltendmachung der Befangenheit noch nach der Erlassung der zweitinstanzlichen Entscheidung (JBl 1989, 664 mwN; 9 ObA 277/92; RIS-Justiz RS0041933; Fasching I 206 und Lehrbuch2 Rz 161) als zulässig erachtet (SZ 43/104; JBl 1989, 664). Voraussetzung einer solchen Geltendmachung ist somit, daß in der Hauptsache noch ein Rechtsmittel an die dritte Instanz offensteht, in dem oder in einem gesonderten Schriftsatz - diese Streitfrage kann hier offen bleiben - die erfolgreiche Ablehnung als Nichtigkeitsgrund nach § 477 Abs 1 Z 1 ZPO (Teilnahme eines wegen Befangenheit erfolgreich abgelehnten Richters an der Entscheidung) geltend gemacht werden kann. Nach rechtskräftiger Beendigung des Hauptverfahrens ist hingegen nach herrschender Auffassung die Ablehnung nicht mehr zulässig (RZ 1989/88; 4 N 516/95; Mayr aaO § 19 JN Rz 3, § 21 JN Rz 3; Kodek in Rechberger, § 477 ZPO Rz 4), heilt doch der Mangel des Nichtigkeitsgrunds nach§ 477 Abs 1 Z 1 ZPO mit der formellen Rechtskraft der Entscheidung (RZ 1989/88 ua; RIS-JustizRS0041974). Da die Teilnahme eines (noch nicht rechtskräftig) abgelehnten Richters selbst für den Fall seiner erfolgreichen Ablehnung mit der formellen Rechtskraft der Entscheidung heilt, sodaß eine Wiederaufrollung des Verfahrens aus diesem Grunde ausgeschlossen ist, fehlt der Ablehnungswerberin ein rechtlich geschütztes Interesse daran, die Befangenheit von Richtern nach rechtskräftiger Entscheidung in der Hauptsache geltend zu machen (RZ 1989/88 mwN; 4 N 516/95). Im vorliegenden Fall war die Entscheidung des Rekurssenats zu AZ 2 R 50/98g zufolge § 528 Abs 2 Z 4 ZPO ("über die Verfahrenshilfe") jedenfalls unanfechtbar und konnte nicht mehr mit einem zulässigen Rechtsmittel an den Obersten Gerichtshof herangetragen werden; es fehlt daher der Rechtsmittelwerberin, wie der Ablehnungssenat des Oberlandesgerichts Wien zutreffend erkannte, die Beschwer als Voraussetzung der Zulässigkeit jedes

Rechtsmittels.Ballon, Die Ablehnung eines Richters wegen Befangenheit nach Zustellung der Entscheidung in RZ 1991, 106). Dies gilt auch für einen - anfechtbaren - zweitinstanzlichen Beschluß im Rekursverfahren, wird doch die Geltendmachung der Befangenheit noch nach der Erlassung der zweitinstanzlichen Entscheidung (JBl 1989, 664 mwN; 9 ObA 277/92; RIS-Justiz RS0041933; Fasching römisch eins 206 und Lehrbuch2 Rz 161) als zulässig erachtet (SZ 43/104; JBl 1989, 664). Voraussetzung einer solchen Geltendmachung ist somit, daß in der Hauptsache noch ein Rechtsmittel an die dritte Instanz offensteht, in dem oder in einem gesonderten Schriftsatz - diese Streitfrage kann hier offen bleiben - die erfolgreiche Ablehnung als Nichtigkeitsgrund nach Paragraph 477, Absatz eins, Ziffer eins, ZPO (Teilnahme eines wegen Befangenheit erfolgreich abgelehnten Richters an der Entscheidung) geltend gemacht werden kann. Nach rechtskräftiger Beendigung des Hauptverfahrens ist hingegen nach herrschender Auffassung die Ablehnung nicht mehr zulässig (RZ 1989/88; 4 N 516/95; Mayr aaO Paragraph 19, JN Rz 3, Paragraph 21, JN Rz 3; Kodek in Rechberger, Paragraph 477, ZPO Rz 4), heilt doch der Mangel des Nichtigkeitsgrunds nach Paragraph 477, Absatz eins, Ziffer eins, ZPO mit der formellen Rechtskraft der Entscheidung (RZ 1989/88 ua; RIS-Justiz RS0041974). Da die Teilnahme eines (noch nicht rechtskräftig) abgelehnten Richters selbst für den Fall seiner erfolgreichen Ablehnung mit der formellen Rechtskraft der Entscheidung heilt, sodaß eine Wiederaufrollung des Verfahrens aus diesem Grunde ausgeschlossen ist, fehlt der Ablehnungswerberin ein rechtlich geschütztes Interesse daran, die Befangenheit von Richtern nach rechtskräftiger Entscheidung in der Hauptsache geltend zu machen (RZ 1989/88 mwN; 4 N 516/95). Im vorliegenden Fall war die Entscheidung des Rekurssenats zu AZ 2 R 50/98g zufolge Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 4, ZPO ("über die Verfahrenshilfe") jedenfalls unanfechtbar und konnte nicht mehr mit einem zulässigen Rechtsmittel an den Obersten Gerichtshof herangetragen werden; es fehlt daher der Rechtsmittelwerberin, wie der Ablehnungssenat des Oberlandesgerichts Wien zutreffend erkannte, die Beschwer als Voraussetzung der Zulässigkeit jedes Rechtsmittels.

Auf die weitwendigen Rekursausführungen in der Sache selbst und zum wiederaufzunehmenden Verfahren kann aus diesen Erwägungen nicht eingegangen werden. Die Kostenentscheidung fußt auf den §§ 40 und 50 ZPO.Auf die weitwendigen Rekursausführungen in der Sache selbst und zum wiederaufzunehmenden Verfahren kann aus diesen Erwägungen nicht eingegangen werden. Die Kostenentscheidung fußt auf den Paragraphen 40 und 50 ZPO.

Anmerkung

E54976 01A01999

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1999:0010OB00199.99T.0827.000

Dokumentnummer

JJT_19990827_OGH0002_0010OB00199_99T0000_000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at