jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1991/1/15 4Ob558/90

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 15.01.1991

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Prof. Dr. Friedl als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Gamerith, Dr. Kodek, Dr. Niederreiter und Dr. Redl als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dr. Johann S*****, emeritierter Rechtsanwalt, *****, wider die baklagte Partei Elisabeth S*****, Hausfrau, *****, wegen Ehescheidung, infolge Rekurses der klagenden Partei gegen den Beschluss des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgerichtes vom 13. September 1990, GZ 43 R 3048/90-10, womit die Rückstellung der Akten 9 C 59/90d an das Bezirksgericht Innere Stadt Wien verfügt wurde, folgenden

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Rekurs wird zurückgewiesen.

Text

Begründung:

Mit Beschluss vom 11. 6. 1990, ON 5, wies das Erstgericht den Antrag des Klägers ab, ihm mit einstweiliger Verfügung für die Dauer des Ehescheidungsverfahrens den abgesonderten Wohnort in der Weise zu bewilligen, dass die Beklagte die Ehewohnung zu verlassen habe. Dagegen erhob der Kläger - ein emeritierter Rechtsanwalt - einen von ihm selbst verfassten und unterfertigten Rekurs.

Mit dem angefochtenen Beschluss verfügte das Rekursgericht die Rückstellung der Akten an das Erstgericht, und zwar (ua) deshalb, weil der Rekurs nicht von einem Rechtsanwalt gefertigt sei. Ein emeritierter Rechtsanwalt wie der Kläger falle nicht unter die Ausnahmebestimmung des § 28 Abs 1 ZPO und müsse sich deshalb im Rechtsmittelverfahren durch einen Rechtsanwalt vertreten lassen; das Erstgericht werde daher ein Verbesserungsverfahren einzuleiten haben. Hierauf trug das Erstgericht dem Kläger mit Beschluss vom 16. 10. 1990, ON 11, auf, seinen Rekurs binnen 14 Tagen von einem Rechtsanwalt unterfertigt neuerlich vorzulegen, widrigenfalls das Rechtsmittel als unzulässig zurückgewiesen würde.

Der Kläger legt daraufhin seinen Rekurs unter Hinweis darauf neuerlich vor, dass er als emeritierter Rechtsanwalt sich selbst vertreten könne; gleichzeitig erhob er gegen den ihm zu Kenntnis gebrachten Beschluss des Gerichtes zweiter Instanz Rekurs mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung aufzuheben.

Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs ist unzulässig.

Gegen Beschlüsse, mit denen einer Partei ein Schriftsatz mit der Anweisung zur Behebung gleichzeitig bezeichneter Formgebrechen zurückgestellt (§ 85 Abs 1 ZPO) und für die Wiederanbringung eine neuerliche Frist festgesetzt wird (§ 85 Abs 2 ZPO), ist nach § 85 Abs 3 ZPO ein abgesondertes Rechtsmittel nicht statthaft; dessen ungeachtet stimmen Lehre und Rechtsprechung darin überein, dass ein Verbesserungsauftrag überhaupt nicht bekämpft werden kann (Fasching II 561 f; Rsp 1936/262; EvBl 1971/296; SSV-NF 2/135; RZ 1990/39 ua). Erst dann, wenn infolge der nicht oder nicht gehörig erfolgten Verbesserung der Schriftsatz zurückgewiesen wird, kann diese Zurückweisung, durch die erst die Interessen des Einschreiters berührt werden, bekämpft werden. Umso weniger steht dann aber dem Kläger ein Rechtsmittel gegen den Beschluss des Rekursgerichtes zu, mit welchem dem Erstgericht die Einleitung eines Verbesserungsverfahrens aufgetragen wurde. Dagegen kann sich der Kläger nur damit zur Wehr setzen, dass er den ihm erteilten Auftrag nicht befolgt - was er mittlerweile auch getan hat - und eine allfällige Zurückweisung seines Rechtsmittels mit Rekurs bekämpft (Fasching aaO).

Schon deshalb, weil der Rekurs unzulässig ist, war hier nicht zu prüfen, ob dieses Rechtsmittel mit der Unterschrift eines in der Rechtsanwaltsliste eingetragenen Rechtsanwaltes hätte versehen sein müssen (in diesem Sinne EvBl 1989/33 = AnwBl 1988, 422 mit zustimmender Anmerkung von Strigl) oder ob der Kläger als im Ruhestand befindlicher Rechtsanwalt auch in den Fällen der Anwaltspflicht - zu denen die Erhebung eines Rekurses gehört (§ 520 Abs 1, letzter Halbsatz, ZPO) - der Vertretung durch einen Rechtsanwalt nicht bedarf (§ 28 Abs 1 ZPO; in diesem Sinne NRsp 1988/85). Da durch den Rekurs gerade diese Frage geklärt werden sollte, könnte dem Kläger im Übrigen für das vorliegende Rechtsmittel die Selbstvertretungsbefugnis keinesfalls abgesprochen werden (vgl SZ 48/76; SZ 51/162 mwN; JBl 1983, 210 uva).

Anmerkung

E73301 4Ob558.90

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1991:0040OB00558.9.0115.000

Dokumentnummer

JJT_19910115_OGH0002_0040OB00558_9000000_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