

TE OGH 1969/5/13 8Ob88/69

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.05.1969

Norm

Außerstreitgesetz §11 (2)

JN §24 (2)

ZPO §464 (3)

ZPO §523 (3)

Kopf

SZ 42/74

Spruch

Der Rechtsmittelzug richtet sich im Ablehnungsverfahren auch in Außerstreitsachen nach § 24 (2) JN., ergänzt durch die Rekursvorschriften der ZPO. Demnach ist § 464 (3) ZPO. im Rekursverfahren gegen bezirksgerichtliche Beschlüsse gemäß § 521 (3) ZPO. nicht anwendbar.

Entscheidung vom 13. Mai 1969, 8 Ob 88/69.

I. Instanz: Bezirksgericht Döbling; II. Instanz: Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien.

Text

Der Vorsteher des Bezirksamtes Döbling hat in der Entmündigungssache des Dr. W. dessen Antrag auf Ablehnung des Richters OLGR. Dr. P. als unbegründet zurückgewiesen. Diese Entscheidung wurde dem Antragsteller am 2. November 1968 zugestellt. Am 15. November 1968 langte beim Erstgericht gegen diesen Beschluß ein schriftlicher Rekurs des Dr. W. ein, der nicht mit der Unterschrift eines Rechtsanwaltes versehen war. Das Erstgericht stellte mit Beschluß vom 10. Dezember 1968 dem Rechtsmittelwerber den Schriftsatz zur Verbesserung durch Anwaltsfertigung bis 20. Dezember 1968 zurück. Auf die Unzulässigkeit der Verlängerung dieser Frist gemäß § 85 (2) ZPO. wurde ausdrücklich hingewiesen. Diese Verbesserungsaufforderung erhielt Dr. W. am 11. Dezember 1968. Innerhalb der erteilten Verbesserungsfrist legte Dr. W. ein Armenrechtszeugnis vor, beantragte die Bewilligung des Armenrechtes und Bestellung eines Armenvertreters. Das Erstgericht bewilligte am 13. Dezember 1968 das Armenrecht und bestellte Rechtsanwalt Dr. G. zum Armenvertreter. Dr. W. erhielt diesen Beschluß am 21. Dezember 1968, der Armenanwalt am 23. Dezember 1968. Am 7. Jänner 1969 wurde der durch die Unterschrift des Armenanwaltes verbesserte Schriftsatz mit ergänzendem Rekursvorbringen zur Post gegeben.

Das Rekursgericht hat das Rechtsmittel als verspätet zurückgewiesen und ausgeführt:

Schriftliche Rekurse seien auch im Ablehnungsverfahren mit der Unterschrift eines Rechtsanwaltes zu versehen. Dies gelte auch für die Ablehnung im Außerstreitverfahren. Wenn § 24 (2) JN. lediglich anordne, daß gegen die Zurückweisung des Ablehnungsantrages der Rekurs an das zunächst übergeordnete Gericht statfinde, so sei dies als Verweisung auf die Bestimmungen der §§ 514 ff. ZPO. zu verstehen. Da der schriftliche Rekurs zunächst ohne

Anwaltsfertigung eingebracht worden sei, habe das Erstgericht nach §§ 84, 85 ZPO. mit Recht den Schriftsatz zur Verbesserung zurückgestellt und eine angemessene Frist zur Verbesserung gesetzt. Eine Verlängerung der Frist sei nach § 85 (2) ZPO. unzulässig gewesen. Der Rekurs wäre nur dann rechtzeitig gewesen, wenn er innerhalb der gesetzten Frist verbessert wieder eingebracht worden wäre. Dies sei aber im vorliegenden Fall nicht geschehen. Durch die Antragstellung um Bewilligung des Armenrechtes und Bestellung eines Armenanwaltes sei die Verbesserungsfrist nicht verlängert worden. Dies ergäbe sich schon daraus, daß die im § 464 (3) ZPO. gegebene Möglichkeit der Verlängerung der Rechtsmittelfrist für Rekurse gemäß § 521 (3) ZPO. nur im Verfahren vor dem Gerichtshof Geltung habe, somit im bezirksgerichtlichen Verfahren nicht angewendet werden könne. Dazu bestehe auch kein rechtliches Bedürfnis, weil im bezirksgerichtlichen Verfahren Rekurse von anwaltlich nicht vertretenen Parteien gemäß § 520 (1) ZPO. zu Protokoll gegeben werden könnten. Der Rekurswerber hätte sohin innerhalb der ihm vom Erstgericht gesetzten Verbesserungsfrist das Rechtsmittel wieder einbringen müssen, wobei es keinen Unterschied mache, ob der Rekurs von einem gewählten Anwalt oder von einem Armenanwalt unterfertigt worden sei. Der Rekurs sei somit als verspätet zurückzuweisen gewesen.

Der Oberste Gerichtshof gab dem Rekurs des Dr. W. nicht Folge.

Rechtliche Beurteilung

Aus der Begründung:

Das Rechtsmittel an den Obersten Gerichtshof ist zulässig, weil das Rekursgericht die Entscheidung des Erstgerichtes nicht meritorisch überprüft, sondern aus formellen Gründen den Rekurs zurückgewiesen hat (vgl. 1 Ob 269/67).

Der Rechtsmittelwerber bringt vor, die Bestimmung des § 464 (3) ZPO. hinsichtlich der Möglichkeit der Verlängerung der Rechtsmittelfrist bei Tätigwerden eines erst innerhalb der Rechtsmittelfrist beantragten Armenvertreters sei im vorliegenden Fall anzuwenden. Außerdem gelte im Außerstreitverfahren auch bei einem Zwischenstreit über die Ablehnung § 11 (2) AußStrG., wonach auch verspätete Rekurse vorzulegen seien.

Diesen Ausführungen kann nicht gefolgt werden.

Die Rechtsprechung geht einhellig dahin, daß im Falle der Ablehnung eines Richters die Bestimmungen der §§ 19 bis 24 JN. und damit die Rechtsmittelvorschrift des § 24 (2) JN. auch im Außerstreitverfahren Geltung haben. Der Rechtsmittelzug richtet sich hier also nicht nach den Bestimmungen des Außerstreitgesetzes, sodaß dessen § 11 (2) entgegen der Meinung des Rekurswerbers nicht angewendet werden kann (vgl. NotZ. 1966 S. 28, RiZ. 1967 S. 71, EvBl 1962 Nr. 118, 5 Ob 5/65). Das Rekursgericht hat zutreffend dargelegt, daß die Bestimmung des § 520 (1) ZPO., wonach schriftliche Rekurse mit der Unterschrift eines Rechtsanwaltes versehen sein müssen, auch im Ablehnungsverfahren zu gelten hat (EvBl. 1966 Nr. 406) und im Rekursverfahren gegen Beschlüsse eines Bezirksgerichtes die Bestimmung des § 464 (3) ZPO., die besagt, daß für eine arme Partei die Berufungsfrist erst mit der Zustellung des Beschlusses über die Beigabe und Bestellung eines Armenanwaltes an diesen beginne, nicht wie im Gerichtshofverfahren (§ 521 (3) ZPO.) anwendbar sei, zumal gegen Beschlüsse der Bezirksgerichte die arme Partei gemäß § 520 (1) ZPO. den Rekurs bei Gericht zu Protokoll geben kann (EvBl. 1967 Nr. 257, JBl. 1957 S. 245, Fasching, Komm. zu den Zivilprozeßgesetzen IV. Band § 464 Anm. 6 S. 50 und § 521 Anm. 4 S. 423).

Demgemäß erweist sich die Zurückweisung des Rekurses durch das Gericht zweiter Instanz wegen Verspätung als begründet, weshalb dem weiteren Rekurs keine Folge zu geben war.

Anmerkung

Z42074

Schlagworte

Ablehnung, Rechtsmittelzug in Außerstreitsachen, Außerstreitverfahren, Rechtsmittelzug im Ablehnungsverfahren, Entmündigung, Rechtsmittelzug bei Ablehnung, Rechtsmittelzug, Ablehnung in Außerstreitsachen, Rekurs, Ablehnung eines Richters in Außerstreitsachen, Richter, Rechtsmittelzug bei Ablehnung in Außerstreitsachen

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1969:0080OB00088.69.0513.000

Dokumentnummer

JJT_19690513_OGH0002_0080OB00088_6900000_000

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at