

# TE OGH 2011/2/23 30b11/11f

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 23.02.2011

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Prückner als Vorsitzenden sowie den Hofrat Hon.-Prof. Dr. Neumayr, die Hofrätin Dr. Lovrek und die Hofräte Dr. Jensik und Dr. Roch als weitere Richter in der in der Rechtssache der Antragstellerin N\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Christoph Sauer, Rechtsanwalt in Krems an der Donau, wegen Ablehnung der Richterin des Bezirksgerichts K\*\*\*\*\* Mag. G\*\*\*\*\*, über den außerordentlichen Revisionsrekurs der Antragstellerin gegen den Beschluss des Landesgerichts Krems an der Donau als Rekursgericht vom 13. August 2010, GZ 1 R 157/10h-6, womit der Rekurs der Antragstellerin gegen den Beschluss des Vorstehers des Bezirksgerichts Krems an der Donau vom 1. Juli 2010, GZ 30 Nc 11/10m-3, zurückgewiesen wurde, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der außerordentliche Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

## Text

Begründung:

In einem vor dem Bezirksgericht K\*\*\*\*\* anhängigen Zwangsversteigerungsverfahren lehnte die dort Verpflichtete und nunmehrige Antragstellerin mit Schreiben vom 13. 6. 2010 die Exekutionsrichterin als befangen ab (6 E 1422/07k-141). Der Vorsteher des Bezirksgerichts „verwarf“ den Ablehnungsantrag als unberechtigt (30 Nc 11/10m-3). Das Rekursgericht wies den von der Antragstellerin selbst verfassten, nicht mit einer Anwaltsunterschrift versehenen Rekurs als formfehlerhaft zurück (30 Nc 11/10m-6). Die Verpflichtete habe im Zwangsversteigerungsverfahren bereits zahlreiche schriftliche Rekurse eingebracht; mit Beschluss vom 15. 9. 2009 sei ihr ein Verbesserungsauftrag erteilt worden und in zwei Rekursentscheidungen sei sie ausdrücklich darauf hingewiesen worden, dass schriftliche Rekurse einer Anwaltsunterschrift bedürften. Insgesamt sei von einer rechtsmissbräuchlichen Nichteinhaltung prozessualer Formvorschriften auszugehen, weshalb kein Verbesserungsauftrag zu erteilen sei. Das Rekursgericht sprach aus, dass der Revisionsrekurs mangels erheblicher Rechtsfrage nicht zulässig sei.

In ihrem außerordentlichen Revisionsrekurs argumentiert die Antragstellerin, dass es keine Hinweise auf rechtsmissbräuchliches Verhalten ihrerseits gebe; für sie sei nicht ersichtlich gewesen, dass der von ihr verfasste Rekurs einer anwaltlichen Fertigung bedürfte.

## Rechtliche Beurteilung

Dazu wurde erwogen:

1. Da das Rekursgericht den Rekurs ohne meritorische Prüfung aus formellen Gründen zurückwies, steht der Rechtszug an den Obersten Gerichtshof offen, wenn eine erhebliche Rechtsfrage gemäß § 528 Abs 1 ZPO vorliegt (RIS-

Justiz RS0044509).

2. Das Rechtsmittelverfahren in Ablehnungssachen richtet sich - soweit die §§ 19 - 25 JN keine Sonderregelungen enthalten - nach den Vorschriften desjenigen Verfahrens, in dem die Ablehnung erfolgt (RIS-Justiz RS0006000), im konkreten Fall also nach denen des Exekutionsverfahrens. Anders als die Revisionsrekurswerberin meint, bedürfen im Exekutionsverfahren schriftliche Rekurse der Unterschrift eines Rechtsanwalts (3 Ob 89/86; RIS-Justiz RS0002328; vgl auch RIS-Justiz RS0113115).

3. Die Bestimmungen über das Verbesserungsverfahren nach den §§ 84 f ZPO sind auch im Exekutionsverfahren anzuwenden (3 Ob 123/09y = RIS-Justiz RS0036197 [T3]; RIS-Justiz RS0116288). Die Möglichkeit der Verbesserung von Formgebrechen hat den Zweck, eine Partei, die versehentlich oder in Unkenntnis der Formvorschriften einen Formfehler begeht, vor Nachteilen zu schützen. Sie findet dort ihre Grenze, wo Formfehler zur Verschleppung oder Verzögerung des Verfahrens benützt werden (RIS-Justiz RS0036385 [T2]). Daher besteht ausnahmsweise keine Verbesserungsmöglichkeit, wenn eine Partei rechtsmissbräuchlich handelt, etwa wenn sie eine Eingabe im Bewusstsein ihrer Fehlerhaftigkeit eingebracht hat (RIS-Justiz RS0036385). Ob Rechtsmissbrauch vorliegt, ist grundsätzlich nach den Umständen des Einzelfalls zu beurteilen (RIS-Justiz RS0036385 [T7]) und wirft regelmäßig - von Fällen krasser Fehlbeurteilung abgesehen - keine erhebliche Rechtsfrage auf.

4. Die ausführlich begründete Rechtsansicht des Rekursgerichts, das Verhalten der Antragstellerin sei angesichts der Umstände des Einzelfalls als rechtsmissbräuchlich zu qualifizieren, ist durchaus vertretbar. Wie erwähnt ist das Verhalten der Antragstellerin an den Anforderungen im Exekutionsverfahren zu messen. Im Zwangsversteigerungsverfahren hat sie wiederholt schriftliche Rekurse ohne Anwaltsunterfertigung eingebracht. Sie wurde zumindest im Beschluss vom 15. 9. 2009 (6 E 1422/07k-65) im Zwangsversteigerungsverfahren vom Exekutionsgericht nicht nur auf das Erfordernis der anwaltlichen Fertigung, sondern auch auf die Folge der Nichteinhaltung der Formvorschriften, nämlich die Zurückweisung ihres Rechtsmittels hingewiesen, sodass ihr sowohl die Fehlerhaftigkeit ihrer Vorgangsweise als auch deren Rechtsfolgen bewusst sein mussten. Es soll auch nicht unerwähnt bleiben, dass die Antragstellerin der abgelehnten Richterin im Ablehnungsantrag vom 13. 6. 2010 ua vorwarf, bisher nicht einmal die erforderliche Unterschriftsleistung eines Rechtsanwalts mittels Verbesserungsauftrags vorgeschrieben zu haben. Im Übrigen war auch dem Beschluss des Vorstehers des Bezirksgerichts Krems an der Donau vom 1. 7. 2010 eine Rechtsmittelbelehrung angeschlossen, in der auf das Erfordernis der Anwaltsunterschrift und die Möglichkeit, einen Rekurs zu gerichtlichem Protokoll zu erklären, hingewiesen wurde.

5. Im Gegensatz zu der im Ablehnungsantrag und im Revisionsrekurs (dort zumindest implizit) vertretenen Ansicht besteht kein genereller Anspruch auf Einleitung eines Verbesserungsverfahrens. Würde ein Verhalten einer Verfahrenspartei, die laufend formell mangelhafte Rechtsmittel einbringt, toleriert, würde gebilligt, dass sich die Partei eine Verlängerung der Rechtsmittelfristen erzwingt (vgl RIS-Justiz RS0036478). Auch wenn im Fall der Antragstellerin ihr Verhalten eine Zeit lang in der Form toleriert wurde, dass der schriftliche „Rekurs“ zum Vorbringen in dem vom Gericht aufgenommenen Protokollarrekurs erhoben wurde, können daraus keine normativen Folgen in der Richtung abgeleitet werden, dass jede ihrer (bewusst) formfehlerhaften Eingaben auch in Zukunft einem Verbesserungsverfahren zuzuführen wäre.

6. Mangels einer dem Rekursgericht unterlaufenen korrekturbedürftigen Fehlbeurteilung ist der außerordentliche Revisionsrekurs zurückzuweisen.

#### **Schlagworte**

Exekutionsrecht

#### **Textnummer**

E96668

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

ECLI:AT:OGH0002:2011:0030OB00011.11F.0223.000

#### **Im RIS seit**

04.04.2011

#### **Zuletzt aktualisiert am**

28.02.2013

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