

# TE OGH 2019/4/24 7Ob59/19f

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 24.04.2019

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch die Senatspräsidentin Dr.

Kalivoda als Vorsitzende und durch die Hofrättinnen und Hofräte Hon.-Prof. Dr. Höllwerth, Dr. Solé, Mag. Malesich und MMag. Matzka als weitere Richter in der Rechtssache der Ablehnungswerberin B\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\*, wegen Ablehnung der Diplomrechtspflegerin des Bezirksgerichts \*\*\*\*\*, infolge des Revisionsrekurses der Ablehnungswerberin gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 19. Dezember 2018, GZ 42 R 180/17g-52, womit das unterbrochene Rekursverfahren fortgesetzt und der Rekurs der Ablehnungswerberin gegen den Beschluss des Vorstehers des Bezirksgerichts \*\*\*\*\* vom 23. Jänner 2017, GZ 25 Nc 4/15k-40, zurückgewiesen wurde, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Akten werden an das Rekursgericht zurückgestellt.

## Text

Begründung:

Im Verfahren 26 Fam 34/14x begeht der Vater der Ablehnungswerberin die Enthebung von der ihr gegenüber gerichtlich festgesetzten Unterhaltsverpflichtung von 345 EUR pro Monat.

Mit Schreiben vom 7. 5. 2015 lehnte die Ablehnungswerberin die zuständige Diplomrechtspflegerin ab. Sie wurde für den 16. 6. 2015 zur Befragung zu den näheren Gründen des Ablehnungsantrags geladen.

Zu diesem Termin erschien die Ablehnungswerberin nicht, ihr Ablehnungsantrag wurde vom Gerichtsvorsteher mit Beschluss vom 16. 6. 2015 abgewiesen.

Daraufhin lehnte die Ablehnungswerberin mit Schreiben vom 30. 6. 2015 den Vorsteher wegen Befangenheit ab, beantragte die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Tagsatzung vom 16. 6. 2015 und erobt Rekurs gegen den Beschluss.

Mit Beschluss vom 23. 1. 2017 wies das Erstgericht den Wiedereinsetzungsantrag zurück.

Mit Beschluss vom 27. 9. 2017, GZ 42 R 180/17g-8, unterbrach das Rekursgericht das Verfahren über den Rekurs gegen die Zurückweisung des Wiedereinsetzungsantrags bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die Ablehnung des Vorstehers. Ebenfalls mit Beschluss vom 27. 9. 2017 wurde der gegen den Vorsteher gerichtete Ablehnungsantrag zurückgewiesen.

Mit Beschluss des Rekursgerichts vom 19. 12. 2018 wurde das unterbrochene Rekursverfahren fortgesetzt und der

Rekurs der Ablehnungswerberin gegen die Zurückweisung des Wiedereinsetzungsantrags mangels Beschwer zurückgewiesen. Das Rekursgericht sprach aus, dass der Revisionsrekurs gemäß § 24 Abs 2 JN jedenfalls unzulässig sei. Gegen diesen Beschluss wendet sich die Ablehnungswerberin mit eigenhändig unterfertigtem Revisionsrekurs.

### **Rechtliche Beurteilung**

1.1 Im vorliegenden Fall wird in einem Ablehnungsverfahren ein Zwischenstreit über einen Wiedereinsetzungsantrag geführt.

1.2 In Ablehnungssachen ist der Entscheidungsgegenstand mit jenem des Hauptverfahrens (hier ein Unterhaltsverfahren) gleichzusetzen (RS0044508), sodass sich auch das Rechtsmittelverfahren, soweit die §§ 19 bis 25 JN keine Sonderregelungen enthalten, nach den für das Hauptverfahren maßgeblichen Vorschriften richtet (RS0006000).

1.3 Der Entscheidungsgegenstand im Verfahren über den materiellen Anspruch und im Wiedereinsetzungsverfahren ist zwingend identisch und die Anfechtbarkeit in beiden Verfahren nach den gleichen Grundsätzen zu beurteilen (RS0126302).

2. Das Rekursgericht begründete die absolute Unzulässigkeit des Revisionsrekurses mit § 24 Abs 2 JN. Dahingestellt bleiben kann, ob diese Bestimmung wegen des Gleichlaufs der Anfechtbarkeit (vgl RS0126302) auch auf das Wiedereinsetzungsverfahren innerhalb des Ablehnungsverfahrens anzuwenden wäre, betrifft sie doch grundsätzlich nur meritorische Entscheidungen (RS0122963 [T3]; RS0045990 [T2]; RS0046065). Hier wies das Rekursgericht den Rekurs aber mangels Beschwer und somit ohne meritorische Begründung zurück. Die Anfechtungsbeschränkung des § 24 Abs 1 JN gelangt daher jedenfalls nicht zur Anwendung.

3. 1 Ein Revisionsrekurs im Sinn des § 62 AußStrG ist jeder Rekurs gegen eine Entscheidung der zweiten Instanz als Rekursgericht, unabhängig davon, ob es sich um eine Sachentscheidung oder etwa um die Zurückweisung eines Rechtsmittels gegen eine erstgerichtliche Entscheidung handelt (RS0120565).

3.2 Nach § 62 Abs 3 und 4 AußStrG ist der Revisionsrekurs, soweit der Streitgegenstand rein vermögensrechtlicher Natur ist, jedenfalls unzulässig, wenn der Entscheidungsgegenstand an Geld oder Geldeswert insgesamt 30.000 EUR nicht übersteigt und das Rekursgericht nach § 59 Abs 1 Z 2 AußStrG den ordentlichen Revisionsrekurs für nicht zulässig erklärt hat.

3.3 Für die Bewertung des Entscheidungsgegenstands in Unterhaltssachen ist der 36-fache Betrag jenes monatlichen Unterhaltsbetrags maßgeblich, der zum Zeitpunkt der Entscheidung zweiter Instanz zwischen den Parteien noch strittig war (RS0122735). Im vorliegenden Fall liegt der Entscheidungsgegenstand, jedenfalls unter 30.000 EUR (345 EUR x 36 = 12.420 EUR). Das Rekursgericht hätte daher einen Ausspruch gemäß § 59 Abs 1 Z 2 AußStrG machen müssen und wird diesen im Wege der Entscheidungsberichtigung nachzutragen haben.

3.4 Sollte es aussprechen, dass der Revisionsrekurs nicht zulässig ist, wäre nur eine Zulassungsvorstellung nach § 63 AußStrG möglich.

4. Sollte in weiterer Folge die Vorlage eines Rechtsmittels an den Obersten Gerichtshof noch erforderlich sein, wäre zu beachten, dass im Unterhaltsverfahren (§ 6 Abs 1 AußStrG) relative Anwaltpflicht besteht. Der Revisionsrekurs bedürfte daher gemäß § 65 Abs 3 Z 5 AußStrG der Unterschrift eines Anwalts oder Notars. Auf die in der Eingabe beantragte Verfahrenshilfe wird hingewiesen, deren Bewilligung jedoch nur bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 63 Abs 1 ZPO überhaupt in Betracht käme.

### **Textnummer**

E125248

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

ECLI:AT:OGH0002:2019:0070OB00059.19F.0424.000

### **Im RIS seit**

20.06.2019

### **Zuletzt aktualisiert am**

20.06.2019

**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)