

# TE OGH 2019/7/23 9Ob36/19p

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 23.07.2019

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsrekursgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Hopf als Vorsitzenden sowie die Hofrätinnen und Hofräte des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Dehn, Dr. Hargassner, Mag. Korn und Dr. Stefula in der Ablehnungssache des Antragstellers \*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Heinrich Fassl, Rechtsanwalt in Wien, betreffend die Ablehnung des Richters Dr. \*\*\*\*\* J\*\*\*\*\*, über den Revisionsrekurs des Antragstellers gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Wien als Rekursgericht vom 27. Februar 2019, GZ 13 R 180/18p-12, mit dem dem Rekurs des Antragstellers gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien vom 20. August 2018, GZ 46 Nc 2/18w-3, nicht Folge gegeben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

## Text

Begründung:

Der Befangenheitssenat des Erstgerichts wies den Ablehnungsantrag des Antragstellers betreffend den Richter Dr. \*\*\*\*\* J\*\*\*\*\* als unberechtigt zurück (46 Nc 2/18w).

Über den gegen den Senatsvorsitzenden gerichteten Ablehnungsantrag des Antragstellers wurde infolge der zahlreichen Befangenheitsanzeigen des Antragstellers wegen Rechtsmissbräuchlichkeit nicht entschieden (47 Nc 6/18s).

Das Rekursgericht gab dem gegen den Beschluss des Erstgerichts gerichteten Rekurs des Antragstellers nicht Folge.

## Rechtliche Beurteilung

Der dagegen gerichtete Revisionsrekurs des Antragstellers ist jedenfalls unzulässig.

1. Gemäß § 24 Abs 2 JN findet gegen die Stattgebung der Ablehnung kein Rechtsmittel, gegen die Zurückweisung der Rekurs an das zunächst übergeordnete Gericht statt. § 24 Abs 2 JN stellt eine abschließende Regelung über die Rechtsmittelzulässigkeit dar. Aus ihr folgt, dass gegen die Entscheidung der zweiten Instanz, mit der die Zurückweisung eines Ablehnungsantrags bestätigt wurde, kein weiteres Rechtsmittel zulässig ist (RS0122963 [insb T2]; RS0098751 [T10] ua).

Die Rechtsmittelbeschränkung des § 24 Abs 2 JN greift auch in dem Fall, dass beim Obersten Gerichtshof die Überprüfung der Entscheidung des Gerichts zweiter Instanz begehrt wird, über einen rechtsmissbräuchlich gestellten

Ablehnungsantrag nicht mit Beschluss abzusprechen (RS0016522 [T18] = 4 Ob 89/09f; RS0098751 [T14]). Nichts anderes kann gelten, wenn das Rekursgericht über die Vorgehensweise des Erstgerichts, über einen rechtsmissbräuchlich gestellten Ablehnungsantrag nicht zu entscheiden, nicht abspricht.

Schließlich ist nach der Rechtsprechung selbst eine sich bei Stattgebung der Ablehnung ergebende allfällige Nichtigkeit des Beschlusses des Rekursgerichts wegen dessen Unanfechtbarkeit vom Obersten Gerichtshof nicht aufzugreifen (RS0098751 [T5] = 6 Ob 35/03w). Das entspricht der Rechtsprechung, dass auch ein Nichtigkeitsgrund nur dann berücksichtigt werden kann, wenn ein zulässiges Rechtsmittel vorliegt (RS0007095).

2. Eine Ausnahme vom Rechtsmittelausschluss des § 24 Abs 2 JN ist in der höchstgerichtlichen Judikatur für einen Beschluss anerkannt, in dem das Rekursgericht eine meritorische Behandlung des gegen die erstgerichtliche Sachentscheidung (über den Ablehnungsantrag) gerichteten Rekurses aus formellen Gründen ablehnte (RS0044509; RS0098751 [T9]; RS0122963 [T3]). In diesem Fall muss der Rechtszug an die dritte Instanz zwecks Prüfung dieser formellen Gründe unter der Voraussetzung des § 528 Abs 1 ZPO offen stehen (RS0044509; RS0046065). Diese Einschränkung des grundsätzlichen Ausschlusses eines Revisionsrekurses ist dadurch gerechtfertigt, dass sich in diesen Fällen nicht zwei Instanzen mit derselben Frage befasst haben; vielmehr hat das Rekursgericht eine meritorische Überprüfung der angefochtenen Entscheidung aus formellen Gründen abgelehnt (RS0044509 [T4]; RS0046065 [T14]). Falls jedoch eine inhaltliche Prüfung der geltend gemachten Ablehnungsgründe erfolgte, ist nach ständiger Rechtsprechung gegen die bestätigende Entscheidung des Gerichts zweiter Instanz kein Rechtsmittel mehr zulässig (RS0016522 [T16]; RS0098751 [T11] ua).

3. Der Antragsteller behauptet nicht, dass das Rekursgericht über seinen Rekurs nicht meritorisch entschieden hätte. Zur Zulässigkeit seines Rechtsmittels ist er aber der Ansicht, dass die Rechtsmittelbeschränkung des § 24 Abs 2 JN nicht anwendbar sei, weil „das Rekursgericht durch die Erlassung einer Entscheidung eine gesetzliche Verfahrensunterbrechung des Rekursverfahrens missachtet“ habe und die Rekursentscheidung daher nichtig sei. Durch seine vorzeitige Entscheidung sei der Rekursenat nach Maßgabe der Geschäftsverteilung des Rekursgerichts nicht ordnungsgemäß besetzt gewesen. Die Einhaltung der gerichtlichen Zuständigkeiten sei ein unbedingter Verfassungsauftrag. Das Ablehnungsverfahren habe jedenfalls zweistufig zu sein, was nur dann erfüllt sein könne, wenn in beiden Instanzen auch die tatsächlich berufenen Richter entschieden hätten. Sei diese Bedingung nicht erfüllt, könne eine allfällige Rechtsmittelbeschränkung nicht anwendbar sein.

Mit dieser Argumentation macht der Antragsteller keine Gründe dafür geltend, dass das Rekursgericht eine meritorische Behandlung seines Rekurses aus formellen Gründen abgelehnt hätte. Wie dargelegt, bestünde aber nur dann eine Ausnahme vom Rechtsmittelausschluss des § 24 Abs 2 JN. Da dies hier nicht der Fall ist, ist auf die Erwägungen des Antragstellers nicht einzugehen.

4. Der Antragsteller bringt auch vor, dass der Rechtsmittelausschluss des § 528 Abs 2 Z 2 ZPO nicht greife. Es liege keine gänzliche Bestätigung des erstrichterlichen Beschlusses vor, weil die Erlassung des Beschlusses zweiter Instanz gegen Art 83 Abs 2 B-VG in Verbindung mit einem Verstoß gegen die Geschäftsverteilung des Erstgerichts verstoßen habe.

Wegen der abschließenden Regelung der Rechtsmittelbefugnis des § 24 Abs 2 JN sind die in § 528 Abs 2 ZPO geregelten Tatbestände für die absolute Unzulässigkeit eines Revisionsrekurses jedoch ohne Bedeutung (s RS0098751 [T16]; RS0046065 [T12]). Da der Rechtsmittelausschluss des § 24 Abs 2 JN absolut wirkt, kommt es auch auf das Vorliegen einer erheblichen Rechtsfrage nicht an (vgl RS0098751 [T2]).

#### **Textnummer**

E125919

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

ECLI:AT:OGH0002:2019:0090OB00036.19P.0723.000

#### **Im RIS seit**

29.08.2019

#### **Zuletzt aktualisiert am**

29.08.2019

**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)