

Die Befangenheit und Ausgeschlossenheit des Richters im Zivilprozess

Diplomarbeit

zur Erlangung des akademischen Grades
einer Magistra der Rechtswissenschaften
an der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Karl-Franzens Universität Graz

eingereicht bei
Univ.-Prof. Dr. Bettina Nunner-Krautgasser

von Doris Karoline Kracher

Graz, November 2013

Ich erkläre ehrenwörtlich, dass ich die vorliegende Arbeit selbständig verfasst, andere als die angegebenen Quellen und Hilfsmittel nicht benutzt und mich auch sonst keiner unerlaubten Hilfsmittel bedient habe.

Graz, 20. November 2013

.....

Gender Erklärung

Aus Gründen der einfacheren Lesbarkeit wird in der vorliegenden Diplomarbeit auf eine genderspezifische Schreibweise verzichtet. Soweit personenbezogene Bezeichnungen nur in männlicher Form angeführt sind, beziehen sich diese in gleicher Weise auf beide Geschlechter.

Danksagung

Das Zustandekommen dieser Diplomarbeit habe ich vielen Personen zu verdanken.

In erster Linie möchte ich meinen Eltern für die finanzielle aber auch moralische Unterstützung danken, da ohne sie mein Studium gar nicht erst möglich gewesen wäre. Ihr habt immer an mich geglaubt und mich immerfort motiviert.

Weiters möchte ich mich ganz herzlich bei Frau Univ.-Prof. Dr. Bettina Nunner-Krautgasser für die Übernahme der Betreuung meiner Diplomarbeit bedanken, aber auch bei Herrn Univ.-Ass. MMMag. Philipp Anzenberger für die Beratung im Vorfeld und ganz besonders bei Frau Univ.-Ass. Mag. Patricia Sailer für ihre herzlichen Bemühungen und ihren tatkräftigen Einsatz. Auch Frau OStR. Mag. Eva Maria Tomaschek, die mir beim Korrekturlesen der Diplomarbeit sehr hilfreich zur Seite stand, gebührt ein großes Dankeschön.

Ein spezieller Dank gilt auch meinen langjährigen besten Freunden, die es immer verstanden haben, wenn ich auf Grund meines Studiums weniger Zeit für sie gehabt habe.

Nicht zuletzt möchte ich auch meinem Lebensgefährten, Markus Schmidhofer, sowie seinen Eltern danken: Vielen lieben Dank für die endlose Geduld und das grenzenlose Verständnis.

Zitierweise

Die Zitate dieser Arbeit entsprechen den Vorschlägen der „Abkürzungs- und Zitierregeln der österreichischen Rechtssprache und europarechtlicher Rechtsquellen (AZR)“, herausgegeben von *Dax/Hopf/Maier* im Auftrag des Österreichischen Juristentages, begründet von *Friedl/Loebenstein*, 7. Auflage (2012).

Bei den im Fußnotentext angegebenen Stellen handelt es sich um Kurzzitate. Die dazugehörigen Langzitate sind im Literaturverzeichnis ersichtlich.

Den veröffentlichten Entscheidungen folgen in den Fußnoten nur einschlägige Fundstellen. Alle übrigen Fundstellen finden sich im Entscheidungsverzeichnis.

Abkürzungsverzeichnis

aA	anderer Ansicht
abl	ablehnend
Abs	Absatz
aE	am Ende
aF	alte Fassung
AHG	Amtshaftungsgesetz StF: BGBl Nr 1949/20
Anm	Anmerkung
AO	Ausgleichsordnung StF: BGBl II 1934/221
Arb	Sammlung arbeitsrechtlicher Entscheidungen
ASGG	Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz StF: BGBl 1985/104
ASoK	Arbeits- und SozialrechtsKartei
BGBI	Bundesgesetzblatt
BlgNR	Beilage(n) zu den stenografischen Protokollen des Nationalrats
bspw	beispielsweise
BWB	Bundeswettbewerbsbehörde
dh	das heißt
DREvBl	Evidenzblatt der Rechtsmittelentscheidungen, Beilage zu Deutsches Recht (Ausgabe C)
E	Entscheidung(en)
EFSIlg	Ehe- und familienrechtliche Entscheidungen
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EGZPO	Einführungsgesetz zur Zivilprozessordnung RGBI 1895/112
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
EPG	Eingetragene Partnerschaft-Gesetz BGBl I 2009/135

Erl	Erläuterung(en)
ErläutRV	Erläuterungen zur Regierungsvorlage
FamRÄG 2009	Familienrechtsänderungsgesetz 2009 BGBl I 2009/75
FLD	Finanzlandesdirektion (nunmehr Steuer- und Zollkoordination [SZK])
FS	Festschrift
gem	gemäß
Geo	Geschäftsordnung für die Gerichte I. und II. Instanz BGBl 1951/264
GesbR	Gesellschaft bürgerlichen Rechts
ggf	gegebenenfalls
GKG	Gerichtskommissärsgesetz StF: BGBl 1970/343
GIUNF	Sammlung von zivilrechtlichen Entscheidungen des k. k. obersten Gerichtshofes, Neue Folge
GOG	Gerichtsorganisationsgesetz RGBl 1896/217
GP	Gesetzgebungsperiode
hM	herrschende Meinung
HS	Handelsrechtliche Entscheidungen
idS	in diesem Sinne
iFamZ	Interdisziplinäre Zeitschrift für Familienrecht
IndRME	Index der Rechtsmittelentscheidungen (Hohenecker-Index)
iSd	im Sinne des
JBl	Juristische Blätter
JN	Jurisdiktionsnorm RGBl 1895/111
k. k.	kaiserlich-königlich
KartG	Kartellgesetz 1988 BGBl 1988/600
KartGNov 1995	Kartellgesetznovelle 1995 BGBl 1995/520
KEG	Kommandit-Erwerbsgesellschaft
KG	Kommanditgesellschaft
KO	Konkursordnung StF: RGBl 1914/337
KOG	Kartellobergericht
LG	Landesgericht
LGZ	Landesgericht für Zivilrechtssachen
MietSlg	Mietrechtliche Entscheidungen
mwN	mit weiteren Nachweisen
nF	neue Fassung
NZ	Österreichische Notariats-Zeitung
NZ-K	Österreichische Notariats-Zeitung Leitsatzkartei
ÖBl-LS	Österreichische Blätter für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht (Leitsatzentscheidung)
OEG	offene Erwerbsgesellschaft
OG	offene Gesellschaft
ÖGB	Österreichischer Gewerkschaftsbund
OGH	Oberster Gerichtshof
OGHG	OGH-Gesetz StF: BGBl 1968/328

OGH-Z	OGH Zivilsachen in Jus-Extra
OHG	offene Handelsgesellschaft
ÖJZ	Österreichische Juristen-Zeitung
ÖJZ-LSK	Österreichische Juristen-Zeitung Leitsatzkartei - bis 2006
OLG	Oberlandesgericht
ÖStZB	Die finanzrechtlichen Erkenntnisse des VwGH und des VfGH, Beilage zur ÖStZ
RdA	Das Recht der Arbeit
RdW	Recht der Wirtschaft
REDOK	Rechtsdokumentation
RG	Reichsgericht
RGBI	Reichsgesetzblatt
RM	Rechtsmittel
RPfISlgA	Sammelmappe für die Rechtspfleger-Besprechungen
RS	Rechtssatz
Rsp	Rechtsprechung
RStDG	Richter- und Staatsanwaltschaftsdienstgesetz BGBl I 2007/96
RZ	Österreichische Richterzeitung
Rz	Randziffer
s	siehe
SSV-NF	Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes in Sozialrechtssachen
StF	Stammfassung
StPO	Strafprozeßordnung 1975
stRsp	ständige Rechtsprechung
SVSlg	Sozialversicherungsrechtliche Entscheidungen
SWK	Österreichische Steuer- und Wirtschaftskartei
SZ	Sammlung Zivilsachen (1919 bis 1938 und 1946 bis heute) bzw Entscheidungen des österreichischen OGH in Zivilsachen
ua	und andere
uva	und viele andere
uzw	und zwar
VersE	Versicherungsrechtliche Entscheidungssammlung
VersR	Versicherungsrechtliche Entscheidungssammlung
VersRdSch	Die Versicherungsrundschau, Fachzeitschrift für Sozial- und Vertragsversicherung
VwGH	Verwaltungsgerichtshof
VwSlgNF	Erkenntnisse und Beschlüsse des VwGH
wbl	wirtschaftsrechtliche blätter
WGG	Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz BGBl 1979/139
WKO	Wirtschaftskammer Österreich
wobl	wohnrechtliche blätter
WR	Der Wiener Richter
Z	Ziffer
Zak	Zivilrecht aktuell

ZAS	Zeitschrift für Arbeitsrecht und Sozialrecht
zB	zum Beispiel
ZBl	Zentralblatt für die juristische Praxis
ZIK	Zeitschrift für Insolvenzrecht & Kreditschutz
ZPO	Zivilprozessordnung RGBI 1895/113
ZPR	Zivilprozessrecht
zust	zustimmend
ZVR	Zeitschrift für Verkehrsrecht

Inhaltsverzeichnis

Gender Erklärung	III
<i>Danksagung</i>	IV
Zitierweise	V
Abkürzungsverzeichnis	V
I. Einleitung	1
II. Die rechtsstaatliche Verfahrensgarantien	3
1. Das Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter.....	3
2. Fair Trial gemäß der EMRK.....	3
2.1. Bedeutung und Inhalt	3
2.2. Der Anwendungsbereich	5
3. Die richterliche Unabhängigkeit.....	5
4. Die Objektivität des Richters.....	6
III. Die Ausgeschlossenheit und Befangenheit.....	7
1. Die Gemeinsamkeiten und Unterschiede	7
2. Die Ausschließungsgründe	9
2.1. Allgemeines	9
2.2. Die einzelnen Ausschließungsgründe des § 20 JN.....	10
2.2.1. Die Ausschließungsgründe iSd § 20 Abs 1 Z 1 JN	10
2.2.2. Die Ausschließungsgründe iSd § 20 Abs 1 Z 2 und 3 JN	13
2.2.3. Die Ausschließungsgründe iSd § 20 Abs 1 Z 4 JN	14
2.2.4. Die Ausschließungsgründe iSd § 20 Abs 1 Z 5 JN	15
3. Die Befangenheit und Ablehnung eines Richters gem § 19 JN	17
3.1. Allgemeines	17
3.2. Das Wesen der Befangenheit.....	18
3.3. Die Ablehnung eines Rechtspflegers.....	20
3.4. Die Ablehnung von Schiedsrichtern.....	20

3.5.	Die Ablehnung von Sachverständigen	21
3.6.	Exkurs: Die Rsp zur Ablehnung in Mehrparteienverfahren.....	22
4.	Die Befangenheitsgründe	23
4.1.	Private und persönliche Beziehung	23
4.2.	Unangebrachte Äußerungen und Verhaltensweisen.....	27
4.3.	Beratende Tätigkeiten des Richters	30
4.4.	Verfahrensverstöße.....	31
4.5.	Unrichtige Beweiswürdigung	32
5.	Gründe, die grundsätzlich keine Befangenheit begründen.....	34
5.1.	Äußerung einer Rechtsansicht.....	34
5.2.	Unrichtige Sachentscheidung	35
5.3.	Aufhebung des Urteils	36
5.4.	Außergewöhnlich rasche Entscheidungen.....	36
5.5.	Unangebrachte Formulierungen	37
5.6.	Sonstige	38
6.	Die prozessuale Geltendmachung und Wahrnehmung des Ablehnungsrechts	41
6.1.	Der Zeitpunkt.....	41
6.2.	Die Form des Ablehnungsantrages und die Einbringungsbehörde	44
6.3.	Der Inhalt und Umfang des Ablehnungsantrages.....	45
6.4.	Die Selbstanzeige eines Richters.....	47
6.5.	Die Pauschalablehnungen.....	50
7.	Die Äußerung der als befangen erklärten Richter	52
8.	Die Zuständigkeit zur Entscheidung über den Ablehnungsantrag	53
9.	Die Entscheidung über den Ablehnungsantrag	55
9.1.	Der Kostenersatz im Ablehnungsverfahren.....	56
9.2.	Die Zweiseitigkeit des Ablehnungsverfahrens	57
10.	Das Rechtsmittel gegen die Entscheidung im Ablehnungsverfahren.....	58
10.1.	Die Rechtsanwaltpflicht.....	59

10.2.	Der Revisionsrekurs im Ablehnungsverfahren.....	60
10.3.	Die Möglichkeit des Revisionsrekurses	62
11.	Die Prozesshandlungen des abgelehnten Richters.....	63
12.	Die Nichtigklärung der Verfahrenshandlungen des Richters	64
IV.	Schlussbetrachtung	67
V.	Literaturverzeichnis.....	70
VI.	Judikaturverzeichnis	73

I. Einleitung

Diese Diplomarbeit beschäftigt sich mit der Ausgeschlossenheit und Befangenheit des Richters im Zivilprozess. Dabei wurde die Judikatur und Literatur bis einschließlich 20. November 2013 berücksichtigt.

Es werden die Umstände beleuchtet, unter denen die Möglichkeit besteht, einen Richter abzulehnen. Die Möglichkeit der Ablehnung stellt ein durch das Verfassungsrecht, insbesondere durch Art 83 Abs 2 und Art 87 Abs 3 B-VG gebotenes Rechtsinstitut und damit einen unverzichtbaren Garant für die Objektivität dar.¹ Neben den verfassungsrechtlichen Grundsätzen des Richteramts (Art 87 ff B-VG) sichern die §§ 19 ff JN die auch von Art 6 Abs 1 EMRK geforderte Objektivität und Unparteilichkeit der gerichtlichen Organe im Einzelfall.²

Durch die Gerichtsverfassung werden allgemeine Sicherungen für die Auswahl der geeigneten Personen zum Richteramt getroffen sowie die äußeren Bedingungen für eine größtmögliche Unbeeinflussbarkeit festgelegt. In der Praxis werden allerdings immer wieder Interessenskollisionen vorkommen, die im konkreten Fall die richterliche Objektivität und Unbeeinflussbarkeit in Zweifel ziehen können.³ Für solche Fälle hat der Gesetzgeber das Institut der Ablehnung von Richtern sowie die diversen Ausschließungsgründe geschaffen.

Das Hauptaugenmerk wird in dieser Arbeit auf die von der Rechtsprechung (Rsp) herausgebildeten Gründe gelegt, die zur Ausgeschlossenheit oder Befangenheit des Richters führen. Dabei habe ich versucht, mich auch auf frühere Entscheidungen (E) zu beziehen, durch welche die heute herrschende Rsp entwickelt wurde und nicht nur aktuelle E zu nennen, in denen die vorangegangenen E nur zum wiederholten Mal zitiert werden.

Zuerst werden die Ausschließungsgründe behandelt, da diese auch für die Beurteilung der Befangenheit bzw als Befangenheitsgründe heranzuziehen sind. Diese

¹ Thiele, ÖJZ 2011/98.

² Mayr in Rechberger³ vor § 19 JN Rz 1; Thiele, RZ 2001, 270.

³ Vgl Ballon in Fasching I² § 19 JN Rz 1.

Ausschließungsgründe sind „aus rechtspolitischen Gründen genau formuliert und [...] einer ausdehnenden Auslegung nicht zugänglich“.⁴

Des Weiteren wird beschrieben, wie und wann das Ablehnungsrecht ausgeübt werden kann, was der Ablehnungsantrag zu enthalten hat und wer darüber entscheidet.

Daneben besteht die Problematik der möglichen Verfahrensverschleppung und Prozessverzögerung,⁵ der unter anderem durch § 21 Abs 2 JN entgegengewirkt wird. Dem Gesetzgeber war schon im Jahre 1875 bewusst, dass durch die Möglichkeit der Ablehnung die Gefahr des Rechtsmissbrauches gefördert wird.⁶ Durch den vermehrten Missbrauch des Ablehnungsrechts als Mittel zur Verfahrensverzögerung wurde die durch die 8. Gerichtsentlastungsnovelle⁷ vorgenommene Änderung des Ablehnungsverfahrens ausgelöst. Entgegen der bisherigen Rechtslage wurde damals die Möglichkeit eröffnet, dass bei offenbar unbegründeten Ablehnungsanträgen statt einer sofortigen Unterbrechung eine begonnene Verhandlung weitergeführt werden kann (§ 25 ZPO).⁸

Schließlich stellt sich die Frage, welches Schicksal bereits gesetzte Handlungen des abgelehnten Richters ereilt.

⁴ K. k. OGH Rv II 88/15 GIUNF 7346.

⁵ Vgl dazu etwa *Ballon*, RZ 1991, 106.

⁶ Materialien zu den neuen österreichischen Civilprozeßgesetzen (1897) I 47; *Ballon*, RZ 1991, 106.

⁷ BGBl 1933/346.

⁸ *König/Broll*, JBl 1990, 366.

II. Die rechtsstaatliche Verfahrensgarantien

1. Das Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter

Die österreichische Bundesverfassung normiert in Art 83 Abs 2, dass niemand dem gesetzlichen Richter entzogen werden darf. Damit wurde ein theoretisch wie auch praktisch sehr bedeutsames verfassungsrechtlich gewährleistetes Recht verankert.⁹ Unter dem gesetzlichen Richter sind alle staatlichen Behörden, also Gerichte wie auch Verwaltungsbehörden zu verstehen.¹⁰ Ohne Zweifel fällt darunter auch der Richter im Zivilprozess.

Die neuere Rsp des VfGH zu Art 83 Abs 2 B-VG sieht vor, dass der einfache Gesetzgeber die Zuständigkeit einer Behörde im Gesetz zu regeln hat.¹¹

Als Träger dieses Grundrechts kommt jedermann, also auch juristische Personen, in Betracht.¹² Die Geltendmachung einer Grundrechtsverletzung hätte beim VfGH zu erfolgen. Dabei ist aber darauf Bedacht zu nehmen, dass die Judikatur des VfGH genau genommen nur die Verwaltung betrifft, da beim VfGH nur eine Anfechtung von Entscheidungen von Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichten möglich ist. Verstöße gegen Zuständigkeitsbestimmungen für die ordentlichen Gerichte sind hingegen im gerichtlichen Instanzenzug geltend zu machen.¹³

2. Fair Trial gemäß der EMRK

2.1. Bedeutung und Inhalt

Art 6 EMRK bildet eine der bedeutungsvollsten Normen der EMRK, uzw das Recht auf ein faires Verfahren (*fair trial*). Er sichert grundlegende Mindestverfahrensgarantien für die nationalen Verfahren.¹⁴ Dennoch bezieht er sich grundsätzlich nur auf die Fairness des Verfahrensgangs und soll nicht auch das Erreichen eines objektiv richtigen Ergebnisses garantieren.¹⁵

⁹ Hengstschläger/Leeb² Rz 23/1.

¹⁰ Hengstschläger/Leeb² Rz 23/1; Funk, Einführung¹⁴ Rz 432.

¹¹ Hengstschläger/Leeb² Rz 23/4.

¹² Hengstschläger/Leeb² Rz 23/3; Karpenstein/Mayer, EMRK Art 6 Rz 6.

¹³ Hengstschläger/Leeb² Rz 23/5.

¹⁴ Karpenstein/Mayer, EMRK Art 6 Rz 1.

¹⁵ Karpenstein/Mayer, EMRK Art 6 Rz 3; EGMR, 11.1.2005, 58580/00, Blücher.

Im Konkreten fordert Art 6 Abs 1 EMRK den Zugang zu einem Gericht einschließlich bestimmter Mindestanforderungen an diesen Spruchkörper. Er enthält die Verpflichtung der Staaten, solche Entscheidungskörper plus Bestimmungen über Zusammensetzung und Zuständigkeiten einzurichten sowie Garantien für eine faire, öffentliche und mündliche Verhandlung, angemessene Verfahrensdauer und die Gewährleistung eines fairen Verfahrens insgesamt abzugeben.¹⁶

Die Staaten haben weiters, um das allgemeine Vertrauen in die Justiz zu erhalten, die Unabhängigkeit, Unabsetzbarkeit, Unversetzbarkeit und Weisungsfreiheit der Mitglieder des Gerichts zu garantieren und sicherzustellen, dass diese weder in objektiver noch in subjektiver Weise eine Befangenheit vermuten lassen, mit anderen Worten, dass sie unparteiisch sind.¹⁷ „Unparteilich“ betrifft primär die persönliche Einstellung der Richter, die „über den Parteien stehen und ihre E ohne Rücksicht auf die [beteiligten] Person sachgemäß und nach bestem Wissen und Gewissen fällen sollen“.¹⁸

Eine Gerichtszuständigkeit, die sich durch alle Instanzen zieht, wird aber nicht verlangt. Es ist ausreichend, wenn die E in letzter oder einziger Instanz von einem Gericht (*tribunal*) getroffen wird, wobei der Begriff „Gericht“ des Art 6 Abs 1 EMRK nicht völlig deckungsgleich mit jenem des B-VG ist. Ersterer erfasst auch andere Behörden mit gerichtsähnlicher Stellung. Von Bedeutung ist ihre „Unabhängigkeit sowohl von der (übrigen) Verwaltung als auch von den Streitparteien“.¹⁹ Wegen der unterschiedlichen Zusammensetzungen und Vorgangsweisen bei der Bestellung und –wahl der Spruchkörper in den verschiedenen Nationalstaaten macht der EGMR hierzu keine Vorgaben. Die ausschließliche Besetzung mit Berufsrichtern ist nicht erforderlich. Eine Laienbeteiligung – wie in Österreich etwa im arbeits- und sozialgerichtlichen Verfahren – ist daher durchaus zulässig.²⁰

¹⁶ *Karpenstein/Mayer*, EMRK Art 6 Rz 5 und 40 mwN.

¹⁷ *Karpenstein/Mayer*, EMRK Art 6 Rz 43 mwN.

¹⁸ Vgl *Peukert* in *Frowein/Peukert*³ Art 6 Rz 213.

¹⁹ *Adamovic/Funk*, *Verfassungsrecht*³ 400.

²⁰ *Karpenstein/Mayer*, EMRK Art 6 Rz 42 mwN.

2.2. Der Anwendungsbereich

Vom sachlichen Schutzbereich des Art 6 EMRK werden „Streitigkeiten über zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen sowie die Erhebung strafrechtlicher Anklagen“ erfasst.²¹

ISd Art 6 Abs 1 EMRK steht jedermann zu, „daß [sic!] seine Sache in billiger Weise öffentlich und innerhalb einer angemessenen Frist gehört wird, und zwar von einem unabhängigen, unparteiischen [und] auf [dem] Gesetz beruhenden Gericht [...]“.²²

Wörtlich spricht die EMRK von einem unabhängigen und unparteiischen „Tribunal“.²³

ZB die Möglichkeit der Selbstanzeige²⁴ durch den Richter dient dazu, dass die Gerichtsbarkeit den Ansprüchen des Art 6 EMRK und des Art 47 der Grundrechtecharta gerecht wird.²⁵ Vom EGMR „wurden neben der von einzelnen betroffenen Richtern leicht beurteilbaren „subjektiven“ Befangenheit auch Kriterien der „objektiven“ Befangenheit entwickelt, die nicht so klar ersichtlich sind“, und wonach schon der bloße Anschein einer Befangenheit genügt.²⁶

Auch die Vorschrift des § 52 Geo²⁷ – auf welche unter den Befangenheitsgründen in Kapitel III. 4. noch eingegangen wird – bezweckt die Gewährleistung eines fairen Verfahrens.²⁸

3. Die richterliche Unabhängigkeit

Die Garantie der richterlichen Unabhängigkeit ist wohl der wichtigste Grundsatz des Gerichtsverfassungsrechts. Als Voraussetzung der Unabhängigkeit der Justiz bildet sie eine der „tragenden Säulen des rechtsstaatlichen Systems“.²⁹

Richter sind gem Art 87 Abs 1 B-VG in Ausübung ihres richterlichen Amtes unabhängig.

²¹ *Karpenstein/Mayer*, EMRK Art 6 Rz 12.

²² *Adamovic/Funk*, Verfassungsrecht³ 399.

²³ Im englischen und französischen Text der EMRK: „tribunal“, in der deutschen Fassung: „Gericht“; vgl *Funk*, Einführung¹⁴ Rz 434.

²⁴ S in Kapitel III. 6.4. (Die Selbstanzeige eines Richters).

²⁵ OGH 9 Nc 9/12s JusGuide 2012/17/9939.

²⁶ OGH 9 Nc 9/12s JusGuide 2012/17/9939; RIS-Justiz RS0045935; vgl *Peukert* in *Frowein/Peukert*³ Art 6 Rz 213 ff insb Rz 216.

²⁷ BGBl 1951/264.

²⁸ RIS-Justiz RS0059361.

²⁹ *Funk*, Einführung¹⁴ Rz 341.

Dazu zählen gem Abs 2 *leg cit* alle ihnen nach dem Gesetz und der Geschäftsverteilung zustehenden gerichtlichen Geschäfte, die nicht nach Vorschrift des Gesetzes durch Senate oder Kommissionen zu erledigen sind. Die einzige Ausnahme bilden Aufgaben der Justizverwaltung. Auch der Grundsatz der Gewaltentrennung³⁰ und der festen Geschäftsverteilung³¹ sind wesentliche Komponenten der Unabhängigkeit, deren Wahrung ferner Weisungsfreiheit, Unabsetzbarkeit und Unversetzbarkeit³² gewährleistet.³³

Die österreichische Richtervereinigung sieht sich als Hüterin der Unabhängigkeit der Richter. Bei der Unabhängigkeit handelt es sich um eine sogenannte institutionalisierte Unabhängigkeit. Damit ist gemeint, dass niemand dem Richter „dreinreden“ kann und er bspw selbst entscheidet, welchen Zeugen er wann hört, oder ob und welcher Sachverständige zum Einsatz kommt.³⁴

4. Die Objektivität des Richters

In enger Verbindung mit der Unabhängigkeit des Richters steht auch seine Objektivität. Sie wird allerdings vom B-VG offensichtlich als selbstverständlich vorausgesetzt und nicht ausdrücklich normiert. Eine Verankerung im positiven Verfassungsrecht hat die Objektivität erst durch Art 6 EMRK erfahren.³⁵

Die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Richter wird in der staatlichen Gerichtsbarkeit generell durch das Institut des Berufsrichters und der festen Geschäftsverteilung garantiert. Hinzu kommen für den konkreten Einzelfall die Bestimmungen über die Ausgeschlossenheit und Befangenheit des Richters, sowie bezüglich der Möglichkeit, diesen abzulehnen.³⁶ Auch gem § 57 Abs 1 RStDG³⁷ haben Richter die Pflichten ihres Amtes gewissenhaft, unparteiisch und uneigennützig zu erfüllen.

³⁰ Vgl Art 94 B-VG.

³¹ Vgl Art 87 Abs 3 B-VG.

³² Vgl Art 88 B-VG.

³³ *Ballon*, Einführung¹² Rz 87.

³⁴ *Mag. Friedrich Moshammer*, Vizepräsident des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz, im Zuge der Lehrveranstaltung „Im Namen der Republik“ im Sommersemester 2013 an der KF-Universität Graz; s auch die Website der österreichischen Richtervereinigung <http://www.richtervereinigung.at/content/category/6/19/37/> (Stand: 29.10.2013).

³⁵ *Fasching* in FS Frotz 769.

³⁶ *Fasching* in FS Frotz 770.

³⁷ BGBl I 2007/96.

Man wird aber grundsätzlich von Haus aus eine völlige Unvoreingenommenheit des Richters annehmen können, da die Objektivität und Unparteilichkeit schon in der spezifischen Ausbildung der angehenden Richter eine wichtige Rolle spielt. Meines Erachtens wird bereits im Auswahlverfahren zum Richteramtsanwärter auf eine mögliche Voreingenommenheit geachtet.

In der vorliegenden Arbeit werden einige Fälle behandelt, in denen angenommen wird, dass ein Richter trotz besonderer Vorkommnisse fähig ist, seine Objektivität zu wahren. Wenn bspw negative Aussagen über die Person des Richters geäußert werden, wird ein Richter trotzdem in der Lage sein, persönliche Emotionen hintanzuhalten.³⁸

III. Die Ausgeschlossenheit und Befangenheit

1. Die Gemeinsamkeiten und Unterschiede

Die Bestimmungen der §§ 19 ff JN sollen die richterliche Objektivität und Unabhängigkeit im Einzelfall sichern.³⁹ Sie kommen in Bezug auf sämtliche zivilgerichtlichen Verfahrensarten zur Anwendung⁴⁰, daher auch auf Exekutions-⁴¹, Insolvenz-⁴² und Außerstreitsachen⁴³.

Die §§ 19 bis 25 JN normieren die Befangenheit und Ausgeschlossenheit von Richtern, dies betrifft in gleicher Weise Berufsrichter als auch Laienrichter, die in Arbeits- und Sozialrechtssachen und der Handelsgerichtsbarkeit eingesetzt werden.⁴⁴

Früher galten diese Bestimmungen gem § 105 KartG⁴⁵ auch für die Vorsitzenden und die Beisitzer des Kartell- und des Kartellobergerichts. Sie sind gem §§ 588 f ZPO nF (bzw § 586 ZPO aF) sinngemäß auch auf Schiedsrichter⁴⁶ sowie gem § 6 GKG⁴⁷ auf Notare, die

³⁸ Insb OLG Wien 12 R 134/97g EFSlg 85.113 und 85.128.

³⁹ *Ballon* in *Fasching* I² § 19 JN Rz 1.

⁴⁰ *Mayr* in *Rechberger*³ vor § 19 JN Rz 1 mwN.

⁴¹ OGH 3 Ob 129/79 JBI 1980, 487 = ÖJZ 1980/101 = RZ 1981/5.

⁴² Vgl § 252 IO BGBI I 2010/29; früher § 171 KO StF: RGBI 1914/337 und § 76 AO StF: BGBI II 1934/221.

⁴³ OGH 5 Ob 557/90 und OGH 1 Ob 644/90 EFSlg 63.901.

⁴⁴ OGH 10 ObS 148/97f SSV-NF 11/61.

⁴⁵ BGBI 1988/600; aufgehoben durch KartGNov 1995 BGBI 1995/520.

⁴⁶ OGH 7 Ob 265/02z ÖJZ 2003/67 = ÖJZ-LSK 2003/71 = ÖJZ-LSK 2003/72 = RdW 2003/321 = RZ 2003, 187 = IndRME 2003; OGH 9 ObA 94/04w JBI 2005, 192 = IndRME 2005; s auch *Fasching* in FS Frotz 769 = IndRME 1993; *Rechberger/Rami*, wbl 1999, 103.

⁴⁷ BGBI I 2003/112.

zum Gerichtskommissär bestellt sind, anzuwenden.⁴⁸ Des Weiteren gelten die Bestimmungen der §§ 19 bis 25 JN für Sachverständige⁴⁹.

Für alle anderen gerichtlichen Organe kommen bezüglich Ausgeschlossen- und Befangenheit die §§ 26 und 27 JN zur Anwendung.⁵⁰

Vom Gesetz wird zwischen Befangenheits- und Ausschließungsgründen unterschieden. Beide Arten von Gründen sind entweder auf Parteiantrag (Ablehnungsantrag) oder durch Selbstanzeige⁵¹, als auch von Amts wegen wahrzunehmen.⁵²

Verfahrenshandlungen, die von einem abgelehnten Richter gesetzt wurden, bleiben inzwischen solange aufrecht, bis die Befangenheit rechtskräftig bestätigt und die vorgenommenen Prozesshandlungen als nichtig aufgehoben werden. Bis zu diesem Zeitpunkt befinden sie sich im Zustand der Schweben.⁵³

Die Gründe unterscheiden sich zum einen dadurch, dass die Ausschließungsgründe vom Gesetz ausdrücklich und taxativ aufgezählt werden⁵⁴, die Befangenheitsgründe aber nicht näher beschrieben werden, zum anderen liegt ein wesentlicher Unterschied im Zeitpunkt der Wahrnehmung.⁵⁵ Ausschließungsgründe können als Nichtigkeitsgründe in jeder Lage des Verfahrens, also auch noch im Rechtsmittelverfahren, wahrgenommen werden. Überdies sind sie unverzichtbar und gem § 529 Abs 1 Z 1 ZPO steht nach Rechtskraft die Nichtigkeitsklage offen, während im Gegensatz dazu Befangenheitsgründe sofort nach Kenntniserlangung geltend gemacht werden müssen.

Hat sich eine Partei, ohne den ihr bekannten Ablehnungsgrund geltend zu machen, in eine Verhandlung eingelassen oder Anträge gestellt, kann sie einen Richter wegen Besorgnis der Befangenheit nicht mehr ablehnen.⁵⁶

Ein weiterer Unterschied lässt sich bei der Darlegung der Gründe erkennen. Eine Partei hat die von ihr behaupteten Ablehnungsgründe glaubhaft zu machen bzw zu bescheinigen,

⁴⁸ OGH 7 Ob 722/89 EFSlg 63.896 = NZ 1990, 302 = RZ 1992/38; OGH 1 Ob 2130/96h NZ 1997, 228; OGH 8 Ob 2/03g EFSlg 105.436; LGZ Wien 43 R 508/01a EFSlg 97.860; zuletzt etwa OGH 8 Ob 129/12x JusGuide 2013/04/10806 = NZ 2013/58.

⁴⁹ S Näheres unter III. 3.5. (Die Ablehnung von Sachverständigen).

⁵⁰ *Ballon* in *Fasching* I² § 19 JN Rz 2.

⁵¹ S dazu unter III. 6.4. (Die Selbstanzeige eines Richters).

⁵² *Ballon* in *Fasching* I² § 19 JN Rz 3.

⁵³ OGH 7 Ob 232/68 SZ 41/164 = ÖJZ 1969/162; *Fasching*, Lehrbuch² Rz 161; Näheres dazu s in Kapitel III. 11. (Die Prozesshandlungen des abgelehnten Richters).

⁵⁴ Vgl § 20 JN, § 537 ZPO und § 34 ASGG.

⁵⁵ *Ballon* in *Fasching* I² § 19 JN Rz 4; *Fasching*, Lehrbuch² Rz 161.

⁵⁶ Vgl § 21 JN.

wenn der abgelehnte Richter diese bestreitet. Demgegenüber sind geltend gemachte Ausschlussgründe stets von Amts wegen festzustellen.⁵⁷

2. Die Ausschlussgründe

2.1. Allgemeines

Die Gründe, durch welche ein Richter von der Ausübung des Richteramtes ausgeschlossen ist, regelt § 20 JN abschließend.⁵⁸ Diese Ausschlussgründe sind unverzichtbar und als Nichtigkeitsgründe in jeder Lage des Verfahrens auch von Amts wegen wahrzunehmen.⁵⁹ Sie gelten ebenso für fachkundige Laienrichter.⁶⁰ Denn § 34 ASGG bestimmt, dass fachkundige Laienrichter **auch** deshalb abgelehnt werden können, weil sie im Zeitpunkt ihrer Wahl (Entsendung) oder danach vom passiven Wahlrecht nach § 24 Abs 1 Z 2 bis 4 ASGG ausgeschlossen waren oder weil Umstände vorliegen, mit denen das Amt eines fachkundigen Laienrichters unvereinbar⁶¹ ist. Aus dem Wort „auch“ in § 34 ASGG wird darauf geschlossen, dass neben den Ablehnungsgründen dieses Paragraphen auch die allgemeinen Ablehnungs- und Ausschlussgründe der §§ 19 und 20 JN gelten sollen.⁶² Durch die Verweisungsnorm des § 2 Abs 1 ASGG beziehen sich folglich die Ausschlussgründe des § 20 Abs 1 Z 1 bis 5 JN ebenso auf den fachkundigen Laienrichter.⁶³ Hat an einer E ein, dem Gesetz nach ausgeschlossener, fachkundiger Laienrichter teilgenommen, bildet das einen Nichtigkeitsgrund iSd § 477 Abs 1 Z 1 ZPO,⁶⁴ der die Aufhebung der angefochtenen E zur Folge hat.⁶⁵

Hinzu kommen noch die Bestimmungen des § 537 ZPO und des Art XXIII EGZPO^{66, 67}.

Der Richter, dessen Beteiligung an der E gem § 537 ZPO zur Erhebung der Nichtigkeitsklage geführt hat oder dessen Verhalten den Anlass für eine Wiederaufnahmsklage nach § 530 Abs 1 Z 4 ZPO gegeben hat, ist von der E über diese

⁵⁷ Vgl § 22 JN.

⁵⁸ Vgl *Mayr in Rechberger*³ § 20 JN Rz 1.

⁵⁹ LGZ Wien 47 R 594/94 EFSlg 75.918.

⁶⁰ OGH 9 ObA 9/92 ÖJZ 1992/137 = Arb 11.006 = ÖJZ 1992/149; RIS-Justiz RS0045951.

⁶¹ Vgl § 28 ASGG.

⁶² ErläutRV 7 B1gNR 16. GP 39; *Kuderna*, ASGG § 34 Erl 2.

⁶³ OGH 10 ObS 148/97f SSV-NF 11/61; RS0107529; sowie etwa OGH 15.10.1997, 3 N 518/97.

⁶⁴ *Kuderna*, ASGG § 34 Erl 1.

⁶⁵ OGH 9 ObA 9/92 ÖJZ 1992/137 = Arb 11.006 = ÖJZ 1992/149.

⁶⁶ BGBl 1948/160.

⁶⁷ *Ballon in Fasching* I² § 20 JN Rz 13.

Rechtsmittelklagen ausgeschlossen, auch dann, wenn die auf § 530 Abs 1 Z 4 ZPO gestützte Wiederaufnahmsklage gänzlich sinnlos erscheint.⁶⁸

2.2. Die einzelnen Ausschließungsgründe des § 20 JN

2.2.1. Die Ausschließungsgründe iSd § 20 Abs 1 Z 1 JN

Ein Richter ist gem § 20 Abs 1 Z 1 JN von der Ausübung des Richteramtes in bürgerlichen Rechtssachen in jenen Sachen ausgeschlossen, in denen er selbst Partei ist, oder zu einer Partei im Verhältnis eines Mitberechtigten, Mitverpflichteten oder Regresspflichtigen steht. Der Begriff Partei ist dabei weit zu verstehen. Es ist darunter auch ein Nebenintervenient zu begreifen, nicht jedoch derjenige, dem der Streit verkündet, oder der als Auktor benannt wurde, solange er nicht in den Streit eingetreten ist.⁶⁹ Als Partei werden ebenso die gesetzlichen Vertreter juristischer oder handlungsunfähiger Personen gewertet, somit alle jene Personen, die gem § 373 Abs 2 und 3 ZPO als Partei vernommen werden könnten. Dazu zählen unter anderem der Masseverwalter hinsichtlich der Konkursmasse und der gesetzliche Vertreter einer Genossenschaft, Gemeinde, eines Vereins oder einer anderen juristischen Person.⁷⁰

So umfasst die Z 1 „nicht nur Richter, denen eine formelle Parteistellung zukommt, sondern auch jene, die im Rahmen der Beweisaufnahme als Partei vernommen werden müßten [*sic!*].“⁷¹ Darunter fällt aber beispielsweise ein Laienrichter, der Beamter einer beklagten Gebietskörperschaft ist, nicht.⁷²

Der Umstand, dass ein Richter durch eine der beiden Prozessparteien oder einen Nebenintervenienten zum Ersatz des ganzen oder eines Teils des Streitgegenstandes herangezogen werden könnte, bedeutet Regresspflicht und begründet somit Ausschlossenheit. Gleichgültig ist dabei, ob sich der Anspruch aus dem Gesetz (etwa dem AHG) oder aus einer vertraglichen Grundlage ergibt.⁷³

Im Fall eines Antrags auf pflegschaftsbehördliche Genehmigung zur Führung eines Amtshaftungsprozesses dürfen über diesen nicht nur diejenigen Richter nicht entscheiden,

⁶⁸ OGH 6 Ob 662/94 SZ 67/234; s dazu zust *Pfersmann*, ÖJZ 1997, 373.

⁶⁹ *Ballon* in *Fasching* I² § 20 JN Rz 3.

⁷⁰ *Ballon* in *Fasching* I² § 20 JN Rz 3.

⁷¹ *Ballon* in *Fasching* I² § 20 JN Rz 3.

⁷² OGH 9 ObA 83/97i; RIS-Justiz RS0108241.

⁷³ *Ballon* in *Fasching* I² § 20 JN Rz 5.

auf deren grob fahrlässiges Verhalten sich der Haftungsanspruch stützt, sondern in analoger Anwendung des § 9 Abs 4 AHG sind auch all jene anderen Mitglieder der Gerichtshöfe, denen die betreffenden Richter angehören, ausgeschlossen. In diesem Fall ist durch das übergeordnete OLG ein anderes Gericht zu bestimmen.⁷⁴

Wenn über einen Amtshaftungsanspruch die Senatskollegen genau jenes Richters, aus dessen Tätigkeit der Anspruch abgeleitet wird, entscheiden, könnte es für eine Partei den Anschein erwecken, dass bei der E auf diesen Kollegen Rücksicht genommen wird. Die Senatsmitglieder könnten sich mit dem betreffenden Richter durch die kollegiale Zusammenarbeit im Senat verbunden fühlen und sich so verhalten, dass diese auch weiterhin ermöglicht wird.⁷⁵

Hingegen führt es im anschließenden Amtshaftungsprozess nicht zur Ausschlossenheit der nicht damit befassten Richter eines OLG, wenn ein OLG Präsident unter Mitwirkung von anderen Richtern des Gremiums in einem Aufforderungsverfahren gem § 8 AHG eine Stellungnahme abgibt.⁷⁶ Der Präsident eines OLG, der dieser Justizverwaltungsaufgabe im Rahmen des § 8 AHG wahrnimmt, gilt in einem späteren Amtshaftungsverfahren auch nicht als Parteienvertreter des Bundes im Sinne des § 20 Z 4 JN.⁷⁷

Ebenso wenig begründet eine Amtshaftungsklage gegen die Republik Österreich auf Grund von Prozesshandlungen eines bestimmten Richters einen Ausschließungsgrund für die übrigen Richter desselben Gerichts in einem anderen Verfahren.⁷⁸ Es liegt auch kein Ausschließungsgrund vor, wenn ein Dienstnehmer der Republik Österreich, die in einem arbeitsrechtlichen Verfahren als Partei auftritt, als fachkundiger Laienrichter tätig wird.⁷⁹ Daneben besteht ohne nähere Beziehung zu dem konkreten Streitfall für sich allein auch kein Grund, die Unbefangenheit des Laienrichters in Zweifel zu ziehen.⁸⁰

Die bloße Mitgliedschaft eines Richters bei einem als Prozesspartei auftretenden Verein stellt ebenso keinen Ausschließungsgrund iSd § 20 Z 1 JN dar,⁸¹ wie die Mitgliedschaft

⁷⁴ RIS-Justiz RS0049188; insb OGH 1 Ob 292/62 ÖJZ 1963/211; aA aber offenbar LGZ Wien 47 Nc 25/88 EFSlg 57.666 und argumentiert damit, dass „die Ausschließungsgründe taxativ aufgezählt sind und ihre Erweiterung im Zuge der Interpretation nicht statthaft ist“.

⁷⁵ OGH 31.10.2012, 9 Nc 34/12t.

⁷⁶ OGH 1 Ob 41/97d SZ 70/260 = Jus-Extra OGH-Z 1998/2506 = ecolex 1998, 471.

⁷⁷ RIS-Justiz RS0109253; insb OGH 1 Ob 41/97d SZ 70/260 = Jus-Extra OGH-Z 1998/2506 = ecolex 1998, 471.

⁷⁸ OGH 6 Ob 268/97y EFSlg 85.129.

⁷⁹ OGH 4 Ob 80/63 Arb 7809.

⁸⁰ RIS-Justiz RS0045952.

⁸¹ OGH 6 Ob 616, 617/91 ÖJZ 1992/117 = ÖJZ 1992/124.

beim ÖGB in einem Prozess gegen diesen.⁸² Als einzelnes Mitglied eines klagenden oder beklagten Vereins kann ein Richter nämlich nicht als Mitberechtigter oder Mitverpflichteter erachtet werden.⁸³

War ein Richter jedoch in der Gemeindevertretung, ist er in Sachen dieser Gemeinde ausgeschlossen. Auch wenn aktuell keine Mitgliedschaft in diesem Vertretungskörper mehr vorliegt, besteht die Ausgeschlossenheit bezüglich einer Rechtssache aus der Zeit der Vertretungstätigkeit.⁸⁴ Von der Z1 wird ein (nicht geschäftsführender)⁸⁵ gesetzlicher Vertreter einer juristischen Person, die Gesellschafterin der Beklagten ist, nicht erfasst.⁸⁶

Zu den Mitberechtigten zählt zB der Gesellschafter einer KG (früher auch KEG) oder einer OG (früher OEG bzw OHG). In Bezug auf eine GesbR gilt es zu beachten, dass nicht die Gesellschaft selbst, sondern nur die Gesellschafter aktiv und passiv klagslegitimiert sind und daher ein Richter als Beteiligter ohnedies schon wegen seiner formellen Parteistellung ausgeschlossen ist.⁸⁷

Man wird darüber hinaus den Mitberechtigten bzw Mitverpflichteten nach § 20 Abs 1 Z 1 JN einem materiellen Streitgenossen iSd § 11 Z 1 ZPO gleichsetzen können. Aus diesem Grund fällt darunter auch der Miteigentümer und Gesamthandigentümer sowie Solidarberechtigte und –verpflichtete.⁸⁸

Die Tatsache, dass ein Richter, der (ehemaliger) Mieter oder Nutzungsberechtigter nach § 22 Abs 4 Z 2 WGG⁸⁹ ist, vom Verfahren zu verständigen ist, und ihm die Teilnahme an selbigem ermöglicht werden muss, bewirkt keine Parteistellung und stellt daher keinen Ausschließungsgrund dar.⁹⁰

⁸² LGZ Wien 44 R 680/56 Arb 6519; LGZ Graz 2 R 1188/59 Arb 7160 = IndRME 1960.

⁸³ OGH 6 Ob 616, 617/91 ÖJZ 1992/117 = ÖJZ 1992/124.

⁸⁴ RG 8 RG 708/39 DREvBl 1941/176; „Dies kann heute allerdings nur zutreffen, wenn der Richter als Bürgermeister, dessen Stellvertreter oder als Mitvertreter im Rahmen einer Kollektivzeichnung gehandelt hat“ s *Ballon in Fasching* I² § 20 JN Rz 3 und *König/Broll*, RZ 1991, 186.

⁸⁵ *Ballon in Fasching* I² § 20 JN Rz 4.

⁸⁶ OGH 1 Ob 116/70 JBl 1971, 480 = SZ 43/104 = HS 7500; zur Besorgnis der Befangenheit in diesem Zusammenhang s Kapitel III. 4.1. .

⁸⁷ *Ballon in Fasching* I² § 20 JN Rz 4.

⁸⁸ *Ballon in Fasching* I² § 20 JN Rz 4; vgl *Fasching*, Lehrbuch² Rz 371.

⁸⁹ BGBl I 2006/124.

⁹⁰ OGH 30.05.1994, 1 N 508/94, der Richter war im konkreten Fall allerdings weder Antragsteller noch hat er sich am Verfahren beteiligt; RIS-Justiz RS0045947.

2.2.2. Die Ausschließungsgründe iSd § 20 Abs 1 Z 2 und 3 JN

Des Weiteren ist ein Richter iSd § 20 Abs 1 Z 2 JN in Sachen seines Ehegatten, eingetragenen Partners und jener Personen, die mit ihnen in gerader Linie verwandt oder verschwägert, oder mit welchen sie in der Seitenlinie bis zum vierten Grade verwandt oder im zweiten Grade verschwägert sind, sowie in Sachen ihrer Lebensgefährten oder solcher Personen, die mit diesen in gerader Linie oder bis zum zweiten Grad verwandt sind, ausgeschlossen. Dazu wird, wenn auch nicht ausdrücklich erwähnt, ebenso der Verlobte zu zählen sein, der wohl unter „Lebensgefährte“ mitumfasst ist.

Unter die Z 2 fällt nicht nur ein Verwandtschafts- und Schwägerschaftsverhältnis zu einer Partei, sondern auch zu einem allfälligen Nebenintervenienten.⁹¹ Ebenso schließt ein solches Verhältnis zum Bevollmächtigten, wie etwa dem Rechtsanwalt einer Partei, von der Ausübung des Richteramts aus.⁹² Es liegt aber kein Ausschließungsgrund vor, wenn die Schwester des Richters eine Partei in einem Strafprozess vertrat, der anlässlich desselben rechtserzeugenden Sachverhalts eingeleitet wurde.⁹³ Genauso wenig bildet es einen Nichtigkeitsgrund, wenn zwei miteinander verheiratete Richter an einer E mitwirken.⁹⁴

§ 20 Abs 1 Z 3 JN zählt weiters Angelegenheiten der Wahl- und Pflegeeltern, Wahl- und Pflegekinder sowie Pflegebefohlenen als Grund für die Ausgeschlossenheit auf.

Der durch das FamRÄG 2009⁹⁵ beigefügte Abs 2 des § 20 JN bestimmt, dass in den in Abs 1 Z 2 und 3 genannten Fällen die Ausgeschlossenheit dennoch aufrecht bleibt, wenn das Naheverhältnis zu diesen Personen nicht mehr besteht. Zuvor wurde nur das Aussageverweigerungsrecht bei aufgelöster Ehe nach § 321 Abs 2 ZPO sinngemäß herangezogen und so bildeten ein aufgelöstes oder noch bestehendes Verlöbnis sowie eine Lebensgemeinschaft früher keinen Ausschließungsgrund.⁹⁶

⁹¹ OGH 1 N 516/01 SZ 74/176 = ÖJZ-LSK 2002/65 = ÖJZ 2002/64; RIS-Justiz RS0115758.

⁹² OGH 9 ObA 9/92 Arb 11.006 = ÖJZ 1992/137 = ÖJZ 1992/149; RIS-Justiz RS0045963; RIS-Justiz RS0046076; so auch *Fasching*, Lehrbuch² Rz 163; vgl auch k. k. OGH 15371/99 GIUNF 731 und k. k. OGH 8693/00 GIUNF 1062, wonach sich das Gesetz nicht des Wortes Partei sondern „Person“ bedient, „womit die Anordnung des Gesetzes offenbar nicht auf die Partei allein beschränkt worden ist“.

⁹³ OLG Wien 11 R 124/85 REDOK 1450.

⁹⁴ OGH 2 Ob 524/92 JBl 1993, 195; krit dazu die Anm von *Mayr*, JBl 1993, 195.

⁹⁵ BGBl I 2009/75.

⁹⁶ Vgl *Ballon* in *Fasching* I² § 20 Rz 6.

2.2.3. Die Ausschließungsgründe iSd § 20 Abs 1 Z 4 JN

Die Z 4 des § 20 Abs 1 JN kommt vor allem in Bezug auf fachkundige Laienrichter des Arbeits- und Sozialgerichts zur Anwendung. Unter die Z 4 fallen Fälle in denen der Richter als Bevollmächtigter einer Partei bestellt ist oder war. Ob er dabei verfahrensentcheidende Handlungen gesetzt hat, ist nicht maßgeblich.⁹⁷ So ist man, wenn man durch eine Vollmacht neben anderen Personen mit der Vertretung einer Partei in einem sozialgerichtlichen Verfahren betraut ist, als fachkundiger Laienrichter auch dann ausgeschlossen, wenn man den Kläger weder kennt noch jemals tatsächlich in der Rechtssache vertreten hat.⁹⁸

Der Zweck einer Vollmacht liegt darin, dass der Bevollmächtigte den Vollmachtgeber unmittelbar einem Dritten gegenüber vertritt. Gleiches tritt aber auch bei gesetzlicher Vertretung ein. Deshalb sind gleichermaßen alle *ex lege* zur Vertretung einer Partei nach außen berufenen Richter in Prozessen, die die von ihnen Vertretenen betreffen, ausgeschlossen; vorausgesetzt, es liegt nicht schon eine Ausgeschlossenheit nach § 20 Abs 1 Z 1 JN vor.⁹⁹

Ein fachkundiger Laienrichter, der bei Gesprächen zwischen der WKO, den Fachverbänden und der BWB mit Aufgaben der Interessensvertretung betreffend einer unverbindlichen Verbandsempfehlung befasst war, ist als Bevollmächtigter anzusehen, sodass eine E, an der er beteiligt war, als nichtig aufzuheben ist. Hierbei kommt es nicht auf die konkrete persönliche Einstellung und das konkrete Verhalten des fachkundigen Laienrichters an.¹⁰⁰

Die Z 4 wird auch dann erfüllt, wenn das Bevollmächtigungsverhältnis mittlerweile nicht mehr besteht. Ist der Richter nur zur Abwicklung des dem Rechtsstreit zugrundeliegenden Rechtsverhältnisses bevollmächtigt, ist nichtsdestotrotz Ausgeschlossenheit gegeben, da es wenig sinnvoll erscheint, eine Einschränkung auf das formale Erfordernis einer Vollmacht im Prozess vorzunehmen.¹⁰¹

Der Richter ist jedoch nicht ausgeschlossen, wenn er in einem anderen Verfahren gegen einen anderen Beklagten Vertreter des Klägers war.¹⁰² Ebenso wenig ist ein Arbeitnehmer

⁹⁷ S Mayr in *Rechberger*³ § 20 JN Rz 5; aA offensichtlich OGH 7 Ob 722/89 RZ 1992/38 = NZ 1990, 302 = EFSIlg 60.684 = EFSIlg 63.896.

⁹⁸ OGH 10 ObS 333/88 SSV-NF 2/144.

⁹⁹ *Ballon* in *Fasching* I² § 20 JN Rz 8.

¹⁰⁰ OGH als KOG 16 Ok 24/03 SZ 2004/92 = ÖBI-LS 2004/174.

¹⁰¹ Siehe *Ballon* in *Fasching* I² § 20 JN Rz 8.

¹⁰² OGH 10 ObS 88/94 SSV-NF 8/37 = SVSIlg 41.489.

der Arbeiterkammer, der als fachkundiger Laienrichter zum Einsatz kommt, deshalb ausgeschlossen, weil der Kläger von einem seiner Abteilungskollegen vertreten wird;¹⁰³ wenn der Laienrichter also den gleichen Arbeitgeber¹⁰⁴ wie ein Parteienvertreter hat. Begründet wird das Gesagte vom OGH damit, dass § 40 Abs 1 Z 2 ASGG nicht die Vertretungsbefugnis der gesetzlichen Interessenvertretungen normiert, sondern die eines Funktionärs oder Arbeitnehmers. Zu bevollmächtigen ist folglich nicht die Interessenvertretung, sondern eine „namentlich bestimmte physische Person“.¹⁰⁵ Daraus ergibt sich, dass eine Ausgeschlossenheit iSd § 20 Abs 1 Z 4 JN im konkreten Fall nicht vorliegt.¹⁰⁶

2.2.4. Die Ausschließungsgründe iSd § 20 Abs 1 Z 5 JN

Nach § 20 Abs 1 Z 5 JN ist ein Richter ausgeschlossen, wenn er bei einem untergeordneten Gericht an der angefochtenen E mitgewirkt hat. Dabei kann es sich sowohl um die Erlassung eines Urteils als auch eines Beschlusses handeln. Dieser Ausschließungsgrund bezieht sich demnach nur auf Richter höherer Instanzen,¹⁰⁷ und das Rechtsmittelverfahren bei aufsteigenden Rechtsmitteln (RM), da eine Ausgeschlossenheit hier dem Zweck von remonstrativen Rechtsbehelfen, nämlich den Richter selbst zur Überprüfung seiner E anzuregen, entgegenstehen würde. Aus diesem Grund gibt es bei der E über eine Vorstellung, einen Widerspruch gegen eine eV, einen Widerspruch gegen eine Vollstreckbarerklärung auf Grund eines ausländischen Exekutionstitels (§ 84 EO) und über Rekurse im Rahmen des § 522 ZPO bzw § 9 AußStrG keine Ausgeschlossenheit des Richters, der die angefochtene E gefällt hat.¹⁰⁸

Es gibt in diesem Zusammenhang allerdings viele Konstellationen, in denen eine Ausgeschlossenheit nicht vorliegt. Beispielsweise wenn der Richter in der ersten Instanz zwar an der Verhandlung, nicht jedoch an der E teilgenommen hat,¹⁰⁹ besteht keine Ausgeschlossenheit in Bezug auf die Erledigung des RM;¹¹⁰ auch nicht, wenn der Richter der Rechtsmittelinstanz in unterer Instanz bei der Fällung eines Teil- oder Zwischenurteils

¹⁰³ OGH 9 ObA 68/91 RdA 1992, 55 = infas 1992/1, 24 = RdW 1992, 119.

¹⁰⁴ Etwa wie im genannten Fall die Kammer für Arbeiter und Angestellte Oberösterreich.

¹⁰⁵ Vgl Kuderna, ASGG § 40 Erl 4.

¹⁰⁶ OGH 9 ObA 68/91 RdA 1992, 55 = infas 1992/1, 24 = RdW 1992, 119.

¹⁰⁷ Ballon in *Fasching* I² § 20 JN Rz 9.

¹⁰⁸ Ballon in *Fasching* I² § 20 JN Rz 12.

¹⁰⁹ Etwa weil ein Richterwechsel stattgefunden hat.

¹¹⁰ OGH 4 Ob 26/81 JBl 1981, 387; RIS-Justiz RS0042020.

mitgewirkt hat, da diese gem § 392 Abs 1 und § 393 Abs 3 ZPO in Bezug auf das RM als Endurteile anzusehen sind und nach inzwischen eingetretener Rechtskraft nicht mehr mit dem RM gegen das Endurteil angefochten werden können. Lediglich, wenn direkt nachdem ein Zwischenurteil gefällt wurde, die Verhandlung über die Anspruchshöhe fortgesetzt wird, ein anderer Richter über das Endurteil erkennt, und sowohl Zwischen- als auch Endurteil zeitgleich der Rechtsmittelinstanz vorliegen, ist die Ausgeschlossenheit des Richters, der über das Zwischenurteil entschieden hat, auch für die Rechtsmittelentscheidung über das Endurteil als gegeben anzunehmen.¹¹¹

In aller Regel ist ein Richter, der in unterer Instanz über eine Sache erkannt hat, die nun gleichzeitig mit einer weiteren im Rechtsmittelverfahren zu entscheiden ist, von der E über die beiden RM ausgeschlossen.¹¹² Werden Erhebungen für die Rechtsmittelinstanz durch den Richter der ersten Instanz durchgeführt, wirkt dieser hierdurch nicht an der Rechtsmittelentscheidung mit und ist in der Folge auch nicht ausgeschlossen.¹¹³ Desgleichen stellt es keinen Ausschließungsgrund dar, wenn der Richter in derselben Sache eine andere als die angefochtene E getroffen hat,¹¹⁴ oder es sich um den Richter handelt, der ein früheres aufgehobenes Urteil gefällt hat¹¹⁵. Der Richter ist auch nicht von der neuerlichen erstinstanzlichen E ausgeschlossen, wenn er im Berufungssenat an der Aufhebung der E der ersten Instanz beteiligt war.¹¹⁶ Weiters hat der OGH entschieden, dass bei der Mitwirkung eines Richters an einem Berufungsurteil, der zuvor an einem Teilurteil in selbiger Rechtssache in der Berufungsinstanz teilgenommen hat, keine Nichtigkeit vorliegt.¹¹⁷ Ebenso begründet es keine Nichtigkeit, wenn der Richter in erster Instanz eine Sache entschieden hat, die mit der nun zu entscheidenden zusammenhängt.¹¹⁸ Die Teilnahme an einem anderen Rechtsstreit, der zwischen den gleichen Parteien geführt wurde und auf derselben rechtlichen Grundlage beruhte, begründet die Ausgeschlossenheit ebenso wenig,¹¹⁹ wie wenn der Richter nach der maßgeblichen Beteiligung am Zustandekommen eines Scheidungsvergleiches, in der Folge einen Rechtsstreit über die

¹¹¹ *Ballon in Fasching* I² § 20 JN Rz 10.

¹¹² Hier ist vor allem an Fälle des § 515 ZPO zu denken.

¹¹³ *Ballon in Fasching* I² § 20 JN Rz 10.

¹¹⁴ OGH 7 Ob 42/88 SZ 61/276 = VersRdSch 1989/167 = IndRME 1989; RIS-Justiz RS0045973.

¹¹⁵ OGH 3 Ob 64/24 SZ 6/38.

¹¹⁶ LGZ Wien 41 R 286/92 MietSlg 44.711.

¹¹⁷ OGH 7 Ob 281/02b JBl 2003, 650.

¹¹⁸ OGH 2 Ob 505/49 JBl 1950, 293; OGH 1 Ob 544/82 EFSlg 41.584 = RZ 1983/3 = REDOK 2867; OGH 2 Ob 501/88 EFSlg 57.665; OGH 7 Ob 42/88 SZ 61/276 = VersRdSch 1989/167 = IndRME 1989; OGH 4 Ob 239/99x ÖJZ 2000/46 = ÖJZ-LSK 2000/33; RIS-Justiz RS0045972.

¹¹⁹ Vgl k. k. OGH Rv II 88/15 GIUNF 7346, hier hat der Richter an der Berufungsverhandlung teilgenommen, obwohl er schon in erster Instanz als Richter tätig war.

Nichtigerklärung dieses Vergleiches wegen Irrtums über die Bedeutung des Ausschlusses der Umstandsklausel zu entscheiden hat.¹²⁰ Er ist auch nicht ausgeschlossen, wenn er an der E in einem dem Zivilverfahren zugrunde liegenden Strafprozess beteiligt war,¹²¹ den Vorsitz in der Disziplinarkommission innehatte, die über die dienstrechtliche Verfehlung des Klägers entschieden hat,¹²² oder einer Grundverkehrsbehörde als richterliches Mitglied angehörte.¹²³

Werden Beschlüsse, die im außerstreitigen Verfahren gefasst wurden, einem Zivilprozess zugrunde gelegt, ist der Richter des Außerstreitverfahrens im Zivilverfahren nicht ausgeschlossen. Die Tatsache, dass ein Richter, der zuvor den Exekutionstitel erlassen hat, dann Teil des Rechtsmittelsenats im Verfahren über Exekutionsbewilligung und -vollzug ist, führt nicht zur Nichtigkeit der Rechtsmittelentscheidung.¹²⁴

3. Die Befangenheit und Ablehnung eines Richters gem § 19 JN

3.1. Allgemeines

Die Befangenheitsgründe iSd § 19 JN sind im Gesetz nicht abschließend geregelt.¹²⁵ Nach Lehre und stRsp ist es ausreichend, „wenn eine Befangenheit mit Grund befürchtet werden muss“,¹²⁶ oder „dass bei objektiver Betrachtungsweise auch nur der Anschein einer Voreingenommenheit entstehen könnte“,¹²⁷ auch wenn der Richter tatsächlich unbefangen sein sollte.¹²⁸ Dabei ist darauf abzustellen, ob durch den von der Partei behaupteten Grund „auch nur nach außen hin ernstliche Zweifel an der Unbefangenheit der abgelehnten Richter“ hervorgerufen werden können.¹²⁹ Es wird aber grundsätzlich die Unparteilichkeit des Richters vermutet, solange nichts Gegenteiliges erwiesen ist.¹³⁰

¹²⁰ OGH 5 Ob 565/79 RZ 1980/58; LGZ Wien 44 R 364/99a EFSIlg 90.717.

¹²¹ OLG Linz 2 R 197, 198/91 RZ 1992/88.

¹²² OGH 8 ObA 211/95 SZ 68/165 = ZAS 1998, 18.

¹²³ OGH 5 Ob 85/00m SZ 73/192 = MietSlg 52.671 = immolex 2001/76.

¹²⁴ *Ballon in Fasching* I² § 20 JN Rz 11.

¹²⁵ LGZ Wien 45 R 198/07m EFSIlg 117.807; ASG Wien 17 Cgs 144/01 SVSIlg 50.006.

¹²⁶ *Mayr in Rechberger*³ § 19 JN Rz 4.

¹²⁷ OLG Wien 10 Rs 452/01 SVSIlg 49.997; *Mayr in Rechberger*³ § 19 JN Rz 4 mwN.

¹²⁸ OGH 9 N A 3/88 Arb 10.760.

¹²⁹ OGH 9 N A 3/88 Arb 10.760.

¹³⁰ OGH 6 Ob 223/07y JusGuide 2008/04/5397; OGH 1 Ob 222/07i EFSIlg 117.810 = EFSIlg 117.813.

Bei der Prüfung der Unbefangenheit bzw Befangenheit eines Richters ist im Interesse des Ansehens der Justiz ein strenger Maßstab anzulegen,¹³¹ was bedeutet, dass die Befangenheit nicht restriktiv auszulegen ist. Im Zweifelsfall ist daher immer von Befangenheit auszugehen.¹³² Es soll jedoch den Parteien nicht die Möglichkeit geboten werden, sich eines nicht genehmen Richters zu entledigen.¹³³

Die feste Geschäftsverteilung, die durch das Recht auf den gesetzlichen Richter ergänzt wird, stellt ein entsprechendes Vorgehen bei der Ablehnung sicher.¹³⁴ Um die Fairness und Gerechtigkeit eines Verfahrens zu beurteilen, „ist auch der äußere Anschein von Bedeutung. Gerechtigkeit soll nicht nur geübt, sondern auch sichtbar geübt werden.“¹³⁵

3.2. Das Wesen der Befangenheit

„Das Wesen der Befangenheit besteht in der Hemmung einer objektiven Entschließung durch unsachliche psychologische Motive“.¹³⁶ Von Befangenheit ist daher auszugehen, „wenn die Fähigkeit eines Richters zur sachlichen Beurteilung in einem bestimmten Verfahren beeinträchtigt ist oder eine solche Beeinträchtigung mit Grund befürchtet werden muß [*sic!*]“.¹³⁷

Zeigt ein Richter also selbst bestimmte Umstände an, die naturgemäß Befangenheitsgrund darstellen, ist jener als gegeben anzunehmen. Der Richter ist selbst am besten in der Lage zu beurteilen, ob er sich bei seiner Entscheidung von anderen als rein sachlichen Erwägungen leiten lassen könnte.¹³⁸

¹³¹ OGH 4 Ob 193/03s JBI 2004, 325; OLG Wien 12 R 134/97g EFSIlg 85.133 uva; RIS-Justiz RS0045949.

¹³² *Ballon in Fasching* I² § 19 JN Rz 5.

¹³³ OGH 8 Ob 65/98m ÖJZ-LSK 1998/151; OLG Wien 12 R 134/97g EFSIlg 85.117; OLG Wien 14 R 154/02y EFSIlg 101.499; LGZ Wien 44 Nc 10/96x EFSIlg 82.046; LGZ Wien 43 R 565/99b EFSIlg 90.707; OLG Wien 14 R 276/02i und LGZ Wien 43 R 493/03y EFSIlg 105.421; OGH 2 Ob 43/11d JusGuide 2011/34/9127; RIS-Justiz RS0109379; RIS-Justiz RS0046087.

¹³⁴ OGH 8 Ob 65/98m ÖJZ-LSK 1998/151; RIS-Justiz RS0109379.

¹³⁵ OGH 6 Ob 223/07y JusGuide 2008/04/5397; vgl *Ziehensack*, Zak 2006, 243 (245) unter Berufung auf die EMRK-Judikatur: „Justice must not only be done but also be seen to be done“.

¹³⁶ OGH 7 Ob 510/86 EFSIlg 52.062; OGH 9 Ob A 134/94 Arb 11.218; OLG Wien 16 R 2/99b EFSIlg 90.706; OLG Wien 14 R 154/02y EFSIlg 101.498; OLG Linz 3 R 2/03i, OLG Wien 14 R 276/02i und LGZ Wien 43 R 493/03y EFSIlg 105.416; LGZ Wien 45 R 198/07m EFSIlg 117.808 uva; RIS-Justiz RS0045975.

¹³⁷ OLG Wien 11 R 183/97f EFSIlg 85.118; LGZ Wien 44 Nc 5/94 EFSIlg 75.900; LGZ Wien 42 R 266/03h EFSIlg 105.417; RIS-Justiz RS0045961.

¹³⁸ RIS-Justiz RS0045961; s dazu Näheres unter Kapitel III. 6.4. (Die Selbstanzeige eines Richters).

Es soll schon jeder Anschein einer möglichen Parteilichkeit oder Voreingenommenheit vermieden werden,¹³⁹ wobei bereits der äußere Anschein bei objektiver Betrachtungsweise¹⁴⁰ ausreicht.¹⁴¹ Es genügt also, dass ein Sachverhalt wegen konkreter Umstände geeignet ist, die Objektivität des Richters in Zweifel zu ziehen.¹⁴² Die Rsp sieht die Begründung eines Ablehnungsantrags nach § 19 Z 2 JN im Vorliegen bestimmter Umstände, die nach objektiver Prüfung und Beurteilung den Zweifel an der Unbefangenheit des Richters rechtfertigen.¹⁴³ Dabei genügt wiederum bereits die Besorgnis, „dass bei der Entscheidung des Richters andere als rein sachliche Motive eine Rolle spielen könnten“.¹⁴⁴ Dennoch muss diese Befürchtung auf konkrete Umstände, die mit dem anhängigen Verfahren und den daran beteiligten Parteien zusammenhängen, gestützt werden.¹⁴⁵

Nach anderer Ansicht reicht die reine subjektive Besorgnis einer einzelnen Partei nicht aus, um einen Ablehnungsgrund darzustellen.¹⁴⁶ Zusätzlich müssen im Ablehnungsantrag ausreichend überprüfbare Gründe glaubhaft gemacht werden, aus denen zu schließen ist, dass der Richter sich bei seiner Entscheidung von anderen als rein sachlichen Gesichtspunkten leiten lassen werde.¹⁴⁷ Nach dieser Ansicht reicht die reine Besorgnis der Befangenheit allein nicht aus.¹⁴⁸ Meines Erachtens ist aber eher der Erstgenannten zu folgen, da, um die Objektivität zu gewährleisten, schon der Anschein einer Befangenheit ausgeschlossen werden muss.

¹³⁹ LGZ Wien 43 R 3040/94 EFSlg 75.902; LGZ Wien 47 Nc 37/94 EFSlg 79.046; LGZ Wien 45 Nc 32/96i EFSlg 82.033.

¹⁴⁰ OLG Wien 12 R 134/97g EFSlg 85.116; LGZ Wien 43 R 697/98p EFSlg 87.930 = EFSlg 87.935.

¹⁴¹ OGH 6 Ob 223/07y JusGuide 2008/04/5397; LGZ Wien 44 R 17/03f EFSlg 105.419.

¹⁴² LGZ Wien 43 R 624/90 EFSlg 63.883; LGZ Wien 44 Nc 17/91 EFSlg 66.829; LGZ Wien 45 R 79/96t EFSlg 82.032.

¹⁴³ OGH 9 Ob A 134/94 Arb 11.218; OGH 4 Ob 2373/96s EFSlg 85.110; OLG Wien 13 R 23/99v EFSlg 90.705; OLG Wien 12 Nc 8/01w und LGZ Wien 45 R 81/01x EFSlg 97.846; OLG Linz 3 R 2/03i und OLG Wien 14 R 276/02i und LGZ Wien 43 R 493/03y EFSlg 105.418; LGZ Wien 45 Nc 10/86 EFSlg 52.061; LGZ Wien 43 R 697/98p EFSlg 87.930 = EFSlg 87.935; LGZ Wien 43 R 564/01m EFSlg 101.500; ASG Wien 17 Cgs 144/01 SVSlg 50.006 uva.

¹⁴⁴ OGH 5 Ob 237/01s MietSlg 54.564 = wobl 2002/127; OGH 9 ObA 94/04w JB1 2005, 192; LGZ Wien 43 Nc 25/98y EFSlg 87.932; ASG Wien 17 Cgs 144/01 SVSlg 50.006; LGZ Wien 45 R 198/07 EFSlg 117.809.

¹⁴⁵ OGH 8 ObA 20/07k ASoK 2007, 401 = JusGuide 2007/31/4955.

¹⁴⁶ LGZ Wien 45 R 68/01k EFSlg 97.847; LGZ Wien 45 R 719/02x EFSlg 101.501; LGZ Wien 44 R 17/03f EFSlg 105.420.

¹⁴⁷ LGZ Wien 43 Nc 21/81 EFSlg 39.057; LGZ Wien 43 R 1060/84 EFSlg 46.591; LGZ Wien 45 R 68/01k EFSlg 97.847; LGZ Wien 45 R 79/96t EFSlg 82.035; LGZ Wien 45 Nc 4/96x EFSlg 82.031; LGZ Wien 45 R 556/98t EFSlg 87.933; LGZ Wien 42 R 266/03h EFSlg 105.442.

¹⁴⁸ Ausdrücklich LGZ Wien 43 R 1060/84 EFSlg 46.591, LGZ Wien 47 R 643/92 EFSlg 72.757 und LGZ Wien 47 Nc 9/87 EFSlg 54.917 ua.

Das Vorliegen von Befangenheit ist immer in Bezug auf eine konkrete Rechtssache und nicht etwaige frühere Verfahren zu prüfen,¹⁴⁹ da es sich nicht generell für alle mit der Rechtssache befassten Richter beurteilen lässt.¹⁵⁰ Eine vermeintlich nicht richtige Entscheidung kann nicht Grund zur Annahme von Befangenheit sein, da der Zweck des Ablehnungsverfahrens nicht darin liegt, die Rechtmäßigkeit von Entscheidungen zu überprüfen.¹⁵¹

3.3. Die Ablehnung eines Rechtspflegers

Die Bestimmungen über die Ablehnung eines Richters sind gem § 7 RpfLG in gleicher Weise auf den Rechtspfleger anzuwenden. Über dessen Ablehnung entscheidet der Gerichtsvorsteher des Bezirksgerichts. Es handelt sich dabei iSd § 7 Satz 2 RpfLG um eine endgültige und unanfechtbare Entscheidung, gegen welche kein RM vorgesehen ist. Daher wäre auch ein dagegen eingeleiteter Rekurs als unzulässig zurückzuweisen.¹⁵²

Der zuständige Richter kann auch abgelehnt werden, obwohl der bisherige Prozess ausschließlich vom Rechtspfleger geführt wurde, wenn die Besorgnis besteht, dass er seine Befugnisse gem §§ 8 und 9 RpfLG unsachlich wahrnehmen könnte.¹⁵³

3.4. Die Ablehnung von Schiedsrichtern

In den §§ 588 f ZPO wird die Ablehnung von Schiedsrichtern geregelt.¹⁵⁴

Möchte jemand ein Schiedsrichteramt übernehmen, so muss er alle Umstände, die Zweifel an seiner Unparteilichkeit oder Unabhängigkeit erwecken oder der Parteienvereinbarung zuwiderlaufen könnten, unverzüglich offen legen. Ab dem Zeitpunkt seiner Bestellung und im Verlauf des Schiedsverfahrens hat der Schiedsrichter sofort alle entsprechenden

¹⁴⁹ OGH 8 Nc 21/06i JusGuide 2007/02/4130; vgl OGH 19.05.1988, 8 Ob 18/88; OGH 19.01.1989, 8 Ob 3/89; OGH 6 Ob 15/89; OGH 23.11.1999, 7 Ob 258/99p; OGH 01.09.1987, 5 Ob 347-351/87 uva; RIS-Justiz RS0045966.

¹⁵⁰ RIS-Justiz RS0045933.

¹⁵¹ OGH 8 Nc 21/06i JusGuide 2007/02/4130.

¹⁵² OGH 3 Ob 2228/96k EFSlg 85.139; LGZ Wien 43 R 173/01m EFSlg 97.870; LGZ Wien 44 R 864/03i EFSlg 105.437; LGZ Wien 44 R 462/07b EFSlg 117.825.

¹⁵³ LGZ Wien 44 R 638/96s EFSlg 82.034.

¹⁵⁴ OGH 9 ObA 94/04w JBl 2005, 192; zur Selbstablehnung des Schiedsrichters siehe *Fasching* in FS Frotz 769.

Umstände klar zu legen, sofern er es nicht bereits im Vorfeld getan hat.¹⁵⁵ Es ist nur möglich, den Schiedsrichter abzulehnen, „wenn Umstände vorliegen, die berechtigte Zweifel an seiner Unparteilichkeit oder Unabhängigkeit“ entstehen lassen, „oder wenn er die zwischen den Parteien vereinbarten Voraussetzungen nicht erfüllt“. Ein Richter, der von einer Partei bestellt wurde, oder an dessen Bestellung diese mitgewirkt hat, kann nur aus Gründen abgelehnt werden, die der Partei erst nachträglich bekannt geworden sind.¹⁵⁶ Über die Ablehnung eines Schiedsrichters entscheidet das Schiedsgericht selbst; uzw, wenn im Schiedsvertrag keine abweichende Regelung enthalten ist, in Anwesenheit und mit der Stimme des Abgelehnten. Liegt jedoch eine Selbstablehnung des Schiedsrichters vor und ersucht dieser um eine beschlussmäßige Feststellung, gilt das Gesagte allerdings nicht.¹⁵⁷ In vielen anderen Ländern sind zur E über die Ablehnung eines Schiedsrichters die ordentlichen Gerichte berufen, wodurch die Objektivität zwar stärker garantiert, das laufende Verfahren aber gleichzeitig stärker verzögert wird.¹⁵⁸

Zur Ablehnung von fachkundigen Laienrichtern, auf die im Kapitel über die Ausschließungsgründe (Kapitel III. 2.1.) näher eingegangen wird, siehe auch § 34 ASGG. Abgesehen von den allgemeinen Ablehnungsgründen der JN und der ZPO, kommen im arbeits- und sozialgerichtlichen Verfahren für fachkundige Laienrichter nämlich auch die Tatbestände des § 34 ASGG zur Anwendung. Die Aufzählung des § 34 ASGG ist nicht taxativ.¹⁵⁹

3.5. Die Ablehnung von Sachverständigen

Aus den gleichen Gründen wie ein Richter kann gemäß § 355 Abs 1 ZPO auch ein Sachverständiger abgelehnt werden. Das ergibt sich aufgrund der zum Teil richterähnlichen Stellung eines Sachverständigen. So können die Ausschließungsgründe nach § 20 JN und die sonstigen Befangenheitsgründe des § 19 Z 2 JN als Grundlage der Ablehnung herangezogen werden.¹⁶⁰ Der Ablehnungsantrag gegen einen Sachverständigen

¹⁵⁵ Siehe § 588 Abs 1 ZPO.

¹⁵⁶ Vgl § 588 Abs 2 ZPO.

¹⁵⁷ OGH 7 Ob 265/02z ÖJZ 2003/67 = ÖJZ-LSK 2003/71 = ÖJZ-LSK 2003/72 = RdW 2003/321 = RZ 2003, 187 = IndRME 2003.

¹⁵⁸ *Fasching*, Lehrbuch² Rz 2190.

¹⁵⁹ *Mayr in Rechberger*³ § 19 JN Rz 7 mwN.

¹⁶⁰ LG Ried im Innkreis 19 Cgs 238/99 SVSlg 50.007.

kann jedoch nicht damit begründet werden, dass der betreffende Sachverständige in der jeweiligen Rechtssache schon bei früherer Gelegenheit als Zeuge fungiert hat. Der Antrag ist beim Prozessgericht schriftlich oder mündlich einzubringen, und zwar bevor mit der Beweisaufnahme begonnen wird bzw bei einem schriftlichen Gutachten, bevor dieses eingereicht worden ist. Danach ist eine Ablehnung nur möglich, wenn die Partei glaubhaft macht, dass sie den Ablehnungsgrund vorher nicht erfahren oder wegen eines unübersteiglichen Hindernisses nicht rechtzeitig geltend machen konnte.¹⁶¹ Bei der Vernehmung eines Sachverständigen im Rechtshilfegeweg hat der ersuchte Richter über die Ablehnung zu entscheiden.¹⁶² Nach erfolgter Beweisaufnahme kann die Ablehnung aber nur mehr beim Prozessgericht vorgebracht werden.¹⁶³ Wird dem Ablehnungsantrag stattgegeben, muss vom Gericht ein anderer Sachverständiger bestellt werden. Ein allenfalls bereits erstattetes Gutachten darf im Prozess keine Berücksichtigung finden.¹⁶⁴

3.6. Exkurs: Die Rsp zur Ablehnung in Mehrparteienverfahren

In Mehrparteienverfahren, wie etwa dem Konkurs- oder Außerstreitverfahren sind, um den Anschein der Befangenheit objektiv beurteilen zu können, andere Kriterien heranzuziehen als im kontradiktorischen Zivilprozess. Im Insolvenzverfahren trifft den Richter in erster Linie die Pflicht, im Interesse der Gläubiger zu handeln und deren Interessen zu schützen. Gerade hier wird eine Entscheidung zur Zufriedenheit aller Beteiligten schwierig zu erreichen sein. Vor allem, wenn eine schnelle Entscheidung angebracht ist, kann die Vermutung einer Benachteiligung entstehen. Die Unbefangenheit eines Richters im Insolvenzverfahren wird dort in Frage zu stellen sein, wo vermehrt Verfahrensverstöße vorkommen, die gravierende Eingriffe in die Rechte des Schuldners darstellen, oder „wo nicht nur dienstliche Verflechtungen des Richters mit anderen Organen oder Verfahrensbeteiligten [...] den dringenden Verdacht erwecken, daß [*sic!*] sich Organe und/oder Verfahrensbeteiligte auf Kosten anderer Beteiligter sozusagen unter dem Schirm konkursgerichtlicher Entscheidungen bereichern könnten“.¹⁶⁵

¹⁶¹ Vgl § 355 ZPO; OGH 7 Ob 53/12p JusGuide 2012/27/10149; RIS-Justiz RS0040667.

¹⁶² OGH 5 Ob 152/68 RZ 1969, 52; *Fasching*, Lehrbuch² Rz 1010, erachtet nach erfolgter Beweisaufnahme die Ablehnung nur vom Prozessgericht als zulässig.

¹⁶³ Vgl § 355 Abs 3 ZPO.

¹⁶⁴ OGH 3 Ob 284/01p RdW 2003/258.

¹⁶⁵ OLG Linz 2 R 98/98i und 2 R 99/98m ZIK 1998, 209.

Die Judikatur, die hauptsächlich im Zivilprozess entwickelt wurde, wonach schon der bloße Anschein einer Voreingenommenheit zusammen mit der begründeten Besorgnis, der Richter könnte sich durch andere als sachliche Gründe leiten lassen, genügt, kann aber nicht ohne weiteres und außerdem nicht in diesem strengen Ausmaß auf Mehrparteienprozesse angewandt werden.¹⁶⁶

4. Die Befangenheitsgründe

4.1. Private und persönliche Beziehung

Prinzipiell sollte von jedem Richter eine professionelle Trennung zwischen beruflicher und privater Beziehung erwartet werden können.¹⁶⁷ Trotzdem kommen als Befangenheitsgründe in erster Linie private und persönliche Beziehungen zu einer Prozesspartei in Betracht, da hierbei die Wahrscheinlichkeit besonders hoch ist, und „in solchen Fällen nicht ausgeschlossen werden kann, dass eine unparteiische Entschließung durch unsachliche psychologische Motive gehemmt“ wird.¹⁶⁸ Dementsprechend kann Befangenheit bei einer privaten und persönlichen Beziehung des Richters zu einer Partei, deren Vertreter, zu einem Zeugen¹⁶⁹ oder Nebenintervenienten¹⁷⁰ vorliegen. So zB beim Bestehen eines, wenn auch aufgelösten, Verlöbnisses zu einer Partei oder deren engsten Verwandten.¹⁷¹

Bei einem Naheverhältnis zu Zeugen kann die Annahme einer Voreingenommenheit begründet sein, da es im Fall von sich widersprechenden Beweisergebnissen Einfluss auf das objektive Urteilsvermögen des Richters bei der Beweiswürdigung nehmen könnte. Abgesehen davon könnte zumindest der Anschein entstehen, der Richter sei durch dieses Verhältnis und die damit einhergehenden emotionalen Komponenten (im Rahmen der Beweiswürdigung) beeinflusst worden.¹⁷² Jedoch ist eine Unterstellung, die ohne

¹⁶⁶ OLG Linz 2 R 98/98i und 2 R 99/98m ZIK 1998, 209.

¹⁶⁷ OGH 9 Nc 17/12t.

¹⁶⁸ OLG Wien 10 Rs 452/01 SVSlg 49.997.

¹⁶⁹ OGH 9 ObA 135, 136/89 JBl 1990, 122 = RdW 1990, 166.

¹⁷⁰ LGZ Wien 34 R 111/02d EFSlg 101.502; RIS-Justiz RS0045935; *Deixler-Hübner*, Nebenintervention 148.

¹⁷¹ *Fasching*, Lehrbuch² Rz 164.

¹⁷² RIS-Justiz RS0045935.

begründete Bedenken geäußert wird, ein Richter sei nicht im Stande, die Zeugenaussage eines Kollegen objektiv, fair und unbefangen zu beurteilen, keineswegs gerechtfertigt.¹⁷³

Allein durch die Tatsache, dass sich zwei Kollegen – etwa bedingt durch die gemeinsame Studienzeit oder ausschließlich auf kollegialer Basis – duzen, kann die Objektivität des Richters nicht angezweifelt werden.¹⁷⁴ Im Allgemeinen könnte bei Freundschaft oder umgekehrt Feindschaft zwischen Richter und einer Partei der Verdacht einer Voreingenommenheit entstehen.¹⁷⁵ So ist dieser Verdacht auch nicht auszuschließen, wenn eine Richterin die Arbeitskollegin einer Partei war, privaten Kontakt mit ihr pflegte und dabei immer wieder mit den Problemen bezüglich deren geschiedenen Mann, der im Verfahren die gegnerische Partei ist, konfrontiert war.¹⁷⁶

Die Anzeige seiner Befangenheit kann ein Richter damit begründen, dass eine Partei im Rahmen einer schulischen Neigungsgruppe sein Trainer war, mit welchem er auch später vereinzelt in persönlichem Kontakt stand, oder dass der Richter mit einer Partei über mehrere Jahre hinweg in dieselbe Klasse des Gymnasiums ging und sie Mitglieder des gleichen Sportvereins waren.¹⁷⁷

Nichtsdestotrotz ist bspw eine mögliche Freundschaft zwischen der Kanzleileiterin des Richters und einer Partei keine Rechtfertigung für die Annahme einer Befangenheit.¹⁷⁸

Dass ein Richter beruflichen und persönlichen Kontakt mit einem anderen Richter, der der Schulfreund des Prozessgegners der ablehnungwerbenden Partei ist, unterhält, lässt nicht den Schluss zu, der abgelehnte Richter könnte bei seiner E durch andere als rein sachliche Gründe geleitet werden.¹⁷⁹

Der OGH hält das Freundschaftsverhältnis des Richters zu einem Parteienvertreter für einen zureichender Grund für dessen Befangenheit, vorausgesetzt, der betroffene Richter erklärt selbst oder auf Grund der Äußerung anlässlich eines Ablehnungsantrages, dass er seine volle Unbefangenheit bezweifelt.¹⁸⁰ Im Freundschaftsverhältnis zwischen einer abgelehnten Richterin und dem Kanzleikollegen der Klagsvertreter kann aber kein Befangenheitsgrund gesehen werden. Schließlich müssen in einer Kanzleigemeinschaft durchaus nicht alle Anwälte mit allen zu bearbeitenden Rechtssachen befasst sein. Da eine

¹⁷³ OGH 10 ObS 275/97g SSV-NF 11/116.

¹⁷⁴ OGH 9 Ob A 135, 136/89 JBl 1990, 122 (*Schumacher*).

¹⁷⁵ *Fasching*, Lehrbuch² Rz 164; *Rosenberg/Schwab*, ZPR¹⁴ 137.

¹⁷⁶ LGZ Wien 45 Nc 17/93 EFSlg 72.768.

¹⁷⁷ LGZ Wien 47 Nc 2/91 EFSlg 66.837 und 66.838.

¹⁷⁸ LGZ Wien 45 Nc 25/91 EFSlg 66.842.

¹⁷⁹ LGZ Wien 47 Nc 24/92 EFSlg 72.769.

¹⁸⁰ RIS-Justiz RS0046076.

freundschaftliche Beziehung zu einem Kollegen einer Anwaltschaft nicht zwangsweise zu einem Nahe- oder Freundschaftsverhältnis mit den übrigen Kanzleikollegen führt, ist dieses Argument nicht geeignet, eine objektive E der Richterin zu verhindern.¹⁸¹ Abgesehen davon begründet das bloß kollegiale Verhältnis zu einem ortsansässigen RA¹⁸² oder der berufliche Kontakt mit einem Notar¹⁸³ keine Befangenheit. Ebenso wenig vermag der Umstand, dass zwischen den Richtern des GH, der zur E über den Ablehnungsantrag berufen ist und einem abgelehnten Richterkollegen eine kollegiale Beziehung besteht, eine Befangenheit zu begründen oder eine Delegation als zweckmäßig erscheinen zu lassen.¹⁸⁴ In § 23 JN sieht der Gesetzgeber selbst eine Entscheidungspflicht des GH, dem der Abgelehnte zugehörig ist, vor und erachtet demzufolge ein kollegiales Verhältnis nicht als Hindernis für eine faire E.¹⁸⁵ Die Tatsache, dass ein nicht dem gleichen Senat angehörender Kollege in einem anhängigen Verfahren involviert sein könnte, genügt vor allem bei größeren Gerichten nicht, um alle anderen Mitglieder dieses Gerichts für befangen zu erklären. Dies gilt, wenn sie eine Befangenheit ausdrücklich verneinen, da sie einen rein beruflichen Kontakt mit dem betroffenen Kollegen pflegen.¹⁸⁶

Ein besonderes, über eine normale kollegiale Beziehung hinausgehendes Naheverhältnis zum Richter, dessen E überprüft werden soll, kann demnach sehr wohl einen Befangenheitsgrund darstellen.¹⁸⁷

Arbeitet die Tochter des Beklagten an einem Bezirksgericht, an dem nur ein Richter beschäftigt ist, und ist auch am Gerichtsort wohnhaft, kann die Gefahr der (vom Richter selbst angezeigten) Befangenheit ebenso wenig ausgeschlossen werden,¹⁸⁸ wie beim Vorliegen einer nahen Bekanntschaft des Sohnes eines Richters zur Schwester einer Partei.¹⁸⁹

Kommt der Vater einer Prozesspartei in der Woche des Öfteren und bei fast allen Richtern eines Gerichts als SV zum Einsatz, ist die Befangenheit aller Richter dieses Gerichts

¹⁸¹ OLG Wien 14 R 200/94 EFSlg 75.910.

¹⁸² OGH 3 Ob 155/98k EFSlg 87.944.

¹⁸³ OGH 4 Ob 143/10y SZ 2011/1 = JBl 2011, 395 = JusGuide 2011/10/8540 = ecolex 2011/132 = RZ 2011/22 = MietSlg 63.599, hier wird auch die bloße Befürchtung einer ungünstigen allgemeinen Stimmung als nicht ausreichend erwähnt.

¹⁸⁴ OGH 10 ObS 275/97g SSV-NF 11/116.

¹⁸⁵ RIS-Justiz RS0108696; s auch OGH 8 Ob 3/95 und 8 Nd 1/95 ZIK 1995, 159.

¹⁸⁶ OGH 6 Ob 223/07y JusGuide 2008/04/5397; OGH 1 Ob 13/90 ÖJZ 1990/145; RIS-Justiz RS0046129; vgl auch OGH 14.05.1985, 5 Ob 307/85.

¹⁸⁷ Vgl etwa OGH 10.08.1998, 7 Ob 121/98i oder OGH 27.01.2000, 8 N 15/99; LGZ Wien 34 R 111/02d EFSlg 101.502.

¹⁸⁸ LGZ Wien 47 Nc 21/93 EFSlg 72.767.

¹⁸⁹ LGZ Wien 44 Nc 3/89 EFSlg 60.672.

anzunehmen,¹⁹⁰ umso mehr noch, wenn der bei diesen Richtern tätige Sachverständige selbst als Partei beteiligt ist.

Der OGH hat ein, wenn auch nur dienstliches oder kollegiales Verhältnis zu einem Richter, der intensiv als Rechtsberater seiner Lebensgefährtin fungiert hat,¹⁹¹ als Gefahr für die Fairness des Verfahrens beurteilt. Meines Erachtens nicht ganz zu Recht, da eine reine dienstliche oder kollegiale Beziehung nicht für die Annahme von Voreingenommenheit ausreicht. Vor allem besteht das Verhältnis nur zum beratenden Richter und nicht zur Lebensgefährtin. Nach Ansicht des OGH ist „bei dieser Überlegung insbesondere auch auf die Sicht der anderen Partei, die offenbar keine über dieses Verfahren hinausgehende Kontakte zur Gerichtsbarkeit hat und über kein Insiderwissen verfügt, Bedacht zu nehmen.“ Diese Sichtweise vermag die E des OGH aber durchaus zu rechtfertigen.

Als Befangenheitsgrund kommen auch persönliche Unstimmigkeiten mit einem Parteienvertreter in Betracht,¹⁹² nicht jedoch, wenn es sich um sachliche Meinungsverschiedenheiten handelt.¹⁹³

Der Umstand, dass die Familie des Masseverwalters und des zuständigen Konkursrichters befreundet sind, macht die fehlende Objektivität insofern vorstellbar, als er das Honorar des Masseverwalters zu bemessen hat. Abgesehen davon ist das übrige Konkursverfahren von dieser Freundschaft aber nicht betroffen.¹⁹⁴

Wie schon bei den Ausschließungsgründen besprochen, kann die Beteiligung eines Richters an einer Gesellschaft, oder die Mitgliedschaft in einem Verein, die im Prozess involviert sind, ein Problem darstellen. Bezüglich der Befangenheit aber nur, wenn über die bloße Mitgliedschaft hinaus ein persönliches Interesse besteht, oder wenn eine leitende Funktion bekleidet wird.¹⁹⁵ Auf Grund dessen kann die gemeinsame Zugehörigkeit eines Laienrichters und einer Partei zu einer Erwerbsgesellschaft (OEG) objektiv den Anschein erwecken, dass dieser bei seinen Erwägungen Rücksicht auf seinen Kanzleipartner nimmt.¹⁹⁶

¹⁹⁰ LGZ Wien 47 Nc 5, 8/92 EFSlg 69.691.

¹⁹¹ OGH 7 Ob 574/93 EFSlg 75.909; OGH 13.04.1994, 7 Ob 529/94.

¹⁹² OLG Wien 13.01.1960 RdA 1960, 122; LG Salzburg 21 R 382/10p und LGZ Wien 42 R 561/09z EFSlg 128.176.

¹⁹³ OLG Linz 3 R 2/03i EFSlg 105.434; *Fasching*, Lehrbuch² Rz 164.

¹⁹⁴ OGH 8 Ob 309/97t SZ 71/24.

¹⁹⁵ OGH 6 Ob 616/91 ÖJZ 1992/117 = ÖJZ 1992/124; RIS-Justiz RS0045944; betreffend die Zugehörigkeit zu diversen Organisationen s in Kapitel III. 5.6. (Sonstige).

¹⁹⁶ OGH 17 Ob 30/08y ecolex 2009/24 = RdW 2009/224.

Auch die Mitgliedschaft im Gemeinderat der klagenden oder geklagten Partei kann einen Befangenheitsgrund darstellen.¹⁹⁷

Die Tätigkeit (als Vorsitzender) in einer von einer Partei (mit-)eingeschichteten Schlichtungsstelle (hier: der gemeinsamen Schlichtungsstelle der Ärztekammern und Krankenanstalten) führt bei einer Klage der Ärztekammer gegen einen Dritten zur Befangenheit des Richters.¹⁹⁸ Die Bekanntschaft, die durch ein jahrelanges Verhältnis zwischen Arzt und Patient entstanden ist, kann ebenfalls den Anschein der Befangenheit erwecken.¹⁹⁹

4.2. Unangebrachte Äußerungen und Verhaltensweisen

Ein Richter darf durchaus lebhaft sein, laut und deutlich sprechen und seine Pflichten eifrig und leidenschaftlich erfüllen. Entgleisungen, wie grobe Unsachlichkeiten, emotionale, wertende sowie herabwürdigende oder gar beleidigende Aussagen lassen aber den Eindruck eines Mangels an Objektivität entstehen, auch wenn in der mündlichen Verhandlung bei freier Rede und im Diskurs zwischendurch unabsichtlich ein „Ausrutscher“ passieren kann.²⁰⁰ Dennoch rechtfertigen sich häufende Verstöße gegen § 52 Geo die Ablehnung eines Richters.²⁰¹ Gemäß § 52 Abs 2 Geo ist der Verkehr mit Parteien und deren Vertretern streng sachlich zu führen. „Der Richter soll sich in keine Streitigkeiten mit den Parteien und Vertretern einlassen, keine Rügen erteilen, die nicht das prozessuale Verhalten betreffen, und keine Werturteile fällen oder spöttische Bemerkungen machen.“²⁰² Doch meiner Meinung nach ist die Wortwahl „der Richter soll [...]“ zu wenig streng. Schließlich sollten Verhaltensvorschriften nicht nur in einem Gebot Ausdruck finden.

Als Befangenheitsgründe kommen auch eine auffallend einseitige Verhandlungsführung und unsachliche persönliche Bemerkungen gegenüber Parteien oder deren Vertreter in

¹⁹⁷ LGZ Wien 34 R 111/02d EFSIlg 101.502; betreffend Gemeinderatsmandat s in Kapitel III. 2.2.1. (Die Ausschließungsgründe iSd § 20 Abs 1 Z 1 JN).

¹⁹⁸ OGH 4 Ob 193/03s JBl 2004, 325; ähnlich gelagert auch LGZ Graz 7 Nc 82/09b RdM-LS 2010/5.

¹⁹⁹ OGH 23.05.1995, 4 N 515/95.

²⁰⁰ RIS-Justiz RS0046083; vgl *Gehrlein* in MünchKomm I³ § 42 ZPO Rz 24.

²⁰¹ LGZ Wien 42 R 243/91 ÖJZ 1992/30 = AnwBl 1992/4036.

²⁰² Vgl § 52 Abs 2 Geo.

Betracht.²⁰³ Dazu zählen zB Äußerungen wie „eine derartige heftige emotionale Reaktion bisher nur bei einem Baby, dem man die Milchflasche oder den Schnuller weggenommen hat, gesehen zu haben“²⁰⁴ oder „Sauerei“²⁰⁵, das Anschreien der Partei und großloses Verlassen des Verhandlungssaales begleitet vom Zuschlagen der Tür²⁰⁶ und eine überschießende Sprache,²⁰⁷ wenn die über den zulässigen Rahmen hinausgehende Ausdrucksweise geeignet ist, an der Unvoreingenommenheit des Richters zu zweifeln.²⁰⁸ Das gilt sowohl für schriftliche als auch mündliche Bemerkungen aber auch Ausdrucksformen in Gestik und Mimik. Den schriftlichen Äußerungen wird aber meist mehr Gewichtung beigemessen.²⁰⁹ Denn gem § 53 Abs 3 Geo²¹⁰ ist die Ausdrucksweise in schriftlichen Erledigungen der Würde des Gerichtes anzupassen. Weiters sind „Ausführungen, die nicht zur Sache gehören oder jemanden ohne Not verletzen könnten“, unzulässig.

Hält ein Richter eine Manuduktionspflicht für „überflüssig“ und meint, diese habe "zu entfallen“, wenn eine Partei anwaltlich vertretenen ist, weicht er damit von der herrschenden Judikatur ab und setzt sich über den Wortlaut der §§ 182, 182a ZPO hinweg. Begründet und untermauert er seine Vorgangsweise noch mit einer, mit dem Gesetz nicht in Einklang zu bringenden Rechtsansicht im Urteil und unsachlichen und herabsetzenden Bemerkungen, dann ist es gerechtfertigt, die gänzliche Unbefangenheit des Richters in Zweifel zu ziehen.²¹¹

Reagiert der Richter auf eine Vertagungsbitte des Beklagtenvertreters unnötiger Weise mit einer zumindest verletzenden und damit unzulässigen Formulierung, begründet dies die Besorgnis, der abgelehnte Richter hat sich von unsachlichen und emotionalen Motiven beeinflussen lassen.²¹² Es vermag die Objektivität eines Senats ernstlich in Zweifel zu ziehen, wenn die Beweiswürdigung einer E über den Vorwurf einer sexuellen Belästigung

²⁰³ LGZ Wien 45 R 79/96t EFSlg 82.037; LGZ Wien 34 R 111/02d EFSlg 101.502; LG Salzburg 21 R 382/10p und LGZ Wien 42 R 561/09z EFSlg 128.176.

²⁰⁴ OGH 1 Ob 3/92 SZ 65/125; s dazu *Pfersmann*, ÖJZ 1995, 611.

²⁰⁵ OLG Innsbruck 30.01.1991, 1 R 23/91.

²⁰⁶ LGZ Wien 44 R 536, 562/92 EFSlg 69.693.

²⁰⁷ LGZ Wien 43 R 134, 248/94 EFSlg 75.904.

²⁰⁸ LGZ Wien 43 R 2113/93 EFSlg 75.906.

²⁰⁹ Vgl *Gehrlein* in MünchKomm I³ § 42 ZPO Rz 24.

²¹⁰ BGBl 1951/264.

²¹¹ OLG Wien 1 R 188/11s Die Presse 2011/47/05: Es könne nicht Aufgabe der „ohnedies ständig überlasteten Gerichte sein“, die Arbeit von Anwälten zu übernehmen. Noch dazu, wo die Advokaten „keineswegs karg entlohnt werden.“; RIS-Justiz RW0000652.

²¹² LGZ Wien 44 R 2036/94 EFSlg 75.908.

herabwürdigende, nahe an der Grenze zur Beleidigung liegende Ausführungen über das Aussehen der klagenden Partei beinhaltet.²¹³

Dazu zählen aber nicht „Ausrutscher“, wie Lachen²¹⁴ seitens des Berufungssenats, welches durch die erheiternde Frage eines Parteienvertreters hervorgerufen wurde und unsachliche Randglossen zu Schriftsätzen einer Partei.²¹⁵ Beim Lachen des Senates handelte es sich um eine rein spontane Reaktion, die keinesfalls auf eine vorgefasste Meinung der Richter oder das Unvermögen, die erhobenen Beweise anschließend ausschließlich nach objektiven Kriterien zu würdigen, schließen lässt, sondern höchstens um einen unbeabsichtigten „Ausrutscher“, der aber keine Bedenken hinsichtlich einer Befangenheit erweckt.²¹⁶ Ein bloß subjektives Misstrauen rechtfertigt die Ablehnung nicht.²¹⁷ Außerdem lässt die Äußerung des Richters, eine Prozesspartei sei für seine objektive Argumentation nicht mehr empfänglich, auch im Zuge einer Selbstanzeige nicht auf Befangenheit schließen.²¹⁸ Auch in bloßem Ärger kann keine Befangenheit erblickt werden. Dass sich der Verhandlungsrichter über eine Partei und deren Prozessführung ärgert, macht ihn noch nicht befangen. Sich wegen einer Partei oder deren Vertreter zu ärgern, gehört zum Alltag des Richterberufs, sodass es die Rechtspflege stillstehen ließe, wenn man Ärger als Befangenheitsgrund anerkennen würde. Da in der Gerichtsbarkeit nun einmal Menschen zum Einsatz kommen, muss man deren Gefühlsregungen akzeptieren. So lange ein Richter mit diesen Gefühle umgehen kann, ohne durch sie zum Nachteil einer Partei in der Ausübung seiner richterlichen Aufgaben behindert zu werden, gilt er nicht als befangen.²¹⁹ Aber dafür lassen abwertende Pauschalurteile gegen bestimmte Personengruppen, wie zB wenn, wie im vorliegenden Fall, Motorradfahrern generell die Glaubwürdigkeit abgesprochen wird ("im Hinblick auf das ständig zu beobachtende Verhalten von Motorradfahrern" seien diese unglaubwürdig) befürchten, dass die E durch unsachliche Motive beeinflusst werden könnte.²²⁰ Vertritt ein Richter hinsichtlich einer gesellschaftlichen Gruppierung die Meinung, die der herrschenden gesellschaftlichen Auffassung entspricht, kann darin keine Befangenheit gesehen werden.²²¹

²¹³ OLG Wien 9 Ra 243/99t ARD 5152/18/2000 „[...] während es der Klägerin an jeglicher Attraktivität mangelt und sie auch den Eindruck erweckt, auf ein gepflegtes Äußeres wenig Wert zu legen [...]“.

²¹⁴ OGH 12.01.1994, 3 Ob 538/93.

²¹⁵ *Fasching*, Lehrbuch² Rz 164.

²¹⁶ OGH 12.01.1994, 3 Ob 538/93.

²¹⁷ *Gehrlein* in MünchKomm I³ § 42 ZPO Rz 4.

²¹⁸ OLG Wien 12 R 87/01d EFSlg 97.859.

²¹⁹ LGZ Wien 41 R 17/89 MietSlg 41.530.

²²⁰ LGZ Wien 42 R 243/91 AnwBl 1992/4036 = ÖJZ 1992/30.

²²¹ LGZ Wien 43 R 412/89 EFSlg 60.674.

4.3. Beratende Tätigkeiten des Richters

Die Rechtsberatung oder Erstellung eines Privatgutachtens durch den Richter in derselben Rechtssache²²² muss, um die Unbefangenheit des Richters begründet in Zweifel zu ziehen, über die bloße Auskunftserteilung oder übliche Beratung im Rahmen des Amtstages hinausgehen.²²³

In § 19 JN kann kein gänzlich absehen von jeglicher Beratungstätigkeit des Richters gesehen werden. Selbstverständlich muss das auch für die Beratung an Amtstagen gelten, da keine Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit des Umstandes, dass der Verhandlungsrichter auch den Amtstag durchführt, vorliegen.²²⁴ Auch wenn der Richter eine Partei mehrmals am Amtstag beraten hat, ist die Besorgnis, er würde zu Lasten einer Partei nicht objektiv und eben deshalb zu Gunsten oder gerade, um den Anschein zu vermeiden, zum Nachteil einer Partei entscheiden, keineswegs begründet.²²⁵

Grundsätzlich soll am Amtstag die Erteilung einer Rechtsauskunft und keine einschlägige Rechtsberatung stattfinden. Nach der Rsp bildet die Beratung durch einen Richter einen Ablehnungsgrund, wenn sie abgesehen von der Information über die verfügbaren rechtlichen Mittel ein konkretes Vorgehen empfiehlt. Ein längeres Informationsgespräch und die darauffolgende Belehrung und das Protokollieren von Anträgen überschreiten nicht den gesetzlichen Rahmen der §§ 432, 434 und 435 ZPO und sind nicht geeignet, dem Richter eine Befangenheit zu unterstellen.²²⁶ In einer früheren E hat das LGZ Wien festgestellt, dass ein Richter dann befangen ist, wenn er infolge eines Vorsprechens am Amtstag nicht nur (s)eine Rechtsansicht kundtut, sondern diese bestimmte Meinung nur durch einseitige Darstellung des Sachverhalts gebildet hat, ohne dass die Gegenseite Gelegenheit hatte, ihren Standpunkt darzulegen; und zwar selbst dann, wenn der Richter draufhinwies, das Urteil könnte (nur) auf Grund gravierender neuer Tatsachen revidiert werden.²²⁷

²²² LGZ Wien 34 R 111/02d EFSlg 101.502; *Fasching*, Lehrbuch² Rz 164.

²²³ LGZ Wien 43 R 734/88 EFSlg 57.661; LGZ Wien 43 R 181/01p EFSlg 97.855.

²²⁴ LGZ Wien 43 R 2107/92 EFSlg 69.688.

²²⁵ OLG Wien 13 R 23/99v EFSlg 90.716.

²²⁶ LGZ Wien 44 R 119/03f EFSlg 105.433.

²²⁷ LGZ Wien 44 R 148/91 EFSlg 66.834.

4.4. Verfahrensverstöße

Verfahrensmängel als solche sind in der Regel nicht geeignet, die Befangenheit des Gerichtes aufzuzeigen.²²⁸ Sie können den Anschein der Befangenheit allerdings begründen, wenn sie so schwere Verstöße gegen Verfahrensgrundsätze zum Gegenstand haben, die begründeten Zweifel an der Objektivität des Richters hervorrufen.²²⁹ Dazu müssen immerhin Anhaltspunkte für eine unsachliche Entscheidungsfindung des erkennenden Richters vorhanden sein, die den Verdacht der Parteilichkeit erwecken.²³⁰ Mit Sicherheit wird dies der Fall sein, wenn der Richter Verfahrensgrundsätze in auffälliger und bedenklicher Weise nicht beachtet, die den Schutz des Parteienghört und die Objektivität des Verfahrens garantieren sollen.²³¹ Eine womöglich unrichtige Protokollierung kann im Wege des Widerspruches gegen die Protokollierung, Verfahrensmängel und Fehler in der Sachentscheidung können durch das Ergreifen eines Rekurses bzw. RM geltend gemacht werden. Aber sicherlich steht das Ablehnungsverfahren zu diesem Zweck nicht zur Verfügung.²³²

Das amtswegige Einholen eines psychiatrischen Gutachtens bezüglich der Persönlichkeit einer Partei kann den Anschein der Voreingenommenheit des handelnden Richters hervorrufen, denn Fragen in Bezug auf die Prozessfähigkeit sind im vom Erkenntnisverfahren losgelösten Verfahren iSd § 6a ZPO zu lösen und die Beurteilung der Glaubwürdigkeit einer Partei soll im Zuge der Beweiswürdigung erfolgen.²³³

Wird eine Wiedereinsetzung auf Grund der bloßen Behauptungen des Wiedereinsetzungswerbers bewilligt, ohne dass ein Bescheinigungsverfahren durchgeführt wurde, ist dem Ablehnungsantrag stattzugeben, da dadurch Verfahrensgrundsätze verletzt

²²⁸ RIS-Justiz RS0046090.

²²⁹ OGH 4 Ob 36/89 RZ 1989/110; OGH 21.04.1998, 4 Ob 117/98d; OGH 2 Ob 149/99x und LGZ Wien 45 R 283/99x EFSlg 90.712; OGH 2 Ob 46/03h und OLG Wien 12 R 215/03f und LGZ Wien 43 R 493/03y EFSlg 105.424; OGH 10 ObS 83/10v JusGuide 2010/32/7815; OLG Wien 12 R 152/02i und LGZ Wien 42 R 545/02m EFSlg 101.509; OLG Linz 3 R 2/03i und OLG Wien 16 R 37/03h und LGZ Wien 42 R 266/03h EFSlg 105.425; LGZ Wien 45 R 79/96t EFSlg 82.047; LGZ Wien 43 R 697/98p EFSlg 87.938; LGZ Wien 45 R 81/01x EFSlg 97.851; RIS-Justiz RS0045916; s auch *Mayr in Rechberger*³ § 19 JN Rz 6 mwN.

²³⁰ OLG Wien 16 R 37/03h EFSlg 105.426.

²³¹ OLG Wien 11 R 68/92 EFSlg 69.694 und 69.695; LGZ Wien 43 R 1060/84 EFSlg 46.591; LGZ Wien 44 Nc 5/87 EFSlg 54.918; LGZ Wien 47 Nc 24/92 EFSlg 72.763; LGZ Wien 45 R 79/96t EFSlg 82.036; LGZ Wien 44 R 88/02w EFSlg 101.512; LGZ Wien 42 R 266/03h EFSlg 105.427 ua.

²³² LGZ Wien 43 R 785/83, LGZ Wien 43 R 786/83 und LGZ Wien 43 R 1103/83 EFSlg 43.944.

²³³ LGZ Wien 45 R 198/07m EFSlg 117.824.

wurden, die dem Schutz des Parteienghört und der Objektivität dienen, wodurch die Besorgnis einer Befangenheit entstanden ist.²³⁴

Die Tatsache, dass der Antragsteller im parallelen Verfahren des Erstgerichts über einen nach Schluss der Verhandlung aufgenommenen Amtsvermerk erst nach Urteilsfassung Kenntnis erlangt, bedeutet keinen Befangenheitsgrund. Diese Vorgehensweise könnte allenfalls einen Verfahrensmangel begründen, dessen Geltendmachung mittels RM gegen das Urteil erfolgen kann.²³⁵ Ebenso stellt die Unterlassung der Beeidigung eines Zeugen keinen Ablehnungsgrund dar.²³⁶

4.5. Unrichtige Beweiswürdigung

Nach Meinung der Rsp ist eine unrichtige Beweiswürdigung grundsätzlich kein Ablehnungsgrund.²³⁷

In speziellen Fällen, wie zum Beispiel einer völlig unhaltbaren oder unrichtigen Beweiswürdigung²³⁸, welche auf so offensichtlichen, groben Verstößen beruht, dass die Besorgnis erweckt wird, der Richter könnte sich von anderen Gesichtspunkten als von objektiven leiten lassen, kann eine solche unrichtige Beweiswürdigung einen tauglichen Ablehnungsgrund bilden.²³⁹ Darin, dass vom Berufungsgericht die Beweiswürdigung des Erstgerichts als nicht haltbar bezeichnet wird und es bei seiner rechtlichen Beurteilung ausgerechnet einen Sachverhalt annimmt, der die Feststellungen des Erstgerichts buchstäblich umkehrt, kann eine mögliche Befangenheit erblickt werden. Dann ist der Ablehnungsantrag gerechtfertigt, weil die aktenwidrige Wiedergabe des vom Erstgericht festgestellten Sachverhaltes die volle Unbefangenheit der Richter in Zweifel zieht.²⁴⁰ Das Ablehnungsverfahren ist nicht dazu da, herauszufinden, ob die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts richtig oder falsch ist. Sogar ein auch im weiteren Instanzenzug nicht

²³⁴ LG Innsbruck 2 Nc 16/94 AnwBl 1995/5088.

²³⁵ LGZ Wien 45 R 988/96v EFSlg 82.039.

²³⁶ LGZ Wien 45 R 81/01x EFSlg 97.854.

²³⁷ OLG Wien 12 R 9/02k EFSlg 101.506; OLG Linz 3 R 2/03i, OLG Wien 14 R 276/02i und LGZ Wien 42 R 561/03s EFSlg 105.422; LGZ Wien 47 R 153/90 EFSlg 63.886; LGZ Wien 45 R 81/01x EFSlg 97.850; LGZ Wien 45 R 739/01m EFSlg 101.507 ua; *Mayr in Rechberger*³ § 19 JN Rz 6 mwN.

²³⁸ OLG Linz 3 R 2/03i EFSlg 105.423; LGZ Wien 44 R 536, 562/92 EFSlg 69.698; LGZ Wien 43 R 562/02v EFSlg 101.508; LGZ Wien 44 R 431/07v EFSlg 117.815.

²³⁹ OLG Wien 15 R 180/91 EFSlg 66.832; OLG Wien 12 R 131/02a und LGZ Wien 34 R 111/02d EFSlg 101.510; LGZ Wien 47 R 691/93 EFSlg 72.764; LGZ Wien 44 Nc 32/94 EFSlg 75.911; LGZ Wien 45 R 84/01p EFSlg 97.853.

²⁴⁰ OGH 7 Ob 523/84 REDOK 2933 = RZ 1984/81.

mehr reparabler Entscheidungsfehler bildet keinen Ablehnungsgrund, wenn der Richter dabei seinen Pflichten ordnungsgemäß nachgekommen ist. Vielmehr offenbart sich darin das von den Parteien zu tragende Prozessrisiko, die es nicht bewerkstelligen konnten, eine außergerichtliche Einigung zu erreichen.²⁴¹

Es ist nicht möglich, es einem Richter als Befangenheit anzulasten, wenn er einem Privatgutachten weniger Glauben schenkt, als dem gerichtlich beeideten Sachverständigen, der diesem Gutachten widerspricht.²⁴² Außerdem gehört es zu den richterlichen Pflichten, in der Beweiswürdigung Aussagen abzuwägen. Darin kann kein Ablehnungsgrund gesehen werden, wenn der Richter in einem gleichgelagerten früheren Verfahren gegen den Ablehnenden entschieden hat.²⁴³ Des Weiteren ist es nicht die Aufgabe des Organes, welches über den Ablehnungsantrag wegen einer E des Richters erkennen muss, diese E auf ihre Rechtmäßigkeit zu überprüfen.²⁴⁴ Denn dafür steht dem Ablehnenden ohnehin die Möglichkeit des Rechtsmittelverfahrens offen. Auch der Vorsitzende eines Berufungssenates kann nicht abgelehnt werden, weil er in einem früheren Verfahren bereits Stellungnahme zur Beweiswürdigung abgegeben hat, die auch für den vorliegenden Prozess relevant sein könnte.²⁴⁵

Obwohl Äußerungen des Erstgerichts im Zuge der Beweiswürdigung allein genauso wenig einem Ablehnungsgrund bilden, wie verfahrensrechtliche E, könnte auf Grund von Äußerungen des Erstrichters und durch die Handlungsweise bei Fortführung des Verfahrens ein gewisses Spannungsverhältnis hervorgerufen worden sein, wodurch der Verdacht einer Voreingenommenheit nicht mehr gänzlich von der Hand zu weisen ist, auch wenn der Erstrichter seine Befangenheit ausschließt.²⁴⁶

²⁴¹ OGH 1 Ob 90/97k RdW 1998, 18: Hier wurde der Ablehnungsantrag der Klägerin nur als untauglicher Versuch gewertet, sich eines nicht genehmen Richters zu entledigen und eine weitere Möglichkeit zur Darlegung ihres Prozessstandpunkts im Berufungsverfahren zu erlangen; OGH 6 Ob 98/03k RdW 2003/628.

²⁴² LGZ Wien 44 R 28/95 EFSIlg 79.049.

²⁴³ OGH 9 ObA 134/94 Arb 11.218; LGZ Wien 44 Nc 9/92 EFSIlg 69.689.

²⁴⁴ RIS-Justiz RS0046047.

²⁴⁵ OGH 9 ObA 134/94 Arb 11.218 = Jus-Extra OGH-Z 1995/1700; RIS-Justiz RS0046093.

²⁴⁶ LGZ Wien 45 Nc 36/96b EFSIlg 82.041.

5. Gründe, die grundsätzlich keine Befangenheit begründen

5.1. Äußerung einer Rechtsansicht

Der Richter wird gut beraten sein, seine Rechtsansicht nicht zu früh durchklingen zu lassen, um zu verhindern, dass seine Äußerungen vor allem von rechtsunkundigen Parteien bei einer für sie nachteiligen Rechtsauffassung als Voreingenommenheit fehlinterpretiert werden. Das Äußern und Vertreten einer, wenn auch unrichtigen, Rechtsmeinung bzw Rechtsansicht stellt keinen Ablehnungsgrund dar,²⁴⁷ selbst dann nicht, wenn diese (sogar) von der herrschenden Rsp abgelehnt wird.²⁴⁸ Meinungsverschiedenheiten in Rechtsfragen sollen nicht Inhalt des Ablehnungs-, sondern des Rechtsmittelverfahrens sein.²⁴⁹

Es soll, wie bereits anfangs erwähnt, auch nicht die Möglichkeit geboten werden, dass sich Parteien eines ihnen nicht genehmen Richters entledigen können.²⁵⁰ Dem Richter kann keine Befangenheit angelastet werden, wenn er in der Literatur eine Rechtsmeinung vertritt und an dieser als einer „überzeugenden“ festhält,²⁵¹ oder sie in Form wissenschaftlicher Abhandlungen in Fachzeitschriften veröffentlicht hat.²⁵² Jemand, der seine Meinung bereits gebildet hat, ist nicht von vornherein als befangen anzusehen. Er muss zusätzlich noch unwillig sein, unter Umständen von ihr abzugehen.²⁵³ So ist zB, wenn der Verhandlungsrichter meint, bei gegebener Beweislage müsse man mit der Abweisung der Klage rechnen, nicht gleich von einer Befangenheit auszugehen.²⁵⁴ Gleichermäßen veranlasst die Einschätzung des Richters der bisherigen Beweisergebnisse nicht zur Annahme, dass weitere Verfahrensergebnisse bei der Wahrheitsfindung nicht berücksichtigt werden würden. Eine wesentliche Aufgabe des Verhandlungsrichters ist es, die Zeugenaussagen zu würdigen, wobei sich seine Einschätzungen während des Ganges

²⁴⁷ OGH 4 Ob 107/02t und LGZ Wien 42 R 545/02m EFSlg 101.511; OLG Wien 16 R 2/99b EFSlg 90.710; OLG Wien 14 R 276/02i und LGZ Wien 43 R 493/03y EFSlg 105.428; LGZ Wien 47 R 705/88 EFSlg 57.662; LGZ Wien 43 R 697/98p EFSlg 87.937; RIS-Justiz RS0111290.

²⁴⁸ OGH 4 Ob 107/02t EFSlg 101.514; OGH 8 Ob 162/06s JusGuide 2007/13/4484 = ZIK 2007/339; OLG Wien 12 R 12/01z EFSlg 97.856; OLG Wien 8 Ra 405/01i ARD 5326/30/2002; RIS-Justiz RS0045916.

²⁴⁹ OGH 9 Ob 90/04g und LGZ Wien 44 R 534/04m EFSlg 108.681; LGZ Wien 43 R 734/88 EFSlg 57.663; LGZ Wien 45 R 115/07f EFSlg 117.817.

²⁵⁰ OGH 5 Ob 335/98w RdW 1999, 350 = MietSlg 51.616; OGH 2 Ob 96/10x JusGuide 2010/52/8286; RIS-Justiz RS0111290.

²⁵¹ OGH 6 Ob 90/05m ecolx 2005/278; OGH 6 Ob 106/05i RdW 2005/706.

²⁵² OGH 24.02.1988, 1 Ob 2/88; OGH 4 Ob 36/89 RZ 1989/110 ua; *Fasching*, Lehrbuch² Rz 164.

²⁵³ LGZ Wien 43 R 3054, 3061/93 EFSlg 72.759; vgl RIS-Justiz RS0096733 bezüglich des Strafprozesses.

²⁵⁴ LGZ Wien 44 R 460/90 EFSlg 63.888.

des Verfahrens noch des Öfteren ändern können. Somit bildet eine Stellungnahme über den Stand des Verfahrens, vor allem darüber, in welche Richtung der Richter tendiert, keinen Befangenheitsgrund und lässt auch nicht darauf schließen, er hätte sich schon eine fixe Meinung gebildet.²⁵⁵

Auf die Schwierigkeiten bezüglich Verhandlungsrichter und Amtstag wurde schon in Kapitel III. 4.3. (Beratende Tätigkeiten des Richters) eingegangen. Ergänzend gilt es festzuhalten, dass die Äußerung einer Rechtsmeinung bei der Beratungstätigkeit anlässlich des Amtstages keinen Grund für eine Ablehnung darstellt.²⁵⁶ Ferner kann von einem im Akt enthaltenen, antragsabweisenden Entwurf eines Beschlusses, der von einem Rechtspraktikanten im Zuge seiner Ausbildung verfasst wurde, nicht auf die Voreingenommenheit des Ausbildungsrichters geschlossen werden. Denn diese Vorgehensweise ist bei Ausbildungsrichtern zweifellos gebräuchlich, was aber nicht heißt, dass der Verhandlungsrichter sich strikt an diesen Entwurf halten und, ohne auf die weiteren Verfahrensergebnisse einzugehen, entscheiden wird.²⁵⁷

5.2. Unrichtige Sachentscheidung

In der Problemstellung in Bezug auf unrichtige Sachentscheidungen des abgelehnten Richters kann durchaus ein Zusammenhang zu seinen oben besprochenen Verfahrensverstößen gesehen werden.

Eine unrichtige Sachentscheidung, also ein falsches Urteil in einer Sache, kann nicht als Ablehnungsgrund geltend gemacht werden,²⁵⁸ auch dann nicht, wenn die vertretene Rechtsansicht von der herrschenden Rsp missbilligt wird.²⁵⁹

Die Überprüfung der E des abgelehnten Richters auf ihre Richtigkeit ist dem Rechtsmittelverfahren vorbehalten und nicht im Rahmen des Ablehnungsverfahrens

²⁵⁵ OLG Wien 13 R 69/92 EFSlg 69.697, hier meinte der Verhandlungsrichter, „es stehe ziemlich eindeutig fest, daß [*sic!*] die Ehe aus dem alleinigen oder zumindest überwiegenden Verschulden des Beklagten geschieden werden müsse“.

²⁵⁶ LGZ Wien 43 R 734/88 EFSlg 57.661; LGZ Wien 43 R 181/01p EFSlg 97.855.

²⁵⁷ LGZ Wien 47 Nc 24/92 EFSlg 72.760.

²⁵⁸ OGH 2 Ob 149/99x und OLG Wien 13 R 23/99v EFSlg 90.713; OGH 4 Ob 107/02t, OLG Linz 3 R 141/02d, OLG Wien 12 R 87/02f und LGZ Wien 44 R 88/02w EFSlg 101.513; OGH 2 Ob 46/03h, OGH 1 Ob 31/03w, OLG Wien 12 R 215/03f und LGZ Wien 42 R 561/03s EFSlg 105.429; OLG Wien 16 R 30/98v EFSlg 87.940; LGZ Wien 44 R 139/84 Arb 10.358 = ZAS 1985, 121; LGZ Wien 45 R 81/01x EFSlg 97.852 ua; RIS-Justiz RS0111290.

²⁵⁹ OGH 4 Ob 107/02t EFSlg 101.514; RIS-Justiz RS0111290; s dazu auch oben in Kapitel III. 5.1. (Äußerung einer Rechtsansicht).

vorzunehmen. Dabei ist zu beachten, dass nicht jede Unrichtigkeit der Sachentscheidung schon ein Ablehnungsgrund ist,²⁶⁰ weil trotz tatsächlicher grober Fehler keine Befangenheit des Richters bestehen muss. Denn es wären dazu spezielle Anhaltspunkte für die begründete Besorgnis erforderlich.²⁶¹ Das ist unter anderem bei Bewilligung einer Wiedereinsetzung aufgrund der bloßen Behauptungen des Wiedereinsetzungswerbers ohne irgendein Bescheinigungsverfahren der Fall.²⁶² Daneben ist die Behauptung, ein Sachverständigengutachten sei inhaltlich unrichtig, keine Begründung für die Befangenheit des Sachverständigen, sondern nur ein Grund dafür, eine neuerliche Begutachtung nach § 362 Abs 2 ZPO zu beantragen.²⁶³

Wiederum gehört es nicht den Aufgaben eines zur Erledigung eines Ablehnungsantrages berufenen Senates, die Rechtmäßigkeit der E, die den Ablehnungswerber zu seinem Antrag veranlasst hat, zu überprüfen.²⁶⁴

5.3. Aufhebung des Urteils

Hebt das Rechtsmittelgericht das Urteil eines Richters auf, rechtfertigt das im fortgesetzten Verfahren nicht die Befürchtung der Befangenheit des betroffenen Richters.²⁶⁵

5.4. Außergewöhnlich rasche Entscheidungen

Eine ungewöhnlich schnelle Entscheidungsfindung lässt allein nicht den Schluss zu, dass eine Begünstigung gegenüber einer Partei vorgelegen ist. Das außerordentlich prompte Urteil kann auch bedingt durch sachliche oder gesetzliche Umstände zustande gekommen sein.²⁶⁶ Deshalb veranlasst eine auffallend rasche E durch das Rekursgericht nur einen Tag nachdem das RM eingebracht wurde, nicht zur Annahme einer Befangenheit.²⁶⁷

²⁶⁰ LGZ Wien 44 R 50/03h EFSlg 105.431.

²⁶¹ LGZ Wien 45 R 283/99x EFSlg 90.714.

²⁶² LG Innsbruck 2 Nc 16/94 AnwBl 1995/5088, s oben in Kapitel III. 4.4. (Verfahrensverstöße).

²⁶³ OGH 3 Ob 284/01p RdW 2003/258.

²⁶⁴ OLG Wien 15 R 140/03y EFSlg 105.430; RIS-Justiz RS0046047; s ebenfalls schon in Kapitel III. 4.4. (Verfahrensverstöße).

²⁶⁵ LGZ Wien 45 Nc 31/89 EFSlg 60.683.

²⁶⁶ OGH 8 Ob 83/07z JusGuide 2007/39/5107; RIS-Justiz RS0122367.

²⁶⁷ OGH 8 Ob 83/07z SZ 2007/117 = Zak 2007/620 = Jus-Extra OGH-Z 2007/4385 = ZIK 2008/171.

5.5. Unangebrachte Formulierungen

Die unorthodoxe Argumentation des Klägers sowie die mangelnde Kritik an sich selbst, auf die durch die Ausführungen im RM geschlossen werden kann, entschuldigen die vom Berufungsgericht verwendete deutliche Ausdrucksweise und schließen einen Verstoß gegen die Art 3 und 6 EMRK aus. Zusammenfassend stellt der OGH fest, dass kein Verstoß gegen das Sachlichkeitsgebot des § 52 Geo vorliegt, „zumal die Ablehnung kein geeignetes Instrument ist, die im Revisionsverfahren nicht überprüfbare Beweismäßigkeit dennoch einer Überprüfung zu unterziehen.“²⁶⁸

Die Formulierung „unangebrachter Zynismus“ ist zwar auch, wenn sie nur aus der Berufsbeantwortung übernommen wurde, ebenso unangebracht, doch kann daraus nicht abgeleitet werden, dass sich der zu erkennende Berufungssenat gar nicht ernstlich mit der Situation der Beklagten befassen wollte.²⁶⁹

In der vom Richter in seiner Stellungnahme zum Ablehnungsantrag verwendeten Ausdrucksweise, der Antrag diene allem Anschein nach vorwiegend der Verfahrensverzögerung, kann, unter Bedachtnahme darauf, dass das oft tatsächlich dem Motiv des Antragstellers entspricht, kein Befangenheitsgrund gesehen werden.²⁷⁰

Der Ablehnungswerber kann einen zweiten Ablehnungsantrag nicht auf von ihm selbst erhobene, unbegründete Vorwürfe in einem vorangehenden Ablehnungsantrag stützen, woraus sich die Annahme ergeben soll, der abgelehnte Richter sei gerade deshalb nicht mehr gänzlich unvoreingenommen. Auf diese Weise könnte eine Partei jeden Richter ausschalten, indem sie zuerst grundlose Vorwürfe gegen ihn erhebt und daraufhin ausführt, eben wegen dieser Unbegründetheit könne der Richter nicht mehr unbefangen sein. Das Gesetz vertraut offenbar darauf, dass auch ein ungerechtfertigterweise bekämpfter Richter seine Unbefangenheit wahren kann oder andernfalls von sich aus seine Befangenheit anzeigen würde.²⁷¹

²⁶⁸ OGH 8 Ob 65/98m und OGH 8 Ob 342/97w EFSIlg 87.945.

²⁶⁹ OGH 2 Ob 96/10x JusGuide 2010/52/8286 = Zak 2011/25.

²⁷⁰ OLG Wien 18 R 27/89 EFSIlg 60.675.

²⁷¹ OGH 1 Ob 108/74 RZ 1975/1; RIS-Justiz RS0046075.

5.6. Sonstige

Führt der Magistrat einer Stadt als Hausbesitzer eine Vielzahl von Bestandsachen beim Bezirksgericht der Stadt, und ist daraus ein enger dienstlicher Kontakt zwischen den beiden Behörden entstanden, ist dieser Umstand allein trotzdem kein Grund, um den Verhandlungsrichter abzulehnen.²⁷²

Es liegt kein Grund für Zweifel an der Objektivität einer Richterin vor, „wenn sie demselben Geschlecht angehört, wie die (potentielle) Prozeßgegnerin [*sic!*] des Antragstellers“,²⁷³ ebenso wenig wie bei der Anregung einer Sachwalterschaft für eine Partei, die eine psychische Auffälligkeit an den Tag legt.²⁷⁴

Kommt ein Richter seiner Pflicht iSd § 84 StPO (nunmehr § 78 StPO) nach und verständigt einerseits die Staatsanwaltschaft, um die strafrechtliche Relevanz des Sachverhalts und andererseits das AMS, um die Rechtmäßigkeit des Bezugs der Notstandshilfe zu überprüfen, bildet diese Vorgehensweise keinen Befangenheitsgrund. Zu eruieren, ob es sich wirklich um eine Falschaussage iSd StGB handelt oder zu Unrecht Notstandshilfe bezogen wurde, obliegt dann den zuständigen Behörden.²⁷⁵ Ein solcher Befangenheitsgrund liegt auch nicht vor, wenn der Richter nach § 200 Abs 3 ZPO das Verhalten eines Parteienvertreters dessen Disziplinarbehörde bekanntgab.²⁷⁶

Dem Ausgang eines Prozesses gegenüber unvoreingenommen zu sein, heißt aber nicht, jegliches Verhalten einer Partei oder deren Vertreter sanktionslos hinzunehmen. Eine Möglichkeit wäre im zitierten Fall gewesen, die Einzelheiten der Differenz im Protokoll festzuhalten. Aber auch das Aufnehmen eines Resümeeprotokolls und die Meldung an die Rechtsanwaltskammer (§ 200 Abs 3 ZPO) werden durch die ZPO gedeckt.²⁷⁷ Es kann aber auch der umgekehrte Fall eintreten, nämlich dass eine Partei gegen den Richter eine Straf- bzw Disziplinaranzeige erstattet. Eine (unbegründete) Straf- bzw Disziplinaranzeige gereicht aber nicht für die Annahme der Befangenheit.²⁷⁸ Es ist trotz gegen ihn erhobener

²⁷² OGH 05.04.1972, 1 Ob 42/72; RIS-Justiz RS0045925.

²⁷³ LGZ Wien 43 R 766/94 EFSlg 75.916.

²⁷⁴ LGZ Wien 44 R 673/97i EFSlg 85.124.

²⁷⁵ LGZ Wien 45 R 972/96s EFSlg 82.040 ua.

²⁷⁶ OLG Wien 14 R 201/97z EFSlg 85.122; LGZ Wien 44 Nc 7/89 EFSlg 60.681.

²⁷⁷ LGZ Wien 44 R 150/97b EFSlg 85.123.

²⁷⁸ OGH 01.09.1987 5 Ob 347-351/87; OGH 18.09.1991, 1 Ob 575/91; OGH 1 Ob 623/92; OGH 6 Ob 290/06z JusGuide 2007/12/4451 = Zak 2007/315; OLG Wien 12 R 134/97g EFSlg 85.126.

Klagen und Aufsichtsbeschwerden zu erwarten, dass bei der E die Objektivität des Richters gewährleistet ist.²⁷⁹

Auch die Ankündigung von Amtshaftungsansprüchen wegen einer angeblich falschen E stellt für sich allein noch keinen tauglichen Ablehnungsgrund dar.²⁸⁰

Ein Richter ist nicht deshalb als befangen zu qualifizieren, weil eine von den Streitparteien in seiner Gegenwart (im Pflschaftsverfahren) getroffene Vereinbarung nunmehr Prozessgegenstand ist.²⁸¹ Besonders bei kleineren Gerichten wäre ein Richter sonst prinzipiell bei weiteren Verfahren zwischen denselben Personen an der Ausübung seines Amtes gehindert. Das kann der Gesetzgeber aber offensichtlich nicht beabsichtigt haben. Die Konzentration streitiger und außerstreitiger Angelegenheiten des Familienrechtes in den familienrechtlichen Abteilungen hat den Hintergrund, das richterliche Amtswissen besser zu nutzen, um eine Verfahrensbeschleunigung herbeizuführen.²⁸² Demzufolge ist es denkbar, dass ein Richter, der in einem Ehescheidungsverfahren als befangen erklärt wurde, „in Ansehung der notwendigen pflschaftsgerichtlichen Maßnahmen die ehelichen Kinder betreffend, nicht befangen ist“.²⁸³

Hält der Richter eine Rechtsverfolgung im Verfahren zur Bewilligung der Verfahrenshilfe aus rechtlichen Gründen für aussichtslos, lässt dieser Umstand allein nicht auf eine Voreingenommenheit im Hauptverfahren schließen. Diese Befürchtung ist erst dann gerechtfertigt, wenn erkennbar ist, dass er offensichtlich nicht bereit ist, seine damalige Ansicht zu überdenken und unter Umständen seine Meinung zu ändern.²⁸⁴

Es reicht zur Begründung der Ablehnung nicht das Vorbringen, dass über einen Verfahrenshilfeantrag zur Erhebung des Revisionsrekurses dieselben Richter entscheiden, gegen deren Rekursentscheidung sich der Revisionsrekurs richten soll.²⁸⁵

Lediglich die Zugehörigkeit zu Großorganisationen, wie zu Mieterschutzorganisationen, Konsumentenschutzorganisationen, Autofahrerorganisationen, Sportorganisationen oder Ähnlichem, reicht für sich allein, soweit nicht ein ausdrückliches persönliches Interesse

²⁷⁹ OLG Wien 11 R 183/97f EFSIlg 85.127; RIS-Justiz RS0045970.

²⁸⁰ So insb OGH 6 Ob 213/05z Zak 2006/96; s auch OGH 7 Ob 281/02b JBl 2003, 650; RIS-Justiz RS0046101.

²⁸¹ LGZ Wien 44 Nc 37/84 EFSIlg 46.592; LGZ Wien 44 Nc 5/93 EFSIlg 72.766; LGZ Wien 43 R 181/01p EFSIlg 97.857.

²⁸² Vgl Art XXII des BGBI 1978/280.

²⁸³ OLG Linz 29.12.1997, 2 R 273/97y; RIS-Justiz RL0000028.

²⁸⁴ OGH 1 Ob 13/90 ÖJZ 1990/145 = IndRME 1991 = Jus-Extra OGH-Z 1991/703; LGZ Wien 36 R 285/03h EFSIlg 105.432; RIS-Justiz RS0036155.

²⁸⁵ LGZ Wien 47 R 643/92 und LGZ Wien 47 Nc 3/93 EFSIlg 72.771.

des Richters am Ausgang des Prozesses besteht, nicht aus, um von Befangenheit auszugehen oder auch nur den Verdacht einer Befangenheit zu erwecken.²⁸⁶ Gleiches gilt für die bloße Mitgliedschaft eines (fachkundigen Laien-)Richters bei einer politischen Partei, sofern er sich nicht öffentlich „zu der im Streit entscheidenden Frage bereits so eindeutig festgelegt hat, daß [*sic!*] seine Stellungnahme ernstlich die Möglichkeit nahelegt, seine Unbefangenheit in Zweifel zu ziehen.“²⁸⁷

Gehören der Laienrichter und ein Parteienvertreter der gleichen Interessenvertretung an, genügt das nach hM nicht, um eine Befangenheit des Laienrichters anzunehmen.²⁸⁸ Es ist nicht damit zu rechnen, dass eine fachkundige Laienrichterin sich bei ihrer E von unsachlichen Motiven leiten lässt, weil sie durch ihre Beschäftigung bei einer Interessenvertretung einmal einen früheren Arbeitnehmer einer Partei im Verfahren gegen diese vertreten hat.²⁸⁹

Zu vermuten, „dass ein Richter, der eine Liegenschaft von der Antragsgegnerin, einer gemeinnützigen Wohn- und Siedlungs-GmbH erwirbt, dieser gegenüber befangen sei, ist ohne weitere Anhaltspunkte“ nicht gerechtfertigt, da durch die Abwicklung eines Vertrages in der Regel keine Nahebeziehung zwischen den Parteien entsteht, die die Objektivität beeinflussen könnte.²⁹⁰

Die Behauptung des Antragstellers, dass der Richter Vorurteile gegen ihn hege, ihn nicht verstehe und es „negative Energien“ gebe, ist als Begründung für eine Ablehnung nicht tauglich.²⁹¹

Obwohl einem Richter herabsetzende Aussagen über seine Person bekannt werden, ist er trotzdem fähig, persönliche Emotionen hintanzuhalten, sodass er in der Verhandlung und Entscheidungsfindung nicht unsachlich beeinflusst wird. Es ist nicht ausschlaggebend, ob ein Ablehnungswerber selbst eine ablehnende Haltung gegenüber einem Richter entwickelt hat.²⁹²

²⁸⁶ Zuletzt etwa OGH 06.06.2013, 6 Ob 101/13s.

²⁸⁷ OGH 9 ObA 107/87 ÖJZ 1988/43; RIS-Justiz RS0045892; *Fasching*, Lehrbuch² Rz 164.

²⁸⁸ In OGH 9 ObA 370/97w RdA 1998, 213 = ARD 4904/30/98 nämlich Angestellte der Wirtschaftskammer Tirol.

²⁸⁹ OGH 8 ObA 20/07k ARD 5820/6/2007 = ASoK 2007, 401 = JusGuide 2007/31/4955.

²⁹⁰ OGH 5 Ob 237/01s MietSlg 54.564 = wobl 2002/127.

²⁹¹ LGZ Wien 48 R 332/07i EFSlg 117.823.

²⁹² OLG Wien 12 R 134/97g EFSlg 85.113 und 85.128.

6. Die prozessuale Geltendmachung und Wahrnehmung des Ablehnungsrechts

6.1. Der Zeitpunkt

Ein Richter kann nach § 21 Abs 2 JN von einer Partei nicht mehr abgelehnt werden, wenn sich diese, ohne den ihr bekannten Ablehnungsgrund geltend zu machen, in eine Verhandlung bei demselben eingelassen oder Anträge gestellt hat. Dabei kann das Ablehnungsrecht auch durch einen verfahrensrechtlichen Antrag präkludiert werden.²⁹³ Nach herrschender Auffassung zählen bloße Vertagungsbiten aber nicht dazu.²⁹⁴

Die Ablehnung kann vor Einleitung eines Rechtsstreits etwa aus Anlass eines Antrags auf Bewilligung der Verfahrenshilfe erfolgen.²⁹⁵

Der Umstand, dass der § 21 JN die Ablehnung an Zeitgrenzen bindet, hat unter anderem den Zweck, Anträge zu verhindern, die in Verschleppungsabsicht gestellt, oder erst aus taktischen Gründen, wenn es nach der Situation zweckmäßig erscheint, vorgebracht werden.²⁹⁶ Die Bestimmung „soll damit willkürlicher Verzögerung entgegenwirken und verhindern, daß [sic!] bereits geleistete prozessuale Arbeit nutzlos wird.“²⁹⁷ Da das Ablehnungsrecht verzichtbar und verschweigbar ist, sind Ablehnungsgründe sofort nach ihrem Bekanntwerden vorzubringen.²⁹⁸ Das Abwarten – unter Umständen bis zur Fällung des Urteils – aus prozesstaktischen Gründen hat den Verlust des Ablehnungsrechts zur Folge.²⁹⁹

Der Zeitpunkt der Geltendmachung kann zB in der mündlichen Verhandlung liegen, wenn der Partei ein Befangenheitsgrund bekannt wird. Dann hat sie sofort den Ablehnungsantrag

²⁹³ RIS-Justiz RS0045982.

²⁹⁴ Unter „Anträgen“ versteht das Gesetz nicht nur Sachanträge, welche sich auf die einzelnen Streitpunkte beziehen, sondern auch Anträge zu prozessualen Fragen. Diese Ansicht wird überwiegend auch bezüglich der vergleichbaren deutschen Rechtslage vertreten; s insb *Hartmann* in *B/L/A/H I*⁷¹ § 43 ZPO Rz 5 ff; *Gehrlein* in *MünchKomm I*³ § 43 ZPO Rz 4; *Bork* in *Stein/Jonas I*²² § 43 ZPO Rz 5 ff; vgl auch OGH 1 Ob 5/95 ÖJZ 1995/136.

²⁹⁵ OGH 1 N 54/60 SZ 33/122 = ÖJZ 1960/382 = IndRME 1960; RIS-Justiz RS0046078.

²⁹⁶ OGH 1 Ob 108/74 RZ 1975/1; OGH 6 Ob 600/92 MietSlg 44.712; OLG Wien 14 R 276/02i EFSlg 105.439; LG Linz 14 R 41/02a EFSlg 101.519; RIS-Justiz RS0045977; RIS-Justiz RS0046040.

²⁹⁷ Vgl *Hartmann* in *B/L/A/H I*⁷¹ § 43 ZPO Rz 2 und auch *Bork* in *Stein/Jonas I*²² § 43 ZPO Rz 1 mwN.

²⁹⁸ OGH 1 Ob 108/74 RZ 1975/1 mwN; OLG Wien 15 R 8/95 EFSlg 79.042; OLG Wien 10 Rs 7/02 SVSlg 49.999; OLG Wien 14 R 276/02i und LGZ Wien 37 R 223/03y EFSlg 105.438; LG Linz 14 R 41/02a und LGZ Wien 45 R 719/02x EFSlg 101.518; RIS-Justiz RS0046040; vgl auch OGH 4 Ob 65/89 JBl 1989, 664; RIS-Justiz RS0046042.

²⁹⁹ LGZ Wien 43 R 111/07b EFSlg 117.828.

unter vollständiger Nennung aller ihr bekannten Gründe zu stellen, darf sich auf keine Vergleichsgespräche einlassen und keine weiteren Anträge stellen.³⁰⁰

Deshalb erfolgt die Ablehnung zu spät, wenn die Partei nach einer Bemerkung des Richters, die sie als Ablehnungsgrund anzeigen möchte, trotzdem über einen Vergleich verhandelt.³⁰¹

Ein weiteres Beispiel für einen verspäteten Ablehnungsantrag ist, wenn Ablehnungsgründe zwar schon in einer Dienstaufsichtsbeschwerde vorgebracht, aber nicht zum Anlass genommen wurden, die Befangenheit des Richters aufzuzeigen. Wird die Dienstaufsichtsbeschwerde in weiterer Folge abgelehnt, ist die danach erfolgte Ablehnung jedoch verspätet.³⁰²

Wenn ein Ablehnungsgrund erst in einem Prozesstadium hervorkommt, in dem keine Verhandlung mehr vorgesehen ist, verliert die Partei ihr Ablehnungsrecht, wenn sie einen schriftlichen Antrag stellt, ohne den Ablehnungsgrund vorzubringen.³⁰³ Macht sie in weiterer Folge nur den Rechtsmittelgrund geltend, für den aber der Ablehnungsgrund kausal ist, erfolgt die Ablehnung zu spät.³⁰⁴ Denn ein RM zu erheben, ohne die Befangenheit anzuzeigen, stellt einen stillschweigender Verzicht durch Einlassen dar.³⁰⁵

Dass ein Verzicht und Verschweigen des Ablehnungsrechts möglich, es also zeitlich begrenzt ist, entspricht dem Art 6 Abs 1 EMRK.³⁰⁶

Das Ablehnungsrecht kann auch noch nach Schluss der mündlichen Verhandlung, nach Urteilsfällung und bis zum Eintritt der Rechtskraft ausgeübt werden.³⁰⁷ Nachdem ein Verfahren rechtskräftig beendet ist, ist die Ablehnung nicht mehr möglich, da die Nichtigkeit nach § 477 Abs 1 Z 1 ZPO durch den Eintritt der formellen Rechtskraft der E geheilt wird.³⁰⁸

³⁰⁰ OLG Wien 14 R 276/02i und LGZ Wien 37 R 223/03y EFSlg 105.440.

³⁰¹ OGH 2 Ob 249/69 SZ 42/147; RIS-Justiz RS0045981.

³⁰² LGZ Wien 44 Nc 16/87 EFSlg 54.922.

³⁰³ OGH 4 Ob 65/89 JBl 1989, 664 = Jus-Extra OGH-Z 1989/232.

³⁰⁴ OGH 4 Ob 65/89 JBl 1989, 664 = Jus-Extra OGH-Z 1989/233 = IndRME 1989.

³⁰⁵ OLG Wien 18 R 44/89 und OLG Wien 14 R 2/89 EFSlg 60.687.

³⁰⁶ OGH 1 Ob 5/95 ÖJZ 1995/136 mwN; OGH 3 Ob 133/04m EFSlg 108.687; RIS-Justiz RS0045982.

³⁰⁷ OGH 1 Ob 116/70 SZ 43/104 = JBl 1971, 480; OGH 1 Ob 90/97k RdW 1998, 18; OGH 8 ObA 259/01y Arb 12.229; OGH 1 Ob 18/02g und OGH 1 Ob 26/02h EFSlg 101.520; LGZ Wien 44 Nc 22/02y EFSlg 105.441; RIS-Justiz RS0041933.

³⁰⁸ Ursprünglich OGH 26.11.1959, 1 N 39/59; später OGH 1 Ob 18/02g EFSlg 101.523; OLG Wien 12 R 114/89 WR 398; RIS-Justiz RS0045978; zuletzt etwa OGH 9 Nc 9/12s JusGuide 2012/17/9939 = Zak 2012/283; RIS-Justiz RS0041974; vgl auch RIS-Justiz RS0046032.

Selbiges gilt auch für einen (anfechtbaren) Beschluss der zweiten Instanz im Rekursverfahren, vorausgesetzt, dass im Hauptverfahren noch ein RM an die dritte Instanz offen steht. Im Rahmen dieses RM könnte die erfolgreiche Ablehnung als Nichtigkeitsgrund iSd § 477 Abs 1 Z 1 ZPO (Teilnahme eines wegen Befangenheit erfolgreich abgelehnten Richters an der Entscheidung) aufgegriffen werden. Nach rechtskräftiger Beendigung des Verfahrens ist die Ablehnung, wie gesagt, ausgeschlossen. Dem Ablehnungswerber fehlt in weiterer Folge für die Wiederaufröhlung des Verfahrens das rechtlich geschützte Interesse, die Befangenheit nach Rechtskraft geltend zu machen.³⁰⁹

Mayr vertritt den Standpunkt, dass Schritte, wie bspw über einen Vergleich zu verhandeln oder das Ruhen des Verfahrens zu vereinbaren, die von einer Partei in der Annahme (bzw Hoffnung) gesetzt werden, dass der abzulehnende Richter gar nicht weiter verhandeln wird bzw muss, keine heilende Wirkung entfalten sollten.³¹⁰

Demgegenüber können Ausschließungsgründe jederzeit geltend gemacht werden.³¹¹ Auf ihre Geltendmachung kann – anders als bei den Befangenheitsgründen – weder ausdrücklich noch stillschweigend verzichtet werden. Die Parteien können in jedem Stadium des Verfahrens auch ihnen längst bekannte Ausschließungsgründe vorbringen; darüber hinaus ist die Ausgeschlossenheit in jeder Verfahrenslage von Amts wegen wahrzunehmen.³¹² Zu den übrigen Gemeinsamkeiten und Unterschieden siehe Kapitel III. 1. (Die Gemeinsamkeiten und Unterschiede).

Eine Ablehnung kann auch noch nach der erstinstanzlichen Urteilsfällung erfolgen, wenn das Verfahren noch nicht rechtskräftig erledigt ist. Treten erst im Rechtsmittelverfahren Gründe zu Tage, die die Ablehnung eines Richters rechtfertigen, sind diese mittels Ablehnungsantrag geltend zu machen. Liegt dabei keine offenkundig rechtsmissbräuchliche Ablehnung vor, dann wird das Rechtsmittelverfahren bis zur rechtskräftigen E der dafür zuständigen Unterinstanz unterbrochen.³¹³

³⁰⁹ OGH 1 Ob 302/00v EFSlg 97.863 und 97.864; OGH 1 Ob 18/02g EFSlg 101.522; OGH 10 Ob 48/07t EFSlg 117.831.

³¹⁰ *Mayr* in *Rechberger*³ § 21 JN Rz 2; aA OGH 2 Ob 249/69 SZ 42/147 und OLG Wien 14 R 276/02i EFSlg 105.440.

³¹¹ Vgl § 22 Abs 4 JN.

³¹² *Ballon* in *Fasching* I² § 21 JN Rz 2.

³¹³ OGH 8 ObA 259/01y Arb 12.229; OGH 1 Ob 26/02h EFSlg 101.528; OGH 1 Ob 31/03w EFSlg 105.445; OGH 5 Ob 176/10h JusGuide 2010/44/8086; OGH 4 Ob 67/10x JusGuide 2010/28/7716; OGH 9 Ob 54/10x

Es ist zulässig, einen Ablehnungsantrag, der nach Urteilsfällung gestellt wird, in den Rechtsmittelschriftsatz aufzunehmen. Der Meinung *Faschings*, dass die Geltendmachung von Befangenheitsgründen im RM nicht zulässig ist,³¹⁴ und dass die Ablehnung mittels „besonderem Antrag“ geltend zu machen wäre, tritt der OGH nicht bei und stellt noch dazu fest, dass es nicht schadet, wenn der Antrag nicht „an der Spitze“ des RM steht, da der Rechtsmittelschriftsatz als Ganzes zu sehen ist. Alles andere wäre laut OGH „überspitzter Formalismus“.³¹⁵

Auch die Ansicht *Ballons*³¹⁶, dass ein erst nach Schluss der mündlichen Verhandlung oder nach Zustellung der E bekannt gewordener Befangenheitsgrund nur mehr im Rechtsmittelverfahren geltend gemacht werden könnte, und dass über diesen Antrag nicht der Ablehnungssenat der unteren Instanz zu entscheiden habe, teilt der OGH nicht. Nach Meinung des OGH ist es ausreichend, in diesem Kontext unter anderem auf die Ausführungen von *Mayr*³¹⁷ sowie auf § 23 JN zu verweisen.³¹⁸

Dem LGZ Wien zufolge, ist es grundsätzlich unzulässig, Befangenheitsgründe erst im RM geltend zu machen.³¹⁹

6.2. Die Form des Ablehnungsantrages und die Einbringungsbehörde

Der Ablehnungsantrag ist bei dem Gericht, dem der abzulehnende Richter angehört, mittels Schriftsatzes einzubringen oder mündlich zu Protokoll zu geben. In Zuge dessen sind jene Umstände genau darzulegen, die die Ablehnung begründen.³²⁰ Wenn die §§ 19 ff JN keine Sondervorschriften aufweisen, folgt das Ablehnungsverfahren den Regeln des Hauptverfahrens.³²¹ Daher gilt für einen in einem Anwaltsprozess gestellten Ablehnungsantrag Anwaltpflicht.³²²

EFSlg 128.201 = EFSlg 128.214; OGH 1 Ob 6/11f JusGuide 2011/18/8734; LGZ Wien 43 R 578/01w EFSlg 97.866; RIS-Justiz RS0042028; zuletzt etwa OGH 10 Ob 48/12z JusGuide 2013/29/11349 und OGH 6 Ob 24/12s; vgl auch *Mayr* in *Rechberger*³ § 21 JN Rz 3 mwN.

³¹⁴ *Fasching*, Lehrbuch² Rz 161.

³¹⁵ OGH 1 Ob 18/02g und OGH 1 Ob 26/02h EFSlg 101.521.

³¹⁶ *Ballon*, RZ 1991, 106; vgl auch *Ballon* in *Fasching* I² § 21 JN Rz 3; so auch OLG Linz 2 R 145/90 RZ 1991/33.

³¹⁷ *Mayr* in *Rechberger*³ § 21 JN Rz 3.

³¹⁸ OGH 1 Ob 26/02h EFSlg 101.520 = EFSlg 101.521 = EFSlg 101.528 = EFSlg 101.529.

³¹⁹ LGZ Wien 48 R 273/07p EFSlg 117.829.

³²⁰ Vgl § 22 Abs 1 JN.

³²¹ Vgl OGH 9 Nc 9/12s JusGuide 2012/17/9939.

³²² Vgl *Ballon* in *Fasching* I² § 22 JN Rz 3.

Eingaben, mit welchen Richter, Geschworene oder Schöffen abgelehnt werden, sind gem § 183 Abs 1 Geo von der Einlaufstelle dem Gerichtsvorsteher vorzulegen, auch wenn es sich bei der Ablehnung nicht um den einzigen Inhalt des Ansuchens handelt.³²³ Bei der Protokollierung ist nach § 183 Abs 2 Geo vorzugehen. ISd § 183 Abs 2 *leg cit* sind Protokolle, die einen Ablehnungsantrag beinhalten, sofern sie nicht der Ablehnung eines Geschworenen oder Schöffen dienen,³²⁴ dem Gerichtsvorsteher unverzüglich vorzulegen. Wenn notwendig hat der Gerichtsvorsteher dann die ablehnende Partei aufzufordern, Ergänzungen am Ablehnungsantrag vorzunehmen und den Schriftsatz oder das Protokoll dem betroffenen Richter zur Äußerung binnen einer bestimmten Frist zu übersenden.³²⁵ Dieses Verbesserungsverfahren ist beispielsweise dann einzuleiten, wenn im Ablehnungsantrag die Angabe von konkreten Gründen unterblieben ist.³²⁶ Wenn aus den Verhandlungsprotokollen und den Eingaben einer Partei eindeutig hervorgeht, dass sie den erkennenden Richter ablehnen will, ist sie – vor allem wenn sie unvertreten ist – dazu anzuleiten, einen formell tadellosen Ablehnungsantrag einzubringen.³²⁷

6.3. Der Inhalt und Umfang des Ablehnungsantrages

Der Ablehnungsantrag hat unter Angabe von konkreten und bestimmten Gründen zu erfolgen.³²⁸ So ist etwa der ganz allgemein geäußerte Verdacht, dass auf Richter ein gewisser politischer Druck ausgeübt werden würde, nicht ausreichend.³²⁹ Wirft der Rekurswerber dem Richter mangelnde Objektivität vor, führt diesen Vorwurf aber nicht näher aus,³³⁰ ist die Voraussetzung ebenso wenig erfüllt und eine E darüber erübrigt sich. Das unkonkrete Ersuchen um Aufforderung eines Richters zur Äußerung bezüglich potentieller Befangenheitsgründe ist unzulässig; genauso ein Ablehnungsantrag der verlangt, vom Prozessgegner durch Fragen die Namen ihm bekannter und damit den Anschein der Voreingenommenheit erweckender Richter zu erfahren. Es ist auch

³²³ Vgl § 106 Abs 3 Geo.

³²⁴ Dazu siehe § 46 StPO.

³²⁵ Vgl § 183 Abs 3 Geo.

³²⁶ OGH 3 Ob 207/02s EFSlg 101.524.

³²⁷ LGZ Wien 43 R 798/97i EFSlg 85.114.

³²⁸ Vgl § 22 Abs 1 JN; OLG Wien 11 R 52/91 und LGZ Wien 47 Nc 19/91 EFSlg 66.828; OLG Wien 9 Rs 66/07 SVSlg 54.698.

³²⁹ OGH 4.12.1996, 7 Ob 2388/96v.

³³⁰ OLG Wien 9 Rs 66/07 SVSlg 54.698.

ungenügend, wenn die Gründe für eine Ablehnung „aus dem Vorbringen nur erschlossen werden können“.³³¹ Überdies wird daraus abgeleitet, dass im Rechtsmittelverfahren keine Erweiterung der Ablehnungsgründe mehr vorgenommen werden darf; darüber hinausreichende Gründe können nur Gegenstand eines neuen Ablehnungsantrages sein.³³²

Nach stRsp ist der Ablehnungswerber verpflichtet, alle (ihm) bekannten Gründe „bei sonstiger Annahme des Verzichtes vorzubringen“.³³³ Dabei müssen die Ablehnungsgründe glaubhaft gemacht werden, was im Gegensatz zum Beweis bedeutet, dass das Gericht von der Wahrscheinlichkeit eines Ablehnungsgrundes zu überzeugen ist. Dazu ist die allgemeine Lebenserfahrung heranzuziehen.³³⁴

Das Setzen einer Frist zur Nachreichung einer hinreichenden Begründung des Ablehnungsantrags ist nicht erlaubt, zumal es offensichtlich dem allgemein anerkannten gesetzlichen Gebot, die Ablehnungsgründe sofort nach ihrem Bekanntwerden vorzubringen, zuwiderläuft.³³⁵

Die Kenntnis des Ablehnungswerbers ist der seines Vertreters gleichzustellen. Sie muss sowohl die Umstände, die die Befangenheit begründen, als auch die Person und den Namen des mit der Sache befassten Richters umfassen. Ein Kennenmüssen allein ist nicht ausreichend.³³⁶ Daher werden die Folgen des § 21 Abs 2 JN durch einen Antrag an die Geschäftsabteilung nicht ausgelöst, wenn dem Einschreiter der Name des betroffenen Richters nicht bekannt ist.³³⁷

Ein Antrag gem § 22 JN kann wohl nur gegen einen noch zuständigen, aber nicht gegen einen durch eine Änderung der Geschäftsverteilung nicht mehr zuständigen Richter gerichtet werden. Da der Ablehnungsantrag ja darauf abzielt, dass ein anderer Richter für die Rechtssache zuständig wird, fehlt es dem Ablehnungswerber nach einer Zuständigkeitsänderung am Rechtsschutzinteresse.³³⁸

³³¹ LGZ Wien 44 R 43/87 EFSlg 54.923.

³³² OLG Wien 12 R 131/02a EFSlg 101.538.

³³³ OGH 1 Ob 108/74 RZ 1975/1; LGZ Wien 44 R 555/93 EFSlg 72.773; RIS-Justiz RS0046042.

³³⁴ *Ballon in Fasching* I² § 22 JN Rz 6.

³³⁵ RIS-Justiz RS0045962.

³³⁶ OGH 1 Ob 5/95 ÖJZ 1995/136; RIS-Justiz RS0045992; vgl auch zur deutschen Rechtslage: *Hartmann in B/L/A/H* I⁷¹ § 43 ZPO Rz 4; *Gehrlein in MünchKomm* I³ § 43 ZPO Rz 3; *Bork in Stein/Jonas* I²² § 43 ZPO Rz 1a.

³³⁷ OGH 6 Ob 600/92 MietSlg 44.712.

³³⁸ LGZ Wien 44 R 200/93 EFSlg 72.774.

Neben den Regeln der JN ist auch auf die ZPO Bedacht zu nehmen: § 529 Abs 1 Z 1 ZPO normiert die Nichtigkeitsklage bezüglich einer rechtskräftigen E, durch welche eine Sache erledigt ist, wenn ein erkennender Richter von der Ausübung des Richteramtes in dem Rechtsstreit kraft des Gesetzes ausgeschlossen war. Abs 2 *leg cit* legt fest, dass die Nichtigkeitsklage jedoch unzulässig ist, wenn der erkennende Richter von der Ausübung des Richteramtes [...] kraft Gesetz ausgeschlossen war und der Ausschließungsgrund [...] schon vor der rechtskräftigen E mittels Ablehnungsgesuch, Antrag auf Nichtigerklärung des Verfahrens oder mittels RM ohne Erfolg geltend gemacht wurde. Ferner ist die Nichtigerklärung gem Abs 3 *leg cit* unrechtmäßig, wenn es der Partei möglich gewesen wäre, den Ausschließungsgrund schon in einem früheren Verfahren oder im Wege eines RM geltend zu machen. § 529 Abs 1 Z 1 ZPO reicht also nicht so weit wie § 477 Abs 1 Z 1 ZPO, da § 529 Abs 1 Z 1 ZPO voraussetzt, dass der erkennende Richter von der Ausübung des Richteramtes in dem Rechtsstreit kraft Gesetzes ausgeschlossen war und demzufolge Ablehnungsgründe nicht genügen lässt.³³⁹ § 477 Abs 1 Z 1 ZPO nennt hingegen ausdrücklich auch die Ablehnung durch das Gericht, dh bspw die Stattgebung einer Ablehnungserklärung.

6.4. Die Selbstanzeige eines Richters

Wird einem Richter ein Verhältnis bekannt, das ihn dem Gesetz nach von der Ausübung richterlicher Geschäfte ausschließt, muss er dieses umgehend dem Gerichtsvorsteher anzeigen.³⁴⁰ § 22 GOG nennt daneben auch den richterlichen Hilfsbeamten.

Erscheint der Gerichtsvorsteher selbst ausgeschlossen, hat er diesen Umstand seinem Stellvertreter mitzuteilen. Falls ein solcher nicht vorhanden ist, oder das Gericht durch das Ausscheiden des Vorstehers beschlussunfähig werden würde, ist der Sachverhalt dem Vorsteher des übergeordneten Gerichts anzuzeigen.³⁴¹

In weiterer Folge ist eine gerichtliche E über das Vorliegen des Ausschließungs- oder Befangenheitsgrundes anzustreben.³⁴²

³³⁹ RIS-Justiz RS0042070.

³⁴⁰ Vgl § 22 GOG; vgl auch § 182 Geo der durch die Aufhebung der Stammfassung des § 28 GOG als verfassungswidrig teilweise als überholt gilt, vgl *Klauser/Kodek*¹⁷ § 19 JN Anm 6.

³⁴¹ Vgl § 22 Abs 1 GOG.

³⁴² Vgl §§ 43 bis 45 StPO und §§ 23 bis 25 JN.

Dem Richter, der seine Befangenheit gem § 22 GOG (§ 182 Geo) anzeigt, kommt ein Rechtsschutzinteresse an der Überprüfung der E zu, falls seinem Antrag nicht entsprochen wird. Seine Rekurslegitimation rechtfertigt der Umstand, dass einer Partei in Ermangelung eines eigenen Ablehnungsantrages kein RM gegen eine derartige E offen steht.³⁴³

Der OGH hat in der E 9 Nc 9/12s³⁴⁴ ausgesprochen, dass die Möglichkeit der Anzeigerstattung nach § 22 GOG einem einzelnen Senatsmitglied nicht zusteht. Die Befangenheitsanzeige hat geschlossen vom ganzen Senat zu erfolgen.

Im genannten Fall zeigte ein Mitglied des verstärkten Senats Befangenheitsgründe an, die nicht dieses Mitglied betrafen und stellte den Antrag, die betroffenen Senatsmitglieder für befangen zu erklären. Diese Befangenheitsanzeige beurteilte der zuständige Senat des OGH als unzulässig. Nach stRsp sind im Verfahren über die Ablehnung – soweit nichts Abweichendes geregelt ist – die Bestimmungen des Hauptverfahrens anzuwenden.³⁴⁵ Die Bestimmungen der JN und ZPO, die hier im Hauptverfahren anzuwenden sind, normieren nur die Ablehnung von Richtern durch eine Partei. Die amtswegige Wahrnehmung einer allfälligen Befangenheit ist in § 22 GOG unter dem Unterabschnitt über die „Gerichtspersonen“ unter der Überschrift „Anzeige von Ausschließungs- und Befangenheitsgründen“ geregelt. Der erkennende Senat ist bei der Beurteilung der Befangenheit, wenn kein Ablehnungsantrag einer Partei vorliegt, durch das Wort „infolge“ in § 22 Abs 3 GOG an eine Anzeige gebunden. Die Aufgabe des Senats erschöpft sich somit zunächst darin, die Anzeigenlegitimation iSd § 22 GOG zu beurteilen. Gem § 22 Abs 1 und Abs 2 GOG hat der Richter, „dem ein Verhältnis bekannt wird, das ihn im gegebenen Falle nach dem Gesetze von der Ausübung richterlicher Geschäfte ausschließt, dieses dem Vorsteher des Gerichtes unverzüglich anzuzeigen.“ „In gleicher Weise trifft das auch auf Richter und diejenigen richterlichen Hilfsbeamten, welchen die Besorgung der Geschäfte eines beauftragten oder ersuchten Richters in bürgerlichen Rechtssachen übertragen ist, zu, die von den Gründen Mittheilung zu machen haben, welche ihre Ablehnung wegen Besorgnis der Befangenheit zu rechtfertigen geeignet sind.“³⁴⁶ Folglich ist die Anzeige ausdrücklich vom Richter (oder richterlichen Hilfsbeamten) wegen ihn betreffender Umstände zu erstatten. In den im vorliegenden Fall anzuwendenden

³⁴³ OGH 7 Ob 154/10p ecolex 2011/15.

³⁴⁴ OGH 9 Nc 9/12s JusGuide 2012/17/9939 = Zak 2012/283.

³⁴⁵ OGH 9 Nc 9/12s JusGuide 2012/17/9939: RIS-Justiz RS0006000; vgl auch *Mayr* in *Rechberger*³ § 24 JN Rz 2 mwN.

³⁴⁶ Vgl § 22 GOG.

Verfahrensgesetzen ist eine weitreichendere Möglichkeit der Anzeige nicht normiert.³⁴⁷ Im Zivilprozess ist bekanntlich eine starke Dispositionsmöglichkeit der Parteien vorherrschend. Dementsprechend kann darin wegen des Aufbaus der Verfahrensgesetze erst recht keine Gesetzeslücke vermutet werden.³⁴⁸ Eine Anzeige eines einzelnen Senatsmitglieds, die an den Ablehnungssenat gerichtet ist, ist *ergo* wie in der E des OGH zurückzuweisen.

Grundsätzlich ist von Befangenheit auszugehen, wenn ein Richter selbst seine Befangenheit anzeigt.³⁴⁹ Er wird am besten beurteilen können, inwieweit tatsächlich die Besorgnis besteht, dass er sich nicht nur von objektiven Gesichtspunkten leiten lässt.³⁵⁰

Eine Besonderheit der Selbstanzeige kann darin gesehen werden, dass dadurch einerseits dafür gesorgt wird, den Anforderungen des fairen Verfahrens iSd Art 6 EMRK gerecht zu werden und andererseits in dienstrechtlicher Hinsicht der Richter von seiner Dienstpflicht iSd § 57 Abs 1 RStDG entbunden wird.³⁵¹

Im Falle einer Selbstanzeige durch den Richter ist unter Beachtung des Interesses am Ansehen der Justiz, anders als bei Prüfung der Befangenheit ohne Selbstanzeige (siehe oben in Kapitel III. 3.1.), kein strenger Maßstab anzulegen.³⁵²

Bloß eine absolut unbegründete Befangenheitsanzeige eines Richters ist nicht tauglich.³⁵³ Demzufolge wird bei Vorliegen einer Selbstanzeige nur in Ausnahmefällen eine Befangenheit nicht anzunehmen sein. Beispielsweise dann, wenn der vorgebrachte Sachverhalt seiner Natur nach nicht geeignet ist, eine Befangenheit zu begründen oder die Anzeige missbräuchlich erfolgte.³⁵⁴

³⁴⁷ Anders im Strafprozess, vgl § 44 Abs 2 StPO.

³⁴⁸ OGH 9 Nc 9/12s JusGuide 2012/17/9939.

³⁴⁹ OGH 1 N 516/02 und 1 N 519/02 EFSlg 101.515; LGZ Wien 47 Nc 18/91 EFSlg 66.836; LGZ Wien 44 Nc 10/96x EFSlg 82.042; LGZ Wien 44 Nc 4/03b EFSlg 105.435; LGZ Wien 45 Nc 1166/95v EFSlg 82.043 uva; RIS-Justiz RS0046053; so auch *Rechberger/Simotta*, Zivilprozessrecht⁸ Rz 60; ebenso *Fasching Lehrbuch*² Rz 164; s auch OLG Wien 13.01.1960 RdA 1960, 122.

³⁵⁰ OGH 8 Ob 136/67 JBl 1968, 94; LGZ Wien 45 Nc 10/86 EFSlg 52.063; *Ballon* in *Fasching I*² § 19 JN Rz 8.

³⁵¹ OGH 17.12.2012, 9 Nc 40/12z.

³⁵² OGH 6 Nd 510/01 EFSlg 97.858; LGZ Wien 47 Nc 8/89 EFSlg 60.671; *Mayr* in *Rechberger*³ § 19 JN Rz 4 mwN.

³⁵³ OGH 7 Ob 154/10p JusGuide 2011/05/8412 = Zak 2011/60.

³⁵⁴ Vgl OGH 4 Ob 186/11y JusGuide 2011/51/9510 = Die Presse 2011/51/05: „[...] Eine Ausnahme könne es nur dann geben, wenn ein Richter sich missbräuchlich für befangen erklären möchte, etwa um sich selber Arbeit zu ersparen.“

Dieser Rechtsmeinung widersprechen andere, nach deren Ansicht bei Selbstmeldung ausnahmslos Befangenheit festzustellen sei.³⁵⁵ Folgte man dieser Meinung, würde § 23 JN bedeutungslos und Selbstmeldungen, die wie oben ausgeführt auch einen Missbrauch darstellen können, außer im Zuge des Disziplinarrechts faktisch unüberprüfbar werden.³⁵⁶

Zeigt zB ein Richter für den Fall, dass er die Aussage eines Parteienvertreters als Zeuge beurteilen müsste, seine Befangenheit an, so folgt daraus Befangenheit sowohl für die sonstige Prozessführung als auch –leitung.³⁵⁷

Wenn ein Richter, der einem Gerichtshof (GH) angehört, in einem Zivil- oder Strafprozess als Partei beteiligt ist, sehen JN und StPO von sich aus keine Zuständigkeitsveränderung vor. Gemäß einem alten, anerkannten Gerichtsgebrauch erklären sich aber in diesem Fall die übrigen Richter des GH ebenso für befangen, um die Delegation an einen anderen GH zu ermöglichen.³⁵⁸

Zeigt hingegen von sich aus nur die überwiegende Mehrheit der Richterschaft eines Gerichts ihre Befangenheit gegenüber einem am Verfahren beteiligten Kollegen an, verlangt das öffentliche Interesse an der Objektivität der Rsp, auch jene anderen Richter, die sich nicht für befangen hielten, für befangen zu erklären. Für die Bewertung der Fairness eines geführten Prozesses ist der äußere Anschein überaus bedeutsam.³⁵⁹

6.5. Die Pauschalablehnungen

Die Ablehnung eines ganzen Gerichtes ist unzulässig.³⁶⁰ Eine Ablehnung kann nur aus bestimmten, persönlichen Gründen³⁶¹ gegen einen namentlich bezeichneten Richter gerichtet sein.³⁶² Es kann auch nicht ein gesamter GH inklusive dem Präsidenten pauschal

³⁵⁵ LGZ Wien 45 Nc 46/87 EFSlg 54.915; LGZ Wien 45 Nc 41/92 EFSlg 72.772 uva.

³⁵⁶ IdS *Fasching* in FS Frotz 770.

³⁵⁷ LGZ Wien 43 R 3010/90 EFSlg 63.891.

³⁵⁸ OGH 5 Ob 366/87 ÖJZ 1988/135.

³⁵⁹ OGH 7 Ob 574/93 EFSlg 75.909; LGZ Wien 44 Nc 7/99k EFSlg 90.708; RIS-Justiz RS0046132.

³⁶⁰ OGH 7 Ob 510/86 EFSlg 52.062; LGZ Wien 47 Nc 7/88 EFSlg 57.655; OGH 4 Ob 553/94 und LGZ Wien 44 Nc 32/94 EFSlg 75.917; OGH 3 Ob 47/02m und OLG Wien 12 Nc 3/02m EFSlg 101.503; OLG Wien 12 Nc 8/01w EFSlg 97.848; LGZ Wien 47 Nc 21/90 EFSlg 63.895; LGZ Wien 44 Nc 17/91 EFSlg 66.845; LGZ Wien 47 Nc 12/92 EFSlg 69.700; LGZ Wien 44 Nc 6/07b EFSlg 117.832.

³⁶¹ LGZ Wien 45 Nc 10/86 EFSlg 52.061; LGZ Wien 47 Nc 7/93 EFSlg 72.753; LGZ Wien 45 R 678/95 EFSlg 79.044.

³⁶² OGH 5 Ob 237/01s MietSlg 54.564 = wobl 2002/127; OGH 4 Ob 143/10y JBl 2011, 395 = JusGuide 2011/10/8540 = RZ-EÜ 2011/110; RIS-Justiz RS0046005; RIS-Justiz RS0045983.

abgelehnt werden.³⁶³ Ebenfalls ist die Pauschalablehnung unzulässig, wenn sie namentlich nicht genannte Richter eines Berufungssenates mit mehr als drei Richtern betrifft.³⁶⁴

Die Ausgeschlossenheit eines Senatsmitglieds dient nicht als Rechtfertigung für die Ablehnung der anderen dem Senat angehörenden Richter.³⁶⁵ Von der Befangenheit des Gerichtshofpräsidenten kann nicht auf die Befangenheit eines anderen Richters des GH geschlossen werden.³⁶⁶

Die gleichzeitige Ablehnung mehrerer Richter ist nur durch Ablehnung jedes einzelnen (von ihnen) und unter Konkretisierung detaillierter Gründe betreffend jede einzelne Person erfolgversprechend.³⁶⁷

Rechtsmissbräuchlich ausgesprochene Verdächtigungen und Beschuldigungen, die der Substanz entbehren, aber als Grund für eine Pauschalablehnung genannt werden, gelten nicht als gesetzmäßig ausgeführt, wenn der Anlass offenbar die Missbilligung vorangegangener Entscheidungen ist. Sie sind auf Grund ihres abstrakten Inhalts „völlig unbeachtlich und stehen der Verhandlung und Entscheidung der nach der Zuständigkeitsordnung berufenen betroffenen Richter nicht hindernd entgegen.“³⁶⁸ Ein dementsprechender Aktenvermerk³⁶⁹ ist in diesem Zusammenhang ratsam und kann auch durchaus angebracht sein.

Eine Mehrzahl von Richtern kann also nur gleichzeitig abgelehnt werden, wenn für jeden einzelnen detaillierte und konkrete Ablehnungsgründe angegeben werden.³⁷⁰ Hingegen liegt aber keine unzulässige Pauschalablehnung vor, wenn auf jeden einzelnen Richter im Grunde dieselben Ablehnungsgründe zutreffen sollten. In diesem Fall kann die namentliche Aufzählung der betroffenen Richter ausnahmsweise unterbleiben.³⁷¹

³⁶³ RIS-Justiz RS0045983.

³⁶⁴ OGH 3 Ob 47/02m EFSlg 101.505.

³⁶⁵ OGH 1 N 6/56 ÖJZ 1956/255.

³⁶⁶ OGH 10 ObS 3/87 SSV-NF 1/2 = REDOK 11.861.

³⁶⁷ OGH 1 Ob 623/92 EFSlg 72.770; OGH 8 N 10/88 ÖJZ 1989/18 = ÖJZ 1988/222 mwN; OGH 9 N A 3/88 Arb 10.760; OLG Wien 12 Nc 3/02m EFSlg 101.504 uva.

³⁶⁸ OGH 4 Ob 553/94 EFSlg 75.899; RIS-Justiz RS0046011.

³⁶⁹ OGH 8 N 10/88 ÖJZ 1989/18 = ÖJZ 1988/222.

³⁷⁰ OGH 7 Ob 510/86 EFSlg 52.062; OGH 1 Nc 11/07v JusGuide 2007/17/4644; OLG Wien 12 Nc 8/01w EFSlg 97.849.

³⁷¹ OGH 9 N A 3/88 Arb 10.760 = ARD 4189/8/90; OGH 7 Ob 574/93 EFSlg 75.909; OGH 6 Ob 2014/96m EFSlg 82.050; OGH 3 Ob 2228/96k EFSlg 85.119 = EFSlg 85.120 = EFSlg 85.121 = NZ 1998, 334.

7. Die Äußerung der als befangen erklärten Richter

Der abgelehnte Richter hat sich zu einer Ablehnungserklärung zu äußern.³⁷² Jene Äußerung ist trotz eines formell korrekten Ablehnungsantrages nur einzuholen, wenn dieser auch ausreichend substantiiert ist. Das heißt, wird kein geeigneter Grund vorgebracht, kann von der Einholung einer Äußerung des abgelehnten Richters abgesehen werden.³⁷³ Auch über im RM nicht näher erläuterte Befangenheitsgründe sind vor der E darüber keine Äußerungen der als befangen abgelehnten Richter einzuholen.³⁷⁴ Eine separate Stellungnahme des Ablehnungswerbers zu den Äußerungen der abgelehnten Richter ist nicht notwendig und weder nach der JN noch der Geo zwingend. In der Nichteinräumung einer solchen Äußerungsmöglichkeit kann daher keine Mangelhaftigkeit gesehen werden.³⁷⁵

Ist die Ablehnung aus rechtlichen Gründen nicht gerechtfertigt, stellt es keinen Verfahrensmangel dar, wenn es an der Durchführung von Erhebungen oder Einvernahmen bezüglich der behaupteten Ablehnungsgründe fehlt.³⁷⁶ Werden Behauptungen, dass Mitglieder des OGH befangen seien, von einem Ablehnungswerber einzig und allein damit begründet, dass diese im Spruchkörper des OGH in einer anderen Rechtssache gegen ihn falsch entschieden hätten, ist dieser Antrag (sofort) als unzulässig zurückzuweisen. Eine vorherige inhaltliche Stellungnahme der betroffenen Richter ist nicht zulässig, da es sich dabei nur um Ausführungen zur gefällten Vorentscheidung handeln könnte, welche aber durch den endgültigen Charakter von Urteilen und Beschlüssen des OGH unzulässig sind.³⁷⁷

Im Fall von direkt aufeinanderfolgenden Ablehnungen, deren Inhalt überwiegend deckungsgleich ist, besteht keine Befürchtung der Voreingenommenheit des zuständigen Senats, wenn dieser von der Einholung wiederholter Äußerungen der abgelehnten Richter absieht. Wenn keine bedeutende Änderung der Tatsachen seit dem letzten

³⁷² Vgl § 22 Abs 2 JN.

³⁷³ OGH 3 Ob 2228/96k EFSlg 85.131 = NZ 1998, 334; OGH 8 Ob 162/06s JusGuide 2007/13/4484.

³⁷⁴ OGH 1 Ob 623/92 EFSlg 72.775.

³⁷⁵ Vgl OGH 6 Ob 616, 617/91 ÖJZ 1992/117; LGZ Wien 43 R 946/97d EFSlg 85.132; LGZ Wien 37 R 223/03y EFSlg 105.444.

³⁷⁶ OGH 4 Ob 107/02t EFSlg 101.535.

³⁷⁷ OGH 1 N 506/99 ÖJZ 1999/139 = ÖJZ-LSK 1999/159.

Ablehnungsverfahren offenkundig ist, ist eine solche Vorgehensweise zur Verfahrensbeschleunigung und –ökonomie legitim.³⁷⁸

8. Die Zuständigkeit zur Entscheidung über den Ablehnungsantrag

Über den Ablehnungsantrag entscheidet gem § 23 JN grundsätzlich der Gerichtsvorsteher, des Gerichts, dem der betroffene Richter angehört. Betrifft die Ablehnung dabei den Vorsteher eines BG selbst, der allein oder zusammen mit anderen Richtern abgelehnt wird, hat das übergeordnete Landes- oder Handelsgericht zu entscheiden. Gehört der abgelehnte Richter einem GH an, entscheidet über dessen Ablehnung dieser GH. Würde ein GH durch das Ausscheiden des abgelehnten Richters beschlussunfähig werden, entscheidet (zunächst) der übergeordnete GH.³⁷⁹ Beschlussunfähigkeit eines GH liegt erst dann vor, wenn eine ordnungsgemäße Besetzung der Senate unmöglich wird.³⁸⁰ Das kann der Fall sein, wenn sich sämtliche Richter für befangen erklärt haben oder abgelehnt wurden.³⁸¹ Gleiches gilt bei einer Pauschablehnung.³⁸² Beispielsweise führt so die Ablehnung eines gesamten OLG, wie in einem einer E des OGH zugrundeliegenden Fall, dass das ganze OLG Graz abgelehnt wurde, zum Ablehnungsverfahren vor dem OGH. Die Zusammensetzung des Senats richtet sich nach den §§ 6 ff OGHG.³⁸³

Werden auf Grund von Befangenheitsanzeigen sowohl der mit der Leitung der Gerichtsabteilung beauftragte Richter als auch seine Stellvertreter am Judizieren gehindert, ist vom Personalsenat mittels richterlichem Akt eine Verfügung zu treffen. Dabei handelt es sich um die Änderung der Geschäftsverteilung, welche immer dann zu erfolgen hat, wenn eine Veränderung unumgänglich wird.³⁸⁴

Eine Delegation iSd § 30 JN ist bei Rechtssachen für die der Einzelrichter am GH zuständig ist, erst möglich, wenn bei allen Richtern des GH die Voraussetzungen des § 19 JN vorliegen. Ansonsten ist es Aufgabe des Personalsenats, dafür Sorge zu tragen, dass es

³⁷⁸ OGH 4 Ob 107/02t EFSlg 101.525.

³⁷⁹ Vgl § 23 JN.

³⁸⁰ OGH 5 Nd 531/76 ÖJZ 1977/87 = RZ 1977/67.

³⁸¹ OGH 3 Ob 175/97z ÖJZ 1997/191; RIS-Justiz RS0046036.

³⁸² OLG Wien 12 Nc 9/02v EFSlg 101.527; RIS-Justiz RS0109137.

³⁸³ OGH 9 N A 3/88 Arb 10.760.

³⁸⁴ RIS-Justiz RS0053533.

dem GH möglich ist, tätig zu werden. Kommt der Personalsenat seiner Pflicht nicht nach, könnten sich daraus Haftungsansprüche nach dem AHG ergeben.³⁸⁵

Der Umstand, dass die Ablehnung in einem RM stattfindet, ändert nichts daran, dass der GH dem der abgelehnte Richter angehört, durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Ablehnungssenat entscheidet (§ 19 Z 10 Geo).³⁸⁶ Dieser Senat besteht auch in Arbeits- und Sozialrechtssachen nur aus Berufsrichtern.³⁸⁷

Es ist grundsätzlich nicht zu befürchten, dass die E über die Ablehnung eines Richters desselben GH die Objektivität der übrigen Richter gefährden könnte. Selbstverständlich anders sieht es aus, wenn ein Richter an diesem GH als Partei in einem Zivil- oder Strafprozess beteiligt ist.³⁸⁸

Die E über einen im Revisionsrekurs erhobenen Ablehnungsantrag obliegt den in § 23 JN genannten Organen und nicht dem OGH. Seit der E 8 N 10/88³⁸⁹ hat der OGH aber mehrfach ausgesprochen, dass eine direkte oberstgerichtliche E dann denkbar ist, wenn die Ablehnungserklärung des Rechtsmittelwerbers nicht ausreichend substantiiert wurde oder die Ablehnung offenkundig rechtsmissbräuchlich erfolgt,³⁹⁰ zB wenn wiederholt der gleiche substanzlose Antrag eingebracht wird. Da also über rechtsmissbräuchlich wiederholte Anträge nicht gerichtlich entschieden werden muss, muss das Revisionsrekursverfahren vor der E über den außerordentlichen Revisionsrekurs nicht unterbrochen werden, um einen Beschluss des Ablehnungssenats gem § 23 JN zu erwirken.³⁹¹

Werden sämtliche Richter der Bezirksgerichte im Sprengel eines GH erster Instanz und alle Richter dieses GH als befangen abgelehnt, ist das OLG als übergeordneter GH dann nicht zur E über die Ablehnung sämtlicher Richter der Bezirksgerichte berufen, wenn zumindest bezüglich drei dieser Richter des GH der Ablehnungsantrag abgewiesen wurde.³⁹²

³⁸⁵ OGH 1 Nd 13/73 RZ 1973/128; RIS-Justiz RS0046126; Bezüglich der Delegation gem § 30 JN wegen Behinderung eines ganzen Gerichts an der Ausübung der Gerichtsbarkeit vgl auch § 79 JN, vgl *Klauser/Kodek*¹⁷ § 19 JN Anm 7.

³⁸⁶ OGH 2 Ob 247/62 RZ 1962, 278; OGH 6 Ob 70/01i EFSlg 97.865.

³⁸⁷ OGH 9 ObA 107/87 SVSlg 33.926 = ÖJZ 1988/43 und nunmehr ausdrücklich § 11 Abs 4 ASGG.

³⁸⁸ OGH 5 Ob 366/87 ÖJZ 1988/135; RIS-Justiz RS0046110.

³⁸⁹ OGH 8 N 10/88 ÖJZ 1988/222 = ÖJZ 1989/18.

³⁹⁰ S auch OGH 1 Ob 623/92 EFSlg 72.775; RIS-Justiz RS0046015.

³⁹¹ OGH 3 Ob 191/08x EFSlg 120.759 = MietSlg 60.575.

³⁹² OGH 3 Ob 175/97z ÖJZ 1997/191.

Darüber hinaus bezieht sich der § 23 JN nur auf den Vorsteher des Bezirksgerichtes, nicht aber auf dessen Vertreter, der als solcher Obliegenheiten des Vorstehers vollzieht.³⁹³

Wird von einer Partei im Verfahren erster Instanz behauptet, dass der Verhandlungsrichter ausgeschlossen sei, ohne dass diese einen formellen Ablehnungsantrag einbringt, entscheidet über den aufgezeigten Ausschließungsgrund ausschließlich das iSd § 23 JN zuständige Organ.³⁹⁴

Betrifft das Ablehnungsverfahren einen fachkundigen Laienrichter des Arbeits- und Sozialgerichts, ist die Amtsenthebung gem § 30 Abs 3 ASGG vorzunehmen. Hat der Laienrichter allerdings selbst um seine Amtsenthebung ersucht, hat darüber iSd § 30 Abs 4 ASGG der Präsident des betreffenden GH zu entscheiden. Die E über allgemeine Ausgeschlossenheits- oder Befangenheitsgründe hat hingegen durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Ablehnungssenat des jeweiligen GH zu erfolgen.³⁹⁵

Die E über das Vorliegen eines Ausschließungsgrundes bei einem Gerichtskommissär liegt in der Kompetenz des Richters, der den Notar zum Gerichtskommissär bestellt hat.³⁹⁶

Daneben hat über die Ablehnung des vom Rechtspfleger bestellten Gerichtskommissärs der Richter zu erkennen, „der den betreffenden Notar (sonst) zu bestellen hätte“.³⁹⁷

9. Die Entscheidung über den Ablehnungsantrag

Nach § 24 Abs 1 JN ist über die Ablehnung eines Richters ohne mündliche Verhandlung durch Beschluss zu entscheiden. Vor der Beschlussfassung können aber für die Aufklärung notwendig erscheinende Erhebungen und Einvernehmungen angeordnet werden.

Die Erledigung des Ablehnungsantrags mittels Beschluss ist ein Akt der Rsp und keine Angelegenheit der Justizverwaltung. Außerdem unterliegt sie nicht der verfassungsgerichtlichen Kontrolle.³⁹⁸ Die Regeln der §§ 19 ff JN normieren aber nur die Ablehnung von Richtern, die in der Rsp tätig sind. Dem nach § 24 JN zuständigen Gericht

³⁹³ LGZ Wien 43 R 853/85 WR 200.

³⁹⁴ OLG Linz 2 R 197, 198/91 RZ 1992/88.

³⁹⁵ Vgl *Ballon* in *Fasching* I² § 20 JN Rz 14 aE.

³⁹⁶ OLG Wien 43 R 57/95 EFSlg 79.060 = RPfISlgA 1995/8397.

³⁹⁷ LGZ Wien 43 R 8/96m EFSlg 82.054.

³⁹⁸ VwGH 2435/56 VwSlgNF 4249 A = JBl 1957, 226 = ÖJZ 1957/38; RIS-Justiz RS0046008.

ist es nicht gestattet, eine E über die Ablehnung eines Justizverwaltungsorganes zu treffen.³⁹⁹

Der OGH hat sich ab der E 8 N 10/88 der in Lehre und Judikatur in Deutschland bei vergleichbaren gesetzlichen Bestimmungen geteilten Meinung angeschlossen, dass unzulässiger Weise „ständig wiederholte rechtsmissbräuchliche Ablehnungsanträge nicht Gegenstand einer gerichtlichen E werden müssen“. Ein Aktenvermerk ist aber – wie bereits in Kapitel III. 6.5. über Pauschalablehnungen erwähnt – empfehlenswert.⁴⁰⁰

Im Falle einer E über die Ablehnung eines Richters bildet die in der Klage geltend gemachte Forderung den Entscheidungsgegenstand.⁴⁰¹

Hat ein Dritter die Beitrittserklärung als Nebenintervenient in Verbindung mit einem Ablehnungsantrag gestellt, so darf über diesen Antrag erst entschieden werden, nachdem die Zustellung des Beitrittsschriftsatzes an die Hauptparteien erfolgt ist.⁴⁰²

9.1. Der Kostenersatz im Ablehnungsverfahren

Die frühere Rsp, die einen Kostenersatz im Ablehnungsverfahren ablehnte,⁴⁰³ hat der OGH seit der E 4 Ob 143/10y⁴⁰⁴ offensichtlich revidiert.

*Thiele*⁴⁰⁵ zählte im Jahre 2001 noch mehrere unterschiedliche Meinungen bezüglich des Kostenersatzes auf: Zum einen die damalige stRsp, die einen Kostenersatz ablehnte, da sie das Ablehnungsverfahren für ein einseitiges Verfahren hielt, an welchem der Prozessgegner nicht beteiligt ist.⁴⁰⁶ Zum anderen die Gegenauffassung⁴⁰⁷, die dem Ablehnungswerber einen Kostenersatz ausschließlich bei Erfolg seines Antrags gegenüber

³⁹⁹ OLG Wien 6 Nc 12/95 EFSlg 79.059.

⁴⁰⁰ OGH 8 N 10/88 ÖJZ 1988/222 = ÖJZ 1989/18; ebenso auch OGH 3 Ob 7/03f und OGH 1 Ob 105/03b EFSlg 105.446; RIS-Justiz RS0046015; zust *Mayr* in *Rechberger*³ § 24 JN Rz 3; offenkundig zust *Fasching*, Lehrbuch² Rz 165; vgl auch OGH 1 Ob 623/92 EFSlg 72.755 und OGH 4 Ob 553/94 EFSlg 75.899.

⁴⁰¹ OGH 7 Ob 223/02y EFSlg 101.542; RIS-Justiz RS0044508.

⁴⁰² RIS-Justiz RS0035455.

⁴⁰³ OGH 1 Ob 46/89 SZ 63/24, damals ist der OGH noch von einem einseitigen Verfahren ausgegangen; OGH 10 Ob S 275/97g SSV-NF 11/116; LGZ Wien 44 R 460/90 EFSlg 63.989; ebenso OGH 4 Ob 107/02t und OGH 3 Ob 207/02s EFSlg 101.536, in denen er immer noch die Einseitigkeit annimmt; RIS-Justiz RS0035778.

⁴⁰⁴ OGH 4 Ob 143/10y SZ 2011/1 = MietSlg 63.599 = MietSlg 63.601 = JBl 2011, 395 = JusGuide 2011/10/8540 = Jus-Extra OGH-Z 2011/4966 = RZ 2011/22 = RZ-EÜ 2011/110 = ecolex 2011/132 = Zak 2011/143; RIS-Justiz RS0126587.

⁴⁰⁵ *Thiele*, RZ 2001, 270.

⁴⁰⁶ IdS insb OLG Linz 06.05.2001, 4 R 95/01w; und *Mayr* in *Rechberger*² § 24 JN Rz 6; LG Salzburg 02.06.1999, 53 R 145/99a.

⁴⁰⁷ *Ballon* in *Fasching* I² § 23 JN Rz 4 unter Berufung auf OLG Linz 2 R 192/91.

seinem Gegner zubilligte und die dessen (endgültigen) Ersatz vom Obsiegen des Ablehnungswerbers im Ausgangsrechtsstreit abhängig machte. Die dritte Ansicht hielt die im Ablehnungsverfahren anfallenden Kosten für grundsätzlich erstattungsfähig. Demnach wären sie als Kosten des Gesamtverfahrens auf Grund der Kostenentscheidung in der Hauptsache nach den §§ 40 ff ZPO zu behandeln. Eine vom Ausgang des Hauptverfahrens unabhängige Ersatzpflicht bestünde wegen der Einseitigkeit des Ablehnungsverfahrens aber unter keinen Umständen.⁴⁰⁸ Die Mindermeinung, dass lediglich die Kosten einer erfolgreichen Ablehnung zu ersetzen seien, weil sie nur hier „als zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung bzw Rechtsverteidigung notwendig anzusehen“ wären,⁴⁰⁹ hielt *Thiele* als „doppelte Erfolgsabhängigkeit“ für einen Systembruch. Er selbst verstand die Kosten des Ablehnungsverfahrens als weitere Prozesskosten, die einen unselbstständigen Teil des zugrundeliegenden Hauptverfahrens darstellen würden und deren Ersatz allein von dessen Ausgang abhängt.⁴¹⁰

9.2. Die Zweiseitigkeit des Ablehnungsverfahrens

Entgegen der bisherigen Rsp ist das Ablehnungsverfahren grundsätzlich zweiseitig.⁴¹¹ Der Gegner der ablehnenden Partei kann sich durch Einräumung eines Äußerungsrechts Gehör verschaffen; uzw in erster wie auch ggf in zweiter Instanz. Bei offensichtlich grundlosen Anträgen kann jene Äußerung aber entfallen. Bedingt durch die Zweiseitigkeit, bedarf es auch der Aufrechterhaltung der einen Kostenersatz ablehnenden Rsp nicht mehr. Das Verfahren über die Ablehnung stellt einen Zwischenstreit dar, „über dessen Kosten nach den Regeln des Ausgangsverfahrens unabhängig von dessen Ausgang zu entscheiden ist“.⁴¹² Diese Sichtweise wird jedoch vom OLG Linz abgelehnt.⁴¹³

⁴⁰⁸ Vgl *M.Bydlinski*, Kostenersatz 358.

⁴⁰⁹ *Thiele*, RZ 2001, 270 (271).

⁴¹⁰ *Thiele*, RZ 2001, 270 (273); gleicher Ansicht offensichtlich *Mayr* in *Rechberger*³ § 24 JN Rz 6.

⁴¹¹ OGH 2 Ob 43/11d JusGuide 2011/34/9127 = Zak 2011/592.

⁴¹² OGH 4 Ob 143/10y SZ 2011/1 = JBl 2011, 395 = JusGuide 2011/10/8540 = RZ-EÜ 2011/110 = ecolex 2011/132 = Zak 2011/143 = Jus-Extra OGH-Z 2011/4966 = RZ 2011/22 = MietSlg 63.601 = ÖJZ 2011/98; RIS-Justiz RS0126587; RIS-Justiz RS0126588.

⁴¹³ OLG Linz 4 R 96/11g Zak 2011/487; RIS-Justiz RL0000103; RIS-Justiz RS0043937.

10. Das Rechtsmittel gegen die Entscheidung im Ablehnungsverfahren

Wird der Ablehnung stattgegeben, steht dagegen weder den Parteien noch dem Richter ein RM offen. Ein Rekurs wäre dementsprechend bereits von der ersten Instanz zurückzuweisen.⁴¹⁴ Die Zurückweisung des Ablehnungsantrags ist allerdings mittels Rekurs an das zunächst übergeordnete Gericht bekämpfbar.⁴¹⁵ *Ballon* weist in diesem Zusammenhang darauf hin, dass die Zurückweisung im Grunde eine Abweisung (wegen Unbegründetheit) darstellt.⁴¹⁶ Daneben ist auch gegen die Stattgebung der Ablehnung eines zum Gerichtskommissär bestellten Notars jedes RM ausgeschlossen.⁴¹⁷

Das Rechtsmittelverfahren in Ablehnungssachen richtet sich – sofern die §§ 19 bis 25 JN keine Sonderregelungen enthalten – nach den Vorschriften des Verfahrens, in dem Ablehnung erfolgt.⁴¹⁸

Im Ablehnungsverfahren, dessen Hauptverfahren ein Streitiges Verfahren ist, kommen für das Rekursverfahren und die Rechtsmittelfrist die §§ 520 Abs 1 und 521 ZPO zur Anwendung.⁴¹⁹ Geschieht die Ablehnung des Richters im Provisorialverfahren, sind für die Erhebung eines RM die Bestimmungen der EO anzuwenden.⁴²⁰

Im Ablehnungsverfahren ist das erstinstanzliche Gericht jenes Gericht, das über den Ablehnungsantrag entschieden hat, nicht jenes, das mit dem Ausgangsverfahren in erster Instanz betraut ist.⁴²¹ Deshalb ist der Rekurs gegen den Beschluss über den Ablehnungsantrag auch nicht bei dem Gericht, das mit der Rechtssache in erster Instanz betraut war, sondern bei jenem, das als erste Instanz im Ablehnungsverfahren entschieden hat, einzubringen.⁴²² Dieser Umstand soll der Vermeidung der Befassung des betroffenen Richters und dessen Geschäftsabteilung dienen.⁴²³ Wird der Rekurs trotzdem beim unzuständigen Gericht eingereicht, gilt er nach stRsp nur als rechtzeitig, wenn er

⁴¹⁴ OGH 3 Ob 13/81 RZ 1981/23.

⁴¹⁵ Vgl § 24 Abs 2 JN; OGH 3 Ob 13/81 RZ 1981/23.

⁴¹⁶ *Ballon* in *Fasching* I² § 24 JN Rz 4 und 5.

⁴¹⁷ OGH 1 Ob 2130/96h NZ 1997, 228; RIS-Justiz RS0046007.

⁴¹⁸ OGH 2 Ob 551/92 EFSlg 69.703; OGH 1 Ob 2403/96f EFSlg 85.134; OLG Wien 18 R 112/90 EFSlg 63.897 uva; RIS-Justiz RS0006000.

⁴¹⁹ OGH 1 Ob 119/98a EFSlg 87.947.

⁴²⁰ LGZ Wien 43 R 1054/96k EFSlg 85.136.

⁴²¹ OGH 7 Ob 234/02s EFSlg 101.526.

⁴²² OGH 1 Ob 402/31 SZ 13/108 = ZBl 1931/220; RIS-Justiz RS0043945; RIS-Justiz RS0109787.

⁴²³ *Ballon* in *Fasching* I² § 24 JN Rz 5.

weitergeleitet wird und fristgerecht beim zuständigen Gericht eintrifft.⁴²⁴ Demzufolge muss ein Rekurs gegen die Zurückweisung der Ablehnung des Vorstehers eines Bezirksgerichts, da die E darüber gem § 23 JN vom übergeordneten Gericht zu fällen ist, nicht beim Bezirksgericht sondern beim GH erhoben werden.⁴²⁵ Der Rechtszug gegen die Zurückweisung der Ablehnung des Vorsitzenden eines arbeitsgerichtlichen Berufungssenates, von Richtern des Rechtsmittelsenates eines GH erster Instanz oder eines beschlussunfähig gewordenen GH geht an das OLG.⁴²⁶

Fungiert das OLG in einem Ablehnungsverfahren als GH erster Instanz, ist auch der Rekurs gegen diese E beim OLG einzubringen.⁴²⁷

Die Rekurslegitimation umfasst immer nur denjenigen, der in erster Instanz einen Ablehnungsantrag eingebracht hat. Gegen die E über eine vom Richter selbst angezeigte Befangenheit haben die Parteien ebenso wenig die Möglichkeit einen Rekurs zu erheben, wie die an diesem Zwischenstreit bislang noch gar nicht Beteiligten⁴²⁸ und der Richter, dessen Selbstablehnung verworfen wurde.⁴²⁹

10.1. Die Rechtsanwaltpflicht

Seit dem BGBl I 2010/111 müssen Rekurse gem § 520 Abs 1 letzter Halbsatz ZPO mit der Unterschrift eines Rechtsanwalts versehen sein.⁴³⁰ Diese Norm kommt auch im Ablehnungsverfahren zur Anwendung.⁴³¹

Herrschte früher in einem Verfahren (bspw im Sachwalterschaftsverfahren) kein Anwaltszwang, mussten schriftliche Rekurse, die die Ablehnung eines Richters betrafen, nicht die Unterschrift eines Rechtsanwalts enthalten.⁴³² Ebenso bedurfte der Rekurs nicht

⁴²⁴ OGH 5 Ob 1551/94 ÖJZ 1995/90 mwN; RIS-Justiz RS0041584.

⁴²⁵ OLG Wien 12 R 38/02z EFSIlg 101.541; s auch OGH 1 Ob 496/29 ZBl 1929/303; OGH 1 Ob 402/31 SZ 13/108 = ZBl 1931/220; vgl auch k. k. OGH R II 901/10 GIUNF 5180.

⁴²⁶ OGH 4 Ob 167/61 Arb 7499 = IndRME 1962; OGH 1 Ob 141/61 SZ 34/47; OGH 5 Ob 545/94 Jus-Extra OGH-Z 1995/1701 = IndRME 1995.

⁴²⁷ OGH 1 Ob 119/98a EFSIlg 88.197; vgl § 520 ZPO.

⁴²⁸ OGH 2 Ob 549/92 AnWB1 1992/4341; OGH 1 Ob 45/97t RdW 1998, 138; OLG Linz 2 R 200/02y EFSIlg 101.540; RIS-Justiz RS0045958.

⁴²⁹ RIS-Justiz RS0043747; vgl auch OGH 1 Ob 232/29 ZBl 1929/216.

⁴³⁰ RIS-Justiz RS0036429.

⁴³¹ Noch zur früheren Rechtslage siehe etwa OGH 4 Ob 57/74 ÖJZ 1975/92; OGH 5 Ob 587/85 EFSIlg 49.413; LGZ Wien 41 R 452/95 und 41 R 453/95 MietSlg 47.568; LGZ Wien 43 R 1054/96k EFSIlg 82.053 = EFSIlg 85.135; RIS-Justiz RS0113115; zuletzt etwa OGH 09.07.2013, 4 Ob 118/13a.

⁴³² Vgl OGH 7 Ob 71/70 SZ 43/86; OGH 1 Ob 645/81 SZ 54/96 = ÖJZ 1981/219 = REDOK 2752; OGH 1 Ob 18/02g EFSIlg 101.539; OLG Wien 18 R 112/90 EFSIlg 63.898 ua; RIS-Justiz RS0006000; ausdrücklich

der Ausfertigung durch einen Rechtsanwalt, wenn die Ablehnung in einer Verfahrenshilfeangelegenheit vorgenommen wurde.⁴³³

10.2. Der Revisionsrekurs im Ablehnungsverfahren

Im Zuge der 8. Gerichtsentlastungsnovelle⁴³⁴ wurde der Abs 2 des § 24 JN einer Neuregelung des Rechtsmittelzuges unterzogen.⁴³⁵ die zur Verfahrensbeschleunigung in Ablehnungssachen beitragen sollte.

Seit der E OGH 1 Ob 957/35⁴³⁶ sieht der OGH nun in der Rechtsmittelbeschränkung des 2. Halbsatzes des § 24 Abs 2 JN eine abschließende Sonderregelung; uzw insofern, dass gegen die Zurückweisung der Ablehnung nur ein Rekurs an das zunächst übergeordnete Gericht möglich ist. Nach stRsp steht daher gegen die E der zweiten Instanz, durch welche die Zurückweisung eines Ablehnungsantrags bestätigt wurde, kein RM mehr offen.⁴³⁷ Begründet wird dies vom OGH damit, dass § 24 Abs 2 JN nur den Rekurs, nicht aber einen Revisionsrekurs gegen einen zurückweisenden Beschluss nennt, wodurch letzterer unzulässig sei.⁴³⁸ Da das Gesetz in § 24 Abs 2 JN wörtlich von der „Zurückweisung“ der Ablehnung spricht, kann darunter sowohl eine meritorische als auch eine formelle E verstanden werden. Hat das Erstgericht den Ablehnungsantrag meritorisch geprüft und das Vorliegen eines Ablehnungsgrunds verneint oder den Antrag überhaupt aus formellen Gründen zurückgewiesen, ist ein weiterer Rechtszug (an den OGH) gegen die bestätigende E des Rekursgerichts ausgeschlossen. Ein Revisionsrekurs kommt im Ablehnungsverfahren somit generell nicht in Betracht, wenn zwei Instanzen zum selben Schluss gelangt sind.⁴³⁹ Ähnlich sollte die Lösung auch für den Fall aussehen, wenn die E

abl OGH 8 Ob 88/69 SZ 42/74 = RZ 1969, 190: „Schriftliche Rekurse gegen die Zurückweisung der Ablehnung müssen auch in Außerstreitverfahren mit der Unterschrift eines Rechtsanwaltes versehen sein.“.

⁴³³ OGH 1 Ob 18/02g EFSlg 101.539; OGH 7 Ob 244/10y Zak 2011/249.

⁴³⁴ BGBl 1933/346.

⁴³⁵ OGH 1 Ob 52/51 JBl 1951, 488; OGH 7 Ob 90/55 RZ 1955, 95; OGH 3 Ob 648/76 ÖJZ 1977/173.

⁴³⁶ OGH 1 Ob 957/35 SZ 18/6.

⁴³⁷ OGH 7 Ob 90/55 RZ 1955, 95; OGH 6 Ob 95/68 NZ 1970, 92; OGH 5 Ob 6/75 ÖJZ 1975/221; OGH 6 Ob 565/86 EFSlg 52.068; OGH 4 Ob 580/88 EFSlg 57.667; OGH 1 Ob 644/90 EFSlg 63.899 = ÖJZ 1991/36 mwN; s auch OGH 9 ObA 199/91 Arb 10.989 = RZ 1992/47; OGH 7 Ob 197/02z EFSlg 101.531; OGH 9 Ob 35/02s und OGH 4 Ob 35/02d EFSlg 101.534; OGH 9 Ob 56/03f und OGH 3 Ob 195/03b EFSlg 105.448; OGH 6 Ob 163/03v und OGH 2 Ob 282/03i EFSlg 105.450; OGH 6 Ob 228/05f, OGH 6 Ob 285/05p, OGH 7 Ob 285/05w und OGH 2 Ob 278/05d EFSlg 111.741; OGH 5 Ob 268/05f und OGH 7 Ob 285/05w EFSlg 111.742; OGH 1 Ob 50/07w und OGH 10 Ob 112/07d EFSlg 117.833 uva; RIS-Justiz RS0098751.

⁴³⁸ *König/Broll*, JBl 1990, 366.

⁴³⁹ Insb OGH 1 Ob 240/07m EFSlg 117.836 = JusGuide 2008/11/5504 = ÖJZ-LS 2008/19 = RZ-EÜ 2008/249; OGH 10 Ob 48/07t EFSlg 117.837; RIS-Justiz RS0122963; zuletzt etwa OGH 24.04.2013, 10 Nc

der zweiten Instanz, nämlich dass über einen rechtsmissbräuchlich gestellten Antrag nicht mittels Beschlusses entschieden wird, vom OGH überprüft werden soll.⁴⁴⁰

Weder die österreichische Bundesverfassung noch das in der EMRK garantierte Recht auf Zugang zu den Gerichten gewährt ein Recht auf einen dreigliedrigen Instanzenzug in allen Rechtssachen. Keine gemeinschaftsrechtliche Norm verlangt, dass gegen die meritorische Entscheidung zweier Instanzen im Ablehnungsverfahren der Rechtszug an ein Höchstgericht offenzustehen hat.⁴⁴¹

Als Sonderregelung verdrängt § 24 Abs 2 JN auch die allgemeinen Bestimmungen über die Anfechtbarkeit von Beschlüssen in den verschiedenen Verfahren.⁴⁴² Durch die abschließende Regelung der Rechtsmittelzulässigkeit in § 24 Abs 2 JN verlieren die in § 528 Abs 2 ZPO normierten Tatbestände über die absolute Unzulässigkeit eines Revisionsrekurses ihre Bedeutung. Ein unzulässiger Rekurs ist vom Erstgericht von Amts wegen zurückzuweisen. Unterbleibt die Zurückweisung jedoch, ist sie vom Rekursgericht nachzuholen.⁴⁴³

Die Rechtsmittelbeschränkung des § 24 Abs 2 JN bezieht sich auch auf das Verfahren außer Streitsachen,⁴⁴⁴ da im AußStrG über die Ablehnung eines Richters keine Regelungen getroffen werden.⁴⁴⁵ Des Weiteren gilt sie für die Ablehnung von Sachverständigen⁴⁴⁶ und in Ermangelung anderer Bestimmungen auch im arbeits- und sozialgerichtlichen Verfahren.⁴⁴⁷

6/13h; vgl auch OGH 1 Ob 302/00v EFSIlg 97.868; OGH 6 Ob 115/02h EFSIlg 101.532; OGH 8 Ob 2/03g EFSIlg 105.451 uva.

⁴⁴⁰ OGH 3 Ob 124/12z JusGuide 2012/34/10290.

⁴⁴¹ OGH 24.02.1993, 3 Ob 13/93 mwN; OGH 1 Ob 50/07w EFSIlg 117.601; OGH 9 Ob 23/08k ÖJZ-LS 2008/54.

⁴⁴² OGH 3 Ob 2228/96k NZ 1998, 334 = EFSIlg 85.137; RIS-Justiz RS0046010.

⁴⁴³ OLG Wien 7 Rs 244/02 SVSIlg 50.324.

⁴⁴⁴ OGH 8 Ob 88/69 SZ 42/74 = RZ 1969, 190; OGH 5 Ob 6/75 ÖJZ 1975/221; OGH 1 Ob 645/81 SZ 54/96 = ÖJZ 1981/219; OGH 5 Ob 704/81 EFSIlg 39.060; OGH 1 Ob 302/00v EFSIlg 97.867; OGH 6 Ob 115/02h und OGH 4 Ob 219/02p EFSIlg 101.530 ua; RIS-Justiz RS0074402; vgl auch RS0007183.

⁴⁴⁵ OGH 1 Ob 644/90 EFSIlg 63.901 = ÖJZ 1991/36.

⁴⁴⁶ OGH 9 ObA 59/99p Arb 11.852 = Sach 1999, 135 = ARD 5326/32/2002.

⁴⁴⁷ OGH 9 ObA 199/91 Arb 10.989 = RZ 1992/47 = ARD 4457/24/93; OGH 9 Ob A 164/97a RdA 1997, 508 = ARD 4904/32/98; OGH 10 ObS 228/97w SSV-NF 11/81 = ÖJZ-LSK 1997/289 = ÖJZ 1998/12; OGH 9 Ob A 59/99p Arb 11.852 = Sach 1999, 135 = ARD 5326/32/2002; OGH 8 ObA 307/01g SVSIlg 49.993; OLG Wien 7 Rs 56/02 SVSIlg 49.998; OLG Wien 7 Rs 244/02 SVSIlg 50.324; RIS-Justiz RS0046000.

10.3. Die Möglichkeit des Revisionsrekurses

Eine Ausnahme von § 24 Abs 2 JN besteht laut Rsp innerhalb der Schranken des § 528 Abs 1 ZPO „für Beschlüsse, in denen das Rekursgericht eine meritorische Behandlung des gegen die erstgerichtliche Sachentscheidung gerichteten Rekurses aus formellen Gründen ablehnt.“⁴⁴⁸ In diesem Fall hat nämlich der Rechtszug an die dritte Instanz zur Überprüfung dieser formellen Gründe offenzustehen.⁴⁴⁹

Weist das Rekursgericht im Ablehnungsverfahren einen Rekurs, ohne die Ablehnungsgründe meritorisch zu prüfen, zurück, kann im Besitzstörungsverfahren der OGH nicht angerufen werden. Zu begründen ist das damit, dass, wenn in den §§ 19 bis 25 JN keine Sonderregelungen für Ablehnungssachen enthalten sind, die Vorschriften jenes Verfahrens Anwendung finden, in welchem die Ablehnung geschieht. Infolgedessen sind im vorliegenden Fall die Vorschriften des Besitzstörungsverfahrens anzuwenden, um die Zulässigkeit des RM gegen die Zurückweisung des Rekurses durch das Rekursgericht zu beurteilen. Als Spezialnorm bestimmt § 528 Abs 2 Z 6 ZPO, dass in Streitigkeiten wegen Besitzstörung der Revisionsrekurs jedenfalls unzulässig ist. Durch diese Norm wird die Anfechtbarkeit für alle über Beschlüsse im Besitzstörungsverfahren erster Instanz ergehenden E des Rekursgerichts ausgeschlossen. Gleichgültig dabei ist, ob diese E meritorischer oder formeller Natur ist.⁴⁵⁰ Nachdem ein Verfahren rechtskräftig beendet worden ist, ist nach stRsp ein Ablehnungsantrag, der auf die Befangenheit eines Richters gestützt wird, in Ermangelung eines rechtlich geschützten Interesses nicht mehr möglich. Auch eine erfolgreiche Ablehnung würde nichts an der Rechtskraft der E und der daraus folgenden Rechtswirkungen ändern.⁴⁵¹

⁴⁴⁸ OGH 8 Ob 88/69 SZ 42/74 = RZ 1969, 190; OGH 3 Ob 129/79 ÖJZ 1980/101 = JBI 1980, 487 = RZ 1981/5; OGH 4 Ob 580/88 EFSlg 57.667; OGH 1 Ob 644/90 EFSlg 63.899 = ÖJZ 1991/36; OGH 2 Ob 551/92 EFSlg 69.705; OGH 7 Ob 223/02y EFSlg 101.533; OGH 3 Ob 195/03b ÖJZ 2004/39 = ÖJZ-LSK 2004/33 = EFSlg 105.452 = EFSlg 105.453; OGH 10 ObS 91/12y JusGuide 2012/32/10249 uva.

⁴⁴⁹ RIS-Justiz RS0046065; RIS-Justiz RS0044509.

⁴⁵⁰ OGH 7 Ob 109/10w JBI 2011, 52 = RZ 2011/5 = Zak 2010/621; RIS-Justiz RS0044282 ua; vgl auch OGH 08.10.2008, 9 Ob 61/08y ua; RIS-Justiz RS0044507 und RS0043959; gegenteiliger Ansicht *Zechner* in *Fasching/Konecny* IV/1² § 528 ZPO Rz 15 f und 183.

⁴⁵¹ OGH 7 Ob 109/10w JBI 2011, 52 = RZ 2011/5; RIS-Justiz RS0045978.

11. Die Prozesshandlungen des abgelehnten Richters

Zur Verhinderung der Verfahrensverzögerung und um Schäden zu vermeiden, die während der Behandlung des Ablehnungsantrags unterdessen entstehen könnten, werden Handlungen des abgelehnten Richters nicht gänzlich ausgeschlossen.⁴⁵²

Bis zur rechtskräftigen E über den Ablehnungsantrag, hat der abgelehnte Richter – auch im Fall einer Selbstmeldung – gem § 25 JN alle Handlungen vorzunehmen, die keinen Aufschub gestatten. Das heißt, „dass die Maßnahmen so dringend sein müssen, dass die E über die Ablehnung nicht abgewartet werden kann“.⁴⁵³ Eine bereits begonnene Verhandlung ist fortzusetzen, wenn eine offensichtlich unbegründete Ablehnungsanzeige vorliegt, die die Absicht einer Prozessverschleppung nahe legt. Die Endentscheidung⁴⁵⁴ darf vom Richter allerdings nicht vor rechtskräftiger Zurückweisung des Ablehnungsantrags gefällt werden. Wurde noch kein Verhandlungstermin festgesetzt, darf er auch keine Verhandlung anberaumen.⁴⁵⁵

Der Richter wird nur ausnahmsweise im Stande sein, einem Ablehnungsgesuch eigenständig jede Begründetheit zu verwehren, um die Verhandlung fortzuführen. Die Bedeutung dieser Möglichkeit in der Praxis ist daher nicht zu überschätzen. Anders verhält es sich jedoch beim Verdacht einer Verschleppungsabsicht. Hier wird sich der Richter leichter zur Fortführung entschließen können.⁴⁵⁶

Vor rechtskräftiger Zurückweisung der Ablehnung darf der Richter keinesfalls die Endentscheidung in der Hauptsache treffen. Entscheidet er dennoch, wird aber in der Folge der Ablehnungsantrag rechtskräftig zurück- bzw abgewiesen, entsteht dadurch höchstens ein Verfahrensmangel, der allerdings das wirksame Zustandekommen einer richterlichen E nicht zu verhindern vermag. Im Rechtsmittelstadium ist auf diesen keine Rücksicht mehr zu nehmen.⁴⁵⁷ Anders im Außerstreitverfahren: Hier entsteht durch die erfolgreiche Ablehnung ein derart schwerer Mangel des Verfahrens, dass der angefochtene Beschluss

⁴⁵² *Ballon* in *Fasching* I² § 25 JN Rz 1; aM noch *Fasching* I 213, wonach der ausgeschlossene Richter gar keine Prozesshandlungen setzen darf.

⁴⁵³ OLG Wien 12 R 87/02f EFSlg 101.545; LGZ Wien 44 R 3128/88 EFSlg 57.668.

⁴⁵⁴ Vgl § 415 ZPO: Wenn ein abgelehnter Richter die Verhandlung gemäß § 25 JN bis zur Endentscheidung fortgeführt hat, ist das Urteil binnen vier Wochen nach rechtskräftiger Zurückweisung der Ablehnung zu fällen und vom Vorsitzenden in schriftlicher Abfassung samt den vollständigen Entscheidungsgründen zur Ausfertigung abzugeben (§ 416 Abs. 2).

⁴⁵⁵ *Ballon* in *Fasching* I² § 25 JN Rz 1; vgl *Fasching* I 213.

⁴⁵⁶ Vgl *Ballon* in *Fasching* I² § 25 JN Rz 1.

⁴⁵⁷ OGH 8 Ob 197/70 SZ 43/161; OGH 6 Ob 616, 617/91 ÖJZ 1992/117; OGH 1 Ob 170/03m EFSlg 105.455; LG Eisenstadt 20 R 91/07t EFSlg 117.839.

jedenfalls aufzuheben ist.⁴⁵⁸ Obwohl die Endentscheidung des Hauptverfahrens nicht vor Zurückweisung der Ablehnung erfolgen darf, können jedoch einstweilige Verfügungen ebenso wie dringende Provisorialmaßnahmen im außerstreitigen Pflegschaftsverfahren ergehen.⁴⁵⁹

Über ein Rechtsmittel gegen die Endentscheidung darf erst nach rechtskräftiger Beendigung des Ablehnungsverfahrens entschieden werden.⁴⁶⁰

Der Geltungsbereich des § 25 JN erfasst auch den von einer Partei abgelehnten Gerichtskommissär⁴⁶¹, wobei bei dessen Ablehnung im Verlassenschaftsverfahren das Rechtsmittelverfahren nicht unbedingt unterbrochen werden muss.⁴⁶²

12. Die Nichtigkeitserklärung der Verfahrenshandlungen des Richters

Nichtigkeit liegt angesichts des *fair trial*-Gebotes des Art 6 EMRK hinsichtlich jedes Akts vor, der unter Beteiligung eines abgelehnten Richters zustande kam.⁴⁶³ Der abgelehnte Richter ist sobald über seine Ablehnung rechtskräftig erkannt wurde, einem ausgeschlossenen gleichzustellen, sodass seine Mitwirkung die Nichtigkeit der von ihm gesetzten Handlungen bewirkt. Während „diese Nichtigkeit beim ausgeschlossenen Richter *ex lege* gegeben ist“, ist sie beim abgelehnten im Ablehnungsbeschluss ausdrücklich festzustellen.⁴⁶⁴ Wird also in weiterer Folge dem Ablehnungsantrag stattgegeben, sind nach § 25 letzter Satz JN die vom abgelehnten Richter vorgenommenen Prozesshandlungen nichtig und, soweit erforderlich, aufzuheben. Bis zu diesem Zeitpunkt befinden sich die Handlungen oder eine entgegen § 25 JN gefällte E in Schwebe.⁴⁶⁵ Über die Nichtigkeit der vom abgelehnten Richter gesetzten Verfahrenshandlungen ist im Ablehnungsbeschluss rückwirkend⁴⁶⁶ zu erkennen. Dessen Inhalt ist für die Beurteilung des Umfangs maßgeblich, in welchem das vom Richter geführte Verfahren nichtig und

⁴⁵⁸ OGH 3 Ob 230/08g JusGuide 2009/07/6393.

⁴⁵⁹ LGZ Wien 43 R 772/83 EFSlg 43.945; vgl *Fasching* I 213.

⁴⁶⁰ OGH 7 Ob 232/68 SZ 41/164 = ÖJZ 1969/162; LGZ Wien 43 R 287/89 EFSlg 60.685; RIS-Justiz RS0046034; vgl *Fasching* I 214.

⁴⁶¹ LGZ Wien 43 R 33/98s EFSlg 87.949.

⁴⁶² OGH 1 Ob 307/03h ÖJZ 2004/138 = ÖJZ-LSK 2004/143 = IndRME 2004; RIS-Justiz RS0118678.

⁴⁶³ RIS-Justiz RS0046028.

⁴⁶⁴ LGZ Wien 43 R 287/89 EFSlg 60.685.

⁴⁶⁵ Vgl § 25 JN; OGH 7 Ob 232/68 SZ 41/164 = ÖJZ 1969/162; *Mayr in Rechberger*³ § 25 JN Rz 2.

⁴⁶⁶ OLG Graz 7 R 12/09b RdM-LS 2010/6.

damit aufzuheben ist.⁴⁶⁷ Ein unterdessen erfolgter Richterwechsel vermag daran nichts zu ändern.⁴⁶⁸

Laut OGH führt der unmittelbare Zusammenhang des Ausspruchs nach § 25 letzter Satz JN und der Stattgebung des Ablehnungsantrages dazu, dass auch die E, mit der Prozesshandlungen des abgelehnten Richters für nichtig erklärt wurden, ebenso wie der der Ablehnung stattgebende Beschluss – von welchem sie einen Teil darstellt – gemäß § 24 Abs 2 JN unanfechtbar ist.⁴⁶⁹

Fehlt der Ausspruch über die Nichtigkeitserklärung von Verfahrenshandlungen des abgelehnten Richters, kann dies mit Rekurs bekämpft werden.⁴⁷⁰ In diesem Fall kann auch eine Partei, die den Richter nicht abgelehnt hat, zB weil eine Selbstanzeige eines Richters vorlag, Rekurs erheben.⁴⁷¹

Da das Rechtsmittelgericht an das Ausmaß der Nichtigkeitserklärung im Ablehnungsbeschluss gebunden ist,⁴⁷² ist es auch an die Rechtskraft der E des Ablehnungsgerichts gebunden, wenn darin eine Nichtigkeitserklärung der Handlungen unterbleibt.⁴⁷³

In der Regel „reicht der Ablehnungsgrund so weit zurück, daß [sic!] eine Aufhebung aller Verfahrensteile, an denen der erfolgreich abgelehnte Richter“⁴⁷⁴ mitgewirkt hat, unausweichlich ist. Dementsprechend ist „der Wortlaut des § 25 Satz 2 JN [...] von seinem Regelungszweck her aber dahingehend zu reduzieren, daß [sic!] jene [...]Handlungen, die der Richter noch völlig unvoreingenommen vorgenommen hat, von der Aufhebung (durch die Ablehnungsinstanz) auszunehmen sind“,⁴⁷⁵ da „die Befangenheit nicht zwingend bis zu seiner erstmaligen Befassung mit der Rechtssache zurückreichen“⁴⁷⁶ muss. Bei Eintritt eines Befangenheits- oder Ausgeschlossenheitsgrund zu einem späteren Zeitpunkt ist nicht das gesamte vom abgelehnten Richter geführte Verfahren für nichtig zu erklären. Eine Aufhebung hat erst ab dem Eintreten dieses Grundes zu erfolgen.⁴⁷⁷

⁴⁶⁷ OGH 1 Ob 668/85 EFSlg 49.241 = ÖA 1986, 109; OGH 1 Ob 3/92 SZ 65/125; LGZ Wien 42 R 421/02a EFSlg 101.546.

⁴⁶⁸ LGZ Wien 42 R 421/02a EFSlg 101.546.

⁴⁶⁹ OGH 3 Ob 648/76 ÖJZ 1977/173; OGH 09.04.1986, 1 Ob 534/86; OGH 1 Ob 45/97t RdW 1998, 138.

⁴⁷⁰ OGH 06.10.1982, 3 Ob 51/82; OGH 2 Ob 551/92 EFSlg 69.706 und EFSlg 69.707; RIS-Justiz RS0041964.

⁴⁷¹ OGH 1 Ob 45/97t = RdW 1998, 138; OGH 8 Ob 309/97t SZ 71/24; RIS-Justiz RS0109586; RIS-Justiz RS0046014.

⁴⁷² LGZ Wien 43 R 613/96g und 43 R 767/96d EFSlg 82.057.

⁴⁷³ OGH 1 Ob 668/85 EFSlg 49.241 = ÖA 1986, 109; OGH 6 Ob 15, 16/86 NZ 1988, 76; LGZ Wien 47 R 978, 979, 1116 - 1119/94 EFSlg 79.062.

⁴⁷⁴ OGH 1 Ob 45/97t RdW 1998, 138.

⁴⁷⁵ OGH 1 Ob 45/97t RdW 1998, 138; vgl auch OLG Graz 7 R 12/09b RdM-LS 2010/6.

⁴⁷⁶ RIS-Justiz RS0109586.

⁴⁷⁷ RIS-Justiz RS0107873.

Kann der Erfolg der Ablehnung auf ein vom Richter gesetztes rechtswidriges und schuldhaftes Verhalten zurückgeführt werden, können die Parteien die Kosten des frustrierten Verfahrensaufwandes im Rahmen der Amtshaftung geltend machen.⁴⁷⁸

⁴⁷⁸ OGH 1 Ob 3/92 SZ 65/125.

IV. Schlussbetrachtung

Im Laufe der Jahre haben sich aus der Rsp einige Parameter für die Beurteilung der Befangenheit oder Ausgeschlossenheit herausgebildet.

Bezüglich der Gründe möchte ich dennoch auf die im juristischen Alltag oft verwendete Phrase „es kommt darauf an“ verweisen. Natürlich kann nicht jeder einschlägige, in der Rsp entwickelte Ablehnungsgrund ohne weiteres auf jeden *in eventu* passenden Sachverhalt angewendet werden. Vor allem bei persönlichen Beziehungen oder kollegialen Verhältnissen ist immer der Einzelfall zu betrachten. ME sollte dabei auch auf die Persönlichkeit der Beteiligten Rücksicht genommen werden. Manch einer wird trotz freundschaftlicher Beziehung in der Lage sein, diese Freundschaft bei Gericht außer Acht zu lassen und völlig unvoreingenommen zu handeln. Ein anderer fühlt sich vielleicht schon durch eine längere Bekanntschaft beeinflusst und befürchtet eine Einschränkung seiner Objektivität.

Dementsprechend sind die vom OGH entwickelten Befangenheitsgründe meiner Meinung nach zwar nicht bedingungslos zu akzeptieren, aber dennoch gestalten sie einen konkreten Rahmen für die Beurteilung der Befangenheit und zeigen in dieser Weise Grenzen auf.

Warum das OLG Linz⁴⁷⁹ sich sozusagen vehement dagegen wehrt, die Zweiseitigkeit anzuerkennen, ist mir unerklärlich. Auch in den Ausführungen zu E 4 R 96/11g kann mE kein triftiger Grund gesehen werden. Handelt es sich nach nunmehr gefestigter Rsp beim Ablehnungsverfahren eben schon um einen Zwischenstreit, in welchem ein Kostenersatz gebührt und der Prozessgegner des Ablehnungswerbers sowohl die Gelegenheit zur Äußerung als auch zur Abgabe einer Rechtsmittelbeantwortung hat.⁴⁸⁰

Richtig ist zwar, dass „die zwingende Einräumung eines Äußerungsrechtes [...] zu einer „Äußerungsflut“ führen [würde], weil jede Äußerung beinahe zwangsläufig eine das Verfahren weiter verlängernde und verteuernde Gegenäußerung nach sich zöge“. Dagegenzuhalten ist jedoch, dass bei offensichtlich unbegründeten Anträgen diese Äußerungsmöglichkeit entfallen kann.⁴⁸¹

⁴⁷⁹ OLG Linz 4 R 96/11g Zak 2011/487; RIS-Justiz RL0000103.

⁴⁸⁰ Thiele, ÖJZ 2011/98.

⁴⁸¹ Näheres in Kapitel III. 9.2. (Die Zweiseitigkeit des Ablehnungsverfahrens).

Erwähnenswert finde ich auch die Beschreibung durch *Deixler-Hübner*⁴⁸². Sie bezeichnet die §§ 19 ff JN und § 355 ZPO als „nicht parteienbezogen“, sondern „neutral formuliert“. Demnach haben diese Bestimmungen nicht den Zweck, einer Partei ein weiteres Recht einzuräumen, sondern dienen eben dazu, einen Richter oder Sachverständigen vom Prozess auszuschließen, falls seine Unbefangenheit bezweifelt werden könnte, wodurch das Vertrauen in die Justiz gefördert werden soll. Ebenso zielt die E über eine Selbstanzeige nicht auf die Wahrnehmung von Parteiinteressen ab, sondern dient dem öffentlichen Interesse an der Objektivität der Rsp.⁴⁸³

Das Vertrauen in die Justiz zu stärken ist einer der wichtigsten Aspekte des Ablehnungsrechts. ME ist es für „justizfremde“ Personen oft schwierig, das *Procedere* bei Gericht zu durchblicken. Regelungen wie die feste Geschäftsverteilung, aber auch örtliche und sachliche Zuständigkeit sollen eine gewisse Sicherheit schaffen, inwieweit schon vor einem Prozess feststeht, welcher Richter an welchem Gericht für welche Sache zuständig sein wird. Könnte dessen Unbefangenheit aber auf irgendeine Weise in Zweifel gezogen werden, besteht dann die Möglichkeit, diesen Richter abzulehnen oder er ist bei Vorliegen eines Ausschließungsgrundes von vornherein ausgeschlossen. Es soll damit auch verhindert werden, dass der Eindruck entsteht, dass Richter und Parteienvertreter, die sich besser kennen oder oft verhandeln, sich ohnehin alles „unter sich“ ausmachen, oder gar ihre persönlichen Diskrepanzen am Rücken der Parteien austragen.

Zum Schluss möchte ich noch auf einige praktische Aspekte in Bezug auf die Ablehnung eines Richters hinweisen. Man sollte immer im Hinterkopf behalten, dass eine zu weite Ausdehnung der Befangenheitsgründe leicht zum Stillstand der Rsp führen könnte. Bspw sind OGH-Richter mit vielen Personen bekannt. Durch die strikte Einstufung derartiger Bekanntschaftsverhältnisse als bedenklich hinsichtlich der Objektivität der Betroffenen, würde man Gefahr laufen, irgendwann den OGH auszuschalten, wodurch die Möglichkeit der höchstgerichtlichen Überprüfung der Rsp der unteren Instanzen wegfiel.

Grundsätzlich werden Verwandtschafts-, Freundschafts- oder sonstige Naheverhältnisse, wie zB entfernte Verwandtschaft, die gerade noch keine Ausschließungsgründe darstellen, am einfachsten aufzuzeigen sein. Die größte Schwierigkeit aus Sicht des Parteienvertreters sieht *Ziehensack*⁴⁸⁴ in der Ablehnung eines Richters, dessen Befangenheit aus der bisheriger Verhandlungsführung und seinem Benehmen gegenüber dem betreffenden

⁴⁸² *Deixler-Hübner*, Nebenintervention 148.

⁴⁸³ RIS-Justiz RS0045943.

⁴⁸⁴ *Ziehensack*, Zak 2006, 285 (286).

Parteienvertreter resultieren soll. Oft kann eine Begründung des Ablehnungsantrags nur auf eigene Erinnerungen, Aktenvermerke oder auf Zeugen, die das Verhalten des Richters miterlebt haben, gestützt werden. Die Erfolgsaussicht eines Ablehnungsantrages steigt bei Selbstmeldung durch den betroffenen Richter beträchtlich. Deshalb sollte der Ablehnungsantrag unter Umständen die Anregung, eine derartige Selbstanzeige zu erstatten, enthalten. Erfahrungsgemäß sind bei Ablehnungsanträgen eher keine hohen Erfolgsquoten zu verzeichnen. Der Vorteil, eines, wenn auch erfolglosen Ablehnungsantrages, könnte darin bestehen, dass der Richter daraufhin angemessener mit der Partei und ihrem Vertreter umgeht und sich mehr um eine Vermittlung zwischen den Streitparteien bemüht.⁴⁸⁵

Die Tatsache, dass viele Ablehnungsanträge erst nach Schluss der Verhandlung bzw. Zustellung der Eingebracht werden, verursacht den Eindruck, dass sie nur der Prozessverschleppung dienen und demnach missbräuchlich gestellt werden. Hinzukommen oft an den Haaren herbeigezogene, absolut unzureichende Begründungen. Bemerkenswert ist auch, dass solche Anträge meist vom Beklagten erhoben werden.⁴⁸⁶

Obwohl ein, durch einen abgelehnten oder ausgeschlossenen Richter gefällttes Urteil nichtig ist, bedeutet das grundsätzlich nicht, dass es sich dabei zwingend um ein Fehlurteil handeln muss. Um mit dem Gedanken *Ballons*⁴⁸⁷ abzuschließen: Auch ein ausgeschlossener Richter kann prinzipiell eine richtige Entscheidung fällen.

⁴⁸⁵ Vgl. Ziehensack, Zak 2006, 285 (286).

⁴⁸⁶ Vgl. Ballon, RZ 1991, 106.

⁴⁸⁷ Ballon, RZ 1991, 106 (107).

V. Literaturverzeichnis

I. Selbstständige Werke und Kommentare

a) Österreich

Adamovic/Funk, Österreichisches Verfassungsrecht³ (1985)
(*Adamovic/Funk*, Verfassungsrecht³ Seite)

Ballon, Einführung in das österreichische Zivilprozessrecht – Streitiges Verfahren¹² (2009)
(*Ballon*, Einführung¹² Rz)

M.Bydlinski, Der Kostenersatz im Zivilprozeß (1992)
(*M.Bydlinski*, Kostenersatz Seite)

Deixler-Hübner, Die Nebenintervention im Zivilprozess (1993)
(*Deixler-Hübner*, Nebenintervention Seite)

Fasching (Hrsg), Kommentar zu den Zivilprozeßgesetzen Band I (1959)
(*Fasching* I Seite)

Fasching (Hrsg), Kommentar zu den Zivilprozeßgesetzen² Band I (2000)
(*Bearbeiter* in *Fasching* I² Gesetzesstelle Randzahl)

Fasching/Konecny (Hrsg), Kommentar zu den Zivilprozeßgesetzen² Band IV/1 (2005)
(*Bearbeiter* in *Fasching/Konecny* IV/1² Gesetzesstelle Rz)

Fasching, Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts² (1990)
(*Fasching*, Lehrbuch² Rz)

Funk, Einführung in das österreichische Verfassungsrecht¹⁴ (2011)
(*Funk*, Einführung¹⁴ Rz)

Hengstschläger/Leeb, Grundrechte² (2013)
(*Hengstschläger/Leeb*² Rz)

Klauser/Kodek (Hrsg), Manz Große Ausgabe der Österreichischen Gesetze – JN und ZPO¹⁷ (2012)
(*Klauser/Kodek*¹⁷ Gesetzesstelle Anm ... bzw E ...)

Kuderna, ASGG – Kommentar und Auszüge aus einschlägigen Gesetzen (1986)
(*Kuderna*, ASGG Gesetzesstelle Erl)

Rechberger (Hrsg), Kommentar zur ZPO³ (2006)
(*Bearbeiter in Rechberger³ Gesetzesstelle Randzahl*)

Rechberger (Hrsg), Kommentar zur ZPO² (1994)
(*Bearbeiter in Rechberger² Gesetzesstelle Rz*)

Rechberger/Simotta, Grundriss des österreichischen Zivilprozessrechts
Erkenntnisverfahren⁸ (2010)

b) Deutschland

Frowein/Peukert, EMRK-Kommentar³ (2009)
(*Bearbeiter in Frowein/Peukert³ Gesetzesstelle Rz*)

Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, Beck'sche Kurz-Kommentare –
Zivilprozessordnung⁷¹ Band I (2013)
(*Bearbeiter in B/L/A/H I⁷¹ Gesetzesstelle Rz*)

Karpenstein/Mayer, EMRK – Kommentar (2012)
(*Karpenstein/Mayer*, EMRK Gesetzesstelle Rz)

Rauscher/Wax/Wenzel (Hrsg), Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung³ Band I
(2008)
(*Bearbeiter in MünchKomm I³ Gesetzesstelle Rz*)

Rosenberg/Schwab, Zivilprozeßrecht¹⁴ (1986)
(*Rosenberg/Schwab*, ZPR¹⁴ Seite)

Stein/Jonas, Kommentar zur Zivilprozessordnung²² (2004)
(*Bearbeiter in Stein/Jonas²² Gesetzesstelle Rz*)

II. Beiträge in Zeitschriften, Festschriften und sonstigen Sammelwerken

Ballon, Die Ablehnung eines Richters wegen Befangenheit nach Zustellung der
Entscheidung, RZ 1991, 106

Fasching, Die „Selbstablehnung“ des Schiedsrichters wegen Befangenheit in Festschrift
Frotz zum 65. Geburtstag (1993) 769
(*Fasching* in FS Frotz Seite)

König/Broll, Zum Rechtsmittelverfahren in Ablehnungssachen, JBl 1990, 366

König/Broll, Richteramt und Gemeinderatsmandat, RZ 1991, 186

Pfersmann, Bemerkenswertes aus der SZ 65/II, ÖJZ 1995, 611

Pfersmann, Bemerkenswertes aus der SZ 67/II, ÖJZ 1997, 373

Rechberger/Rami, Die Ablehnung von Schiedsrichtern durch die Parteien, wbl 1999, 103

Thiele, Kostenersatz im zivilen Ablehnungsverfahren, RZ 2001, 270

Thiele, Zweiseitigkeit des zivilen Ablehnungsverfahrens und Kostenersatz, ÖJZ 2011/98

Ziehensack, Die Ablehnung von Richtern, Zak 2006, 243

Ziehensack, Die Ablehnung von Sachverständigen und das Ablehnungsverfahren, Zak 2006, 285

VI. Judikaturverzeichnis

Entscheidungen des EGMR

EGMR, 11.01.2005, 58580/00, *Blücher*

Entscheidungen des k. k. obersten Gerichtshofes

02.11.1899	15371/99	GIUNF 731
20.06.1900	8693/00	GIUNF 1062
21.09.1910	R II 901/10	GIUNF 5180
09.03.1915	Rv II 88/15	GIUNF 7346

Entscheidungen des RG

22.03.1941	8 RG 708/39	DREvBl 1941/176
------------	-------------	-----------------

Entscheidungen des OGH

29.01.1924	3 Ob 64/24	SZ 6/38
20.03.1929	1 Ob 232/29	ZBl 1929/216
28.05.1929	1 Ob 496/29	ZBl 1929/303
21.04.1931	1 Ob 402/31	SZ 13/108 = ZBl 1931/220
08.01.1936	1 Ob 957/35	SZ 18/6
23.11.1949	2 Ob 505/49	JBl 1950, 293
24.01.1951	1 Ob 52/51	JBl 1951, 488
23.02.1955	7 Ob 90/55	RZ 1955, 95
29.02.1956	1 N 6/56	ÖJZ 1956/255
26.11.1959	1 N 39/59	
09.11.1960	1 N 54/60	SZ 33/122 = ÖJZ 1960/382 = IndRME 1960
22.03.1961	1 Ob 141/61	SZ 34/47
09.01.1962	4 Ob 167/61	Arb 7499 = IndRME 1962
20.09.1962	2 Ob 247/62	RZ 1962, 278
16.01.1963	1 Ob 292/62	ÖJZ 1963/211
24.09.1963	4 Ob 80/63	Arb 7809
23.05.1967	8 Ob 136/67	JBl 1968, 94
03.04.1968	6 Ob 95/68	NZ 1970, 92
12.06.1968	5 Ob 152/68	RZ 1969, 52

27.11.1968	7 Ob 232/68	SZ 41/164= ÖJZ 1969/162
13.05.1969	8 Ob 88/69	SZ 42/74 = RZ 1969, 190
02.10.1969	2 Ob 249/69	SZ 42/147
29.04.1970	7 Ob 71/70	SZ 43/86
18.06.1970	1 Ob 116/70	SZ 43/104 = JBl 1971, 480 = HS 7500
22.09.1970	8 Ob 197/70	SZ 43/161
05.04.1972	1 Ob 42/72	
04.04.1973	1 Nd 13/73	RZ 1973/128
26.06.1974	1 Ob 108/74	RZ 1975/1
15.10.1974	4 Ob 57/74	ÖJZ 1975/92
29.01.1975	5 Ob 6/75	MietSlg 27.475 = ÖJZ 1975/221
19.10.1976	5 Nd 531/76	ÖJZ 1977/87 = RZ 1977/67
21.12.1976	3 Ob 648/76	ÖJZ 1977/173
22.05.1979	5 Ob 565/79	EFSlg 33.705 = EFSlg 34.072 = RZ 1980/58
21.11.1979	3 Ob 129/79	JBl 1980, 487 = ÖJZ 1980/101 = RZ 1981/5
25.02.1981	3 Ob 13/81	RZ 1981/23 = REDOK 2826
17.03.1981	4 Ob 26/81	ARD 3329/10/81 = ARD-HB 1982, 592 = JBl 1981, 387 = REDOK 344
17.06.1981	1 Ob 645/81	SZ 54/96 = ÖJZ 1981/219 = REDOK 2752
29.09.1981	5 Ob 704/81	EFSlg 39.060
03.03.1982	1 Ob 544/82	EFSlg 41.584 = EFSlg 42.108 = EFSlg 42.110 = NZ-K 1986/133 = RZ 1983/3 = REDOK 2867
06.10.1982	3 Ob 51/82	
08.03.1984	7 Ob 523/84	RZ 1984/81 = REDOK 2933
14.05.1985	5 Ob 307/85	
15.10.1985	5 Ob 587/85	EFSlg 49.413
13.11.1985	1 Ob 668/85	EFSlg 49.241 = ÖA 1986, 109
30.01.1986	7 Ob 510/86	EFSlg 52.062 = EFSlg 52.067
09.04.1986	1 Ob 534/86	
15.05.1986	6 Ob 565/86	EFSlg 52.068
26.03.1987	6 Ob 15/86	SZ 60/53 = EFSlg 55.624 = EFSlg 55.625 = EFSlg 101.100 = EFSlg 101.126 = EFSlg 101.229 = EFSlg 101.136 = JBl 1988, 37 = NZ 1988, 76

26.03.1987	6 Ob 16/86	EFSlg 55.624 = EFSlg 55.625 = JBl 1988, 37 = NZ 1988, 76
22.12.1987	5 Ob 366/87	ÖJZ 1988/135
16.06.1987	10 ObS 3/87	SSV-NF 1/2 = SVSlg 33.927 = ARD 3957/13/88 = ARD 3958/1/88 = infas 1988, 72 = REDOK 11.861
01.09.1987	5 Ob 347-351/87	
30.09.1987	9 ObA 107/87	SVSlg 33.926 = ÖJZ 1988/43 = REDOK 11.924
24.02.1988	1 Ob 2/88	
21.04.1988	8 N 10/88	ÖJZ 1988/222 = ÖJZ 1989/18
27.04.1988	2 Ob 501/88	EFSlg 56.968 = EFSlg 57.289 = EFSlg 57.290 = EFSlg 57.291 = EFSlg 57.323 = EFSlg 57.354 = EFSlg 57.398 = EFSlg 57.433 = EFSlg 57.665 = EFSlg 58.613 = EFSlg 58.627 = EFSlg 58.630 = EFSlg 58.633 = EFSlg 58.635 = EFSlg 58.639
19.05.1988	8 Ob 18/88	
27.09.1988	4 Ob 580/88	EFSlg 57.667
16.11.1988	9 N A 3/88	Arb 10.760 = ARD 4189/8/90
15.12.1988	7 Ob 42/88	SZ 61/276 = VersRdSch 1989/167 = VersE 1408 = VersR 1989, 1071 = IndRME 1989
20.12.1988	10 ObS 333/88	SSV-NF 2/144 = SSV-NF 1988/144 = SVSlg 36.565
19.01.1989	8 Ob 3/89	
18.04.1989	4 Ob 36/89	RZ 1989/110
09.05.1989	4 Ob 65/89	JBl 1989, 664 = Jus-Extra OGH-Z 1989/232 und 233 = IndRME 1989
24.05.1989	9 ObA 135/89	JBl 1990, 122 = RdW 1990, 166
12.10.1989	6 Ob 15/89	HS 20.091 = HS 20.861 = WBl 1990, 54 = ecolex 1990, 31
21.12.1989	7 Ob 722/89	EFSlg 59.890 = EFSlg 60.684 = EFSlg 63.896 = NZ 1990, 302 = ÖJZ 1990/73 = RZ 1992/38
21.02.1990	1 Ob 46/89	SZ 63/24 = ÖJZ 1990/120 = ÖJZ 1990/121
27.03.1990	5 Ob 557/90	EFSlg 63.899 = EFSlg 63.901
21.05.1990	1 Ob 13/90	ÖJZ 1990/145 = IndRME 1991 = Jus-Extra OGH-Z 1991/703

03.10.1990	1 Ob 644/90	EFSlg 63.899 = EFSlg 63.900 = EFSlg 63.901 = ÖJZ 1991/13 = ÖJZ 1991/36
29.05.1991	9 ObA 68/91	ARD 4352/34/92 = RdA 1992, 55 = infas 1992/1, 24 = RdW 1992, 119
18.09.1991	1 Ob 575/91	
23.10.1991	9 ObA 199/91	Arb 10.989 = ARD 4457/24/93 = RZ 1992/47
07.11.1991	6 Ob 616/91	ÖJZ 1992/117 = ÖJZ 1992/124 = ÖJZ 1992/136
07.11.1991	6 Ob 617/91	ÖJZ 1992/117 = ÖJZ 1992/124 = ÖJZ 1992/136
29.01.1992	9 ObA 9/92	Arb 11.006 = ARD 4458/10/93 = ÖJZ 1992/137 = ÖJZ 1992/146 = ÖJZ 1992/149
26.02.1992	2 Ob 524/92	HS 22.167 = HS 22.214 = HS 22.738 = JBl 1993, 195 = ÖJZ 1992/141 = RdW 1992, 209 = ecolex 1992, 564
27.05.1992	2 Ob 549/92	AnwBl 1992/4341
17.06.1992	2 Ob 551/92	EFSlg 69.703 = EFSlg 69.705 = EFSlg 69.706 = EFSlg 69.707 = EFSlg 70.342
07.10.1992	1 Ob 3/92	SZ 65/125
18.12.1992	6 Ob 600/92	MietSlg 44.712
23. 2. 1993	1 Ob 623/92	EFSlg 72.755 = EFSlg 72.770 = EFSlg 72.775
24.02.1993	3 Ob 13/93	
06.10.1993	7 Ob 574/93	EFSlg 75.909
12.01.1994	3 Ob 538/93	
13.04.1994	7 Ob 529/94	
14.04.1994	10 ObS 88/94	SSV-NF 8/37 = SVSlg 41.489 = SVSlg 41.701
30.05.1994	1 N 508/94	
29.06.1994	9 ObA 134/94	ARD 4608/35/94 = Arb 11.218 = Jus-Extra OGH-Z 1995/1700
30.08.1994	5 Ob 1551/94	ÖJZ 1995/90 = ÖJZ-LSK 1995/49 = RdW 1995, 17
20.09.1994	4 Ob 553/94	EFSlg 75.899 = EFSlg 75.917
25.10.1994	5 Ob 545/94	Jus-Extra OGH-Z 1995/1701 = IndRME 1995 = MietSlg 46.586 = MietSlg 46.689
02.12.1994	6 Ob 662/94	SZ 67/234
23.02.1995	8 Ob 3/95(8 Nd 1/95)	ZIK 1995, 159
27.03.1995	1 Ob 5/95	ÖJZ 1995/136

23.05.1995	4 N 515/95	
14.09.1995	8 ObA 211/95	SZ 68/165 = ZAS 1998, 18 ARD 4734/19/96 = JBl 1996, 335 = RdA 1996, 66 = RdW 1996, 427 = ecolex 1995, 916
25.06.1996	1 Ob 2130/96h	NZ 1997, 228 = EFSlg 82.055
30.09.1996	6 Ob 2014/96m	EFSlg 82.048 = EFSlg 82.050
04.12.1996	7 Ob 2388/96v	
28.01.1997	4 Ob 2373/96s	EFSlg 85.110
28.01.1997	1 Ob 2403/96f	EFSlg 85.134 = EFSlg 85.659
26.03.1997	3 Ob 2228/96k	EFSlg 85.119 = EFSlg 85.120 = EFSlg 85.121 = EFSlg 85.131 = EFSlg 85.137 = EFSlg 85.139 = NZ 1998, 334
29.04.1997	1 Ob 45/97t	RdW 1998, 138
29.04.1997	1 Ob 90/97k	RdW 1998, 18
22.05.1997	10 ObS 148/97f	SSV-NF 11/61 = ARD 4905/18/98
28.05.1997	9 ObA 164/97a	ARD 4904/32/98 = RdA 1997, 508
18.06.1997	3 Ob 175/97z	ÖJZ 1997/191
08.07.1997	10 ObS 228/97w	SSV-NF 11/81 = ARD 4904/31/98 = ÖJZ 1998/12 = ÖJZ-LSK 1997/289
27.08.1997	9 ObA 83/97i	ARD 4907/29/98 = ZVR 1998/22
25.09.1997	6 Ob 268/97y	EFSlg 85.129 = EFSlg 85.489
30.09.1997	10 ObS 275/97g	SSV-NF 11/116
15.10.1997	3 N 518/97	
26.11.1997	9 ObA 370/97w	ARD 4904/30/98 = RdA 1998, 213
15.12.1997	1 Ob 41/97d	SZ 70/260 = Jus-Extra OGH-Z 1998/2506 = ecolex 1998, 471
12.03.1998	8 Ob 342/97w	EFSlg 85.330 = EFSlg 87.934 = EFSlg 87.945 = EFSlg 88.173 = EFSlg 88.189
30.03.1998	8 Ob 309/97t	SZ 71/24
26.02.1998	8 Ob 65/98m	ÖJZ-LSK 1998/151 = EFSlg 87.934 = EFSlg 87.945
21.04.1998	4 Ob 117/98d	
28.04.1998	1 Ob 119/98a	EFSlg 87.946 = EFSlg 87.947 = EFSlg 88.197 = EFSlg 88.198
24.06.1998	3 Ob 155/98k	EFSlg 87.944

10.08.1998	7 Ob 121/98i	
12.01.1999	5 Ob 335/98w	RdW 1999, 350 = MietSlg 51.616
23.02.1999	1 N 506/99	EFSlg 96.809 = EFSlg 96.810 = ÖJZ 1999/139 = ÖJZ-LSK 1999/159 = ÖJZ-LSK 1999/160
17.03.1999	9 ObA 59/99p	Arb 11.852 = ARD 5326/32/2002 = Sach 1999, 135
27.05.1999	2 Ob 149/99x	EFSlg 90.709 = EFSlg 90.712 = EFSlg 90.713
14.09.1999	4 Ob 239/99x	ÖJZ 2000/46 = ÖJZ-LSK 2000/33
23.11.1999	7 Ob 258/99p	
27.01.2000	8 N 15/99	
12.12.2000	5 Ob 85/00m	SZ 73/192 = MietSlg 52.671 = MietSlg 52.868 = immolex 2001/76 = NZ 2001/518 = wobl 2001/194
30.01.2001	1 Ob 302/00v	EFSlg 97.862 = EFSlg 97.863 = EFSlg 97.864 = EFSlg 97.867 = EFSlg 97.868 = EFSlg 98.336
26.04.2001	6 Ob 70/01i	SZ 74/154 = EFSlg 96.218 = EFSlg 96.219 = EFSlg 96.220 = EFSlg 97.865 = EFSlg 98.334 = ÖJZ-LSK 2002/30 = RZ-EÜ 2002/7 = ecolex 2003/100
27.09.2001	6 Nd 510/01	EFSlg 97.858
22.10.2001	1 N 516/01	SZ 74/176 = ÖJZ-LSK 2002/65 = ÖJZ-LSK 2002/66 = ÖJZ 2002/64
20.12.2001	8 ObA 307/01g	SVSlg 49.993
29.01.2002	5 Ob 237/01s	MietSlg 54.564 = wobl 2002/127
27.05.2002	8 ObA 259/01y	Arb 12.229
18.07.2002	3 Ob 284/01p	JBl 2002, 799 = RdW 2003/258
20.02.2002	9 Ob 35/02s	EFSlg 101.534
13.03.2002	4 Ob 35/02d	EFSlg 101.534
20.03.2002	3 Ob 47/02m	EFSlg 101.503 = EFSlg 101.505
16.05.2002	6 Ob 115/02h	EFSlg 101.530 = EFSlg 101.532
28.05.2002	4 Ob 107/02t	EFSlg 101.511 = EFSlg 101.513 = EFSlg 101.514 = EFSlg 101.525 = EFSlg 101.535 = EFSlg 101.536
25.06.2002	1 N 516/02	EFSlg 101.515
13.08.2002	1 N 519/02	EFSlg 101.515
09.10.2002	7 Ob 197/02z	EFSlg 101.531 = EFSlg 101.532 = EFSlg 101.543
15.10.2002	4 Ob 219/02p	EFSlg 101.530 = EFSlg 101.532

18.12.2002	7 Ob 265/02z	ÖJZ 2003/67 = ÖJZ-LSK 2003/71 = ÖJZ-LSK 2003/72 = RdW 2003/321 = RZ 2003, 187 = RZ-EÜ 2003/163 = IndRME 2003
26.02.2002	1 Ob 18/02g	EFSlg 101.520 = EFSlg 101.521 = EFSlg 101.522 = EFSlg 101.523 = EFSlg 101.539
26.02.2002	1 Ob 26/02h	EFSlg 101.520 = EFSlg 101.521 = EFSlg 101.528 = EFSlg 101.529
30.08.2002	3 Ob 207/02s	EFSlg 101.524 = EFSlg 101.536
09.10.2002	7 Ob 223/02y	EFSlg 101.532 = EFSlg 101.533 = EFSlg 101.542 = EFSlg 101.591 = EFSlg 102.108 = EFSlg 102.164
27.11.2002	7 Ob 234/02s	EFSlg 101.526 = EFSlg 101.543 = EFSlg 101.544 = EFSlg 102.167 = EFSlg 102.168
23.01.2003	8 Ob 2/03g	EFSlg 105.436 = EFSlg 105.447 = EFSlg 105.451
29.01.2003	3 Ob 7/03f	EFSlg 105.446
26.02.2003	7 Ob 281/02b	EFSlg 104.738 = EFSlg 104.740 = EFSlg 104.742 = EFSlg 104.762 = EFSlg 104.763 = JBl 2003, 650 = RZ-EÜ 2003/207 = ZVR 2004/34 = ZVR 2005/114
13.03.2003	2 Ob 46/03h	EFSlg 105.424 = EFSlg 105.429
29.04.2003	1 Ob 31/03w	EFSlg 105.429 = EFSlg 105.445
21.05.2003	9 Ob 56/03f	EFSlg 105.448 = EFSlg 105.451 = EFSlg 106.562
27.05.2003	1 Ob 105/03b	EFSlg 105.446
26.06.2003	6 Ob 98/03k	RdW 2003/628
01.08.2003	1 Ob 170/03m	EFSlg 105.455
11.09.2003	6 Ob 163/03v	EFSlg 105.450 = EFSlg 105.453
26.09.2003	3 Ob 195/03b	EFSlg 105.447 = EFSlg 105.448 = EFSlg 105.451 = EFSlg 105.452 = EFSlg 105.453 = ÖJZ 2004/39 = ÖJZ-LSK 2004/33
07.10.2003	4 Ob 193/03s	JBl 2004, 325
11.12.2003	2 Ob 282/03i	EFSlg 105.450
10.02.2004	1 Ob 307/03h	ÖJZ 2004/138 = ÖJZ-LSK 2004/143 = IndRME 2004
21.07.2004	3 Ob 133/04m	EFSlg 108.687 = EFSlg 108.688
15.09.2004	9 ObA 94/04w	JBl 2005, 192 = IndRME 2005

15.09.2004	9 Ob 90/04g	EFSlg 108.668 = EFSlg 108.674 = EFSlg 108.676 = EFSlg 108.677 = EFSlg 108.681 = EFSlg 108.691 = EFSlg 109.161
19.05.2005	6 Ob 90/05m	ecolex 2005/278
19.05.2005	6 Ob 106/05i	RdW 2005/706
06.10.2005	6 Ob 213/05z	EFSlg 111.724 = EFSlg 111.725 = EFSlg 111.726 = EFSlg 111.728 = EFSlg 111.729 = Zak 2006/96
03.11.2005	6 Ob 228/05f	EFSlg 111.741
29.11.2005	10 Ob 130/05y	EFSlg 111.731 = EFSlg 111.749
29.11.2005	5 Ob 268/05f	EFSlg 111.739 = EFSlg 111.742
01.12.2005	6 Ob 285/05p	EFSlg 111.739 = EFSlg 111.741
14.12.2005	7 Ob 285/05w	EFSlg 111.741 = EFSlg 111.742
19.12.2005	2 Ob 278/05d	EFSlg 111.741 = EFSlg 111.744
23.11.2006	8 Nc 21/06i	JusGuide 2007/02/4130
18.01.2007	6 Ob 290/06z	EFSlg 117.811 = EFSlg 117.812 = EFSlg 117.816 = EFSlg 117.819 = EFSlg 117.822 = MietSlg 59.529 = JusGuide 2007/12/4451 = Zak 2007/315
31.01.2007	8 Ob 162/06s	JusGuide 2007/13/4484 = ZIK 2007/339
27.02.2007	1 Nc 11/07v	JusGuide 2007/17/4644
27.03.2007	1 Ob 50/07w	EFSlg 117.601 = EFSlg 117.833 = EFSlg 117.834 = EFSlg 117.835
11.05.2007	10 Ob 48/07t	EFSlg 117.831 = EFSlg 117.837 = EFSlg 117.838
21.05.2007	8 ObA 20/07k	ARD 5820/6/2007 = ASoK 2007, 401 = JusGuide 2007/31/4955
30.07.2007	8 Ob 83/07z	SZ 2007/117 = Jus-Extra OGH-Z 2007/4385 = JusGuide 2007/39/5107 = Zak 2007/620 = ZIK 2008/171
03.10.2007	6 Ob 223/07y	EFSlg 117.813 = JusGuide 2008/04/5397
29.11.2007	1 Ob 222/07i	EFSlg 117.810 = EFSlg 117.813
29.11.2007	1 Ob 240/07m	EFSlg 117.834 = EFSlg 117.835 = EFSlg 117.836 = JusGuide 2008/11/5504 = ÖJZ-LS 2008/19 = RZ-EÜ 2008/249
18.12.2007	10 Ob 112/07d	EFSlg 117.833 = EFSlg 117.837
10.04.2008	9 Ob 23/08k	EFSlg 120.763 = EFSlg 120.769 = ÖJZ-LS 2008/54

23.09.2008	17 Ob 30/08y	ecolex 2009/24 = RdW 2009/224
08.10.2008	9 Ob 61/08y	
19.11.2008	3 Ob 191/08x	EFSlg 120.756 = EFSlg 120.759 = MietSlg 60.575 = MietSlg 60.750
19.11.2008	3 Ob 230/08g	EFSlg 120.771 = EFSlg 122.141 = JusGuide 2009/07/6393
11.05.2010	4 Ob 67/10x	EFSlg 128.191 = EFSlg 128.194 = EFSlg 128.214 = EFSlg 128.215 = JusGuide 2010/28/7716
22.06.2010	10 ObS 83/10v	SSV-NF 24/46 = SVSlg 59.364 = SVSlg 59.734 = ARD 6117/3/2011 = JusGuide 2010/32/7815
30.06.2010	7 Ob 109/10w	JBl 2011, 52 = RZ 2011/5 = Zak 2010/621
03.09.2010	9 Ob 54/10x	EFSlg 126.800 = EFSlg 126.804 = EFSlg 126.833 = EFSlg 128.201 = EFSlg 128.214 = iFamZ 2011/63
15.09.2010	2 Ob 96/10x	JusGuide 2010/52/8286 = Zak 2011/25
23.09.2010	5 Ob 176/10h	EFSlg 128.191 = EFSlg 128.194 = EFSlg 128.195 = JusGuide 2010/44/8086
29.09.2010	7 Ob 154/10p	ecolex 2011/15 = JusGuide 2011/05/8412 = Zak 2011/60
18.01.2011	4 Ob 143/10y	SZ 2011/1 = MietSlg 63.599 = MietSlg 63.601 = Der Standard 2011/12/01 = ecolex 2011/132 = JBl 2011, 395 = Jus-Extra OGH-Z 2011/4966 = JusGuide 2011/10/8540 = RZ-EÜ 2011/110 = RZ-EÜ 2011/111 = Zak 2011/143 = RZ 2011/22 = <i>Thiele</i> , ÖJZ 2011/98
19.01.2011	7 Ob 244/10y	EFSlg 131.980 = EFSlg 132.003 = EFSlg 132.004 = EFSlg 132.010 = EFSlg 132.011 = EFSlg 132.012 = EFSlg 132.013 = Zak 2011/249
31.03.2011	1 Ob 6/11f	JusGuide 2011/18/8719 = JusGuide 2011/18/8734
14.07.2011	2 Ob 43/11d	EFSlg 131.980 = EFSlg 131.982 = EFSlg 131.985 = JusGuide 2011/34/9127 = Zak 2011/592
22.11.2011	4 Ob 186/11y	EFSlg 131.987 = EFSlg 131.988 = EFSlg 132.009 = Die Presse 2011/51/05 = JusGuide 2011/51/9510
05.04.2012	9 Nc 9/12s	Die Presse 2012/17/04 = JusGuide 2012/17/9939 = Zak 2012/283

23.05.2012	9 Nc 17/12t	Die Presse 2012/23/03
30.05.2012	7 Ob 53/12p	JusGuide 2012/27/10149
22.06.2012	6 Ob 24/12s	JusGuide 2012/35/10311
26.06.2012	10 ObS 91/12y	JusGuide 2012/32/10249
11.07.2012	3 Ob 124/12z	JusGuide 2012/34/10290
31.10.2012	9 Nc 34/12t	
27.11.2012	8 Ob 129/12x	JusGuide 2013/04/10806 = NZ 2013/58
17.12.2012	9 Nc 40/12z	
16.04.2013	10 Ob 48/12z	JusGuide 2013/29/11349
24.04.2013	10 Nc 6/13h	
06.06.2013	6 Ob 101/13s	
09.07.2013	4 Ob 118/13a	

Entscheidungen des OGH als KOG

14.06.2004	16 Ok 24/03	SZ 2004/92 = ÖBl-LS 2004/174
------------	-------------	------------------------------

Entscheidungen des VwGH

20.12.1956	2435/56	VwSlgNF 4249 A = JBl 1957, 226 = ÖJZ 1957/38
------------	---------	--

Entscheidungen des OLG Wien

13.01.1960		RdA 1960, 122
28.05.1985	11 R 124/85	REDOK 1450
15.03.1988	18 R 44/89	EFSlg 60.687
19.01.1989	14 R 2/89	EFSlg 60.687
03.04.1989	18 R 27/89	EFSlg 60.675
07.09.1989	12 R 114/89	WR 398
05.07.1990	18 R 112/90	EFSlg 63.897 = EFSlg 63.898
17.04.1991	11 R 52/91	EFSlg 66.828
08.10.1991	15 R 180/91	EFSlg 66.832
01.04.1992	11 R 68/92	EFSlg 69.690 = EFSlg 69.694 = EFSlg 69.695 = EFSlg 69.699
18.05.1992	13 R 69/92	EFSlg 69.687 = EFSlg 69.697
22.09.1994	14 R 200/94	EFSlg 75.910
09.02.1995	43 R 57/95	EFSlg 79.060 = RPfISlgA 1995/8397

15.03.1995	15 R 8/95	EFSlg 79.042
24.03.1995	6 Nc 12/95	EFSlg 79.059
11.08.1997	12 R 134/97g	EFSlg 85.112 = EFSlg 85.113 = EFSlg 85.116 = EFSlg 85.117 = EFSlg 85.126 = EFSlg 85.128 = EFSlg 85.133
04.11.1997	14 R 201/97z	EFSlg 85.122
10.11.1997	11 R 183/97f	EFSlg 85.118 = EFSlg 85.127
24.03.1998	16 R 30/98v	EFSlg 87.940
16.02.1999	16 R 2/99b	EFSlg 90.706 = EFSlg 90.710
24.02.1999	13 R 23/99v	EFSlg 90.705 = EFSlg 90.713 = EFSlg 90.715 = EFSlg 90.716
22.03.2000	9 Ra 243/99t	ARD 5152/18/2000
02.02.2001	12 R 12/01z	EFSlg 97.856
25.02.2001	12 Nc 8/01w	EFSlg 97.846 = EFSlg 97.848 = EFSlg 97.849
01.06.2001	12 R 87/01d	EFSlg 97.859
13.12.2001	8 Ra 405/01i	ARD 5326/30/2002
21.01.2002	10 Rs 452/01	SVSlg 49.997
22.01.2002	12 R 9/02k	EFSlg 101.506
21.02.2002	12 Nc 3/02m	EFSlg 101.503 = EFSlg 101.504
25.02.2002	7 Rs 56/02	SVSlg 49.998
12.03.2002	10 Rs 7/02	SVSlg 49.999
06.04.2002	12 R 87/02f	EFSlg 101.513 = EFSlg 101.545
09.04.2002	12 Nc 9/02v	EFSlg 101.527
12.04.2002	12 R 38/02z	EFSlg 101.537 = EFSlg 101.539 = EFSlg 101.541 = EFSlg 101.929 = EFSlg 102.876
24.06.2002	12 R 87/02f	EFSlg 101.513 = EFSlg 101.545
15.07.2002	12 R 131/02a	EFSlg 101.510 = EFSlg 101.538
24.07.2002	14 R 154/02y	EFSlg 101.498 = EFSlg 101.499
04.09.2002	12 R 152/02i	EFSlg 101.509
24.09.2002	7 Rs 244/02	SVSlg 50.266 = SVSlg 50.324
27.01.2003	14 R 276/02i	EFSlg 105.416 = EFSlg 105.418 = EFSlg 105.421 = EFSlg 105.422 = EFSlg 105.428 = EFSlg 105.438 = EFSlg 105.439 = EFSlg 105.440 = EFSlg 105.451
24.03.2003	16 R 37/03h	EFSlg 105.425 = EFSlg 105.426 = EFSlg 106.007

22.08.2003	15 R 140/03y	EFSlg 105.430
26.11.2003	12 R 215/03f	EFSlg 105.424 = EFSlg 105.429
22.05.2007	9 Rs 66/07	SVSlg 54.698 = SVSlg 54.846
22.09.2011	1 R 188/11s	Die Presse 2011/47/05

Entscheidungen des OLG Graz

02.12.2009	7 R 12/09b	RdM-LS 2010/6
------------	------------	---------------

Entscheidungen des OLG Innsbruck

30.01.1991	1 R 23/91	
------------	-----------	--

Entscheidungen des OLG Linz

08.06.1990	2 R 145/90	RZ 1991/33
06.08.1991	2 R 197/91	RZ 1992/88
06.08.1991	2 R 198/91	RZ 1992/88
29.12.1997	2 R 273/97y	
20.05.1998	2 R 98/98i	ZIK 1998, 209
20.05.1998	2 R 99/98m	ZIK 1998, 209
06.05.2001	4 R 95/01w	
20.08.2002	3 R 141/02d	EFSlg 101.513
24.10.2002	2 R 200/02y	EFSlg 101.540
13.01.2003	3 R 2/03i	EFSlg 105.416 = EFSlg 105.418 = EFSlg 105.422 = EFSlg 105.423 = EFSlg 105.425 = EFSlg 105.434
09.06.2011	4 R 96/11g	Zak 2011/487

Entscheidungen des LGZ Wien

30.10.1956	44 R 680/56	Arb 6519
03.12.1981	43 Nc 21/81	EFSlg 39.057
18.08.1983	43 R 772/83	EFSlg 43.945 = EFSlg 44.463 = EFSlg 44.464
29.09.1983	43 R 785/83	EFSlg 43.944
29.09.1983	43 R 786/83	EFSlg 43.944
10.11.1983	43 R 1103/83	EFSlg 43.944
06.06.1984	44 Nc 37/84	EFSlg 46.592

15.06.1984	44 R 139/84	Arb 10.358 = ARD 3740/11/85 = ARD-HB 1986, 297 = ZAS 1985, 121
12.09.1984	43 R 1060/84	EFSlg 46.591 = EFSlg 46.593
20.02.1986	43 R 853/85	WR 200
11.03.1986	45 Nc 10/86	EFSlg 52.061 = EFSlg 52.063
20.01.1987	44 Nc 5/87	EFSlg 54.918 = EFSlg 54.921
29.04.1987	44 R 43/87	EFSlg 54.923
07.05.1987	47 Nc 9/87	EFSlg 54.917
22.05.1987	44 Nc 16/87	EFSlg 54.919 = EFSlg 54.920 = EFSlg 54.922
07.10.1987	45 Nc 46/87	EFSlg 54.915
29.03.1988	44 R 3128/88	EFSlg 57.668
26.05.1988	47 Nc 7/88	EFSlg 57.655
06.10.1988	47 Nc 25/88	EFSlg 57.666
19.10.1988	43 R 734/88	EFSlg 57.656 = EFSlg 57.661 = EFSlg 57.663 = EFSlg 58.124
01.12.1988	47 R 705/88	EFSlg 57.657 = EFSlg 57.662 = EFSlg 57.664
26.01.1989	44 Nc 3/89	EFSlg 60.672
09.03.1989	44 Nc 7/89	EFSlg 60.681
21.03.1989	41 R 17/89	MietSlg 41.530
26.04.1989	43 R 287/89	EFSlg 60.685
15.06.1989	47 Nc 8/89	EFSlg 60.671 = EFSlg 60.673
27.06.1989	43 R 412/89	EFSlg 60.674
11.07.1989	45 Nc 31/89	EFSlg 60.683
22.03.1990	47 R 153/90	EFSlg 63.886
25.04.1990	43 R 3010/90	EFSlg 63.883 = EFSlg 63.891
19.07.1990	44 R 460/90	EFSlg 63.888 = EFSlg 63.989
06.11.1990	43 R 624/90	EFSlg 63.883 = EFSlg 64.624
13.12.1990	47 Nc 21/90	EFSlg 63.884 = EFSlg 63.895
31.01.1991	47 Nc 2/91	EFSlg 66.837 = EFSlg 66.838
27.02.1991	44 R 148/91	EFSlg 66.834 = EFSlg 66.840
09.07.1991	45 Nc 25/91	EFSlg 66.842
13.08.1991	44 Nc 17/91	EFSlg 66.829 = EFSlg 66.830 = EFSlg 66.833 = EFSlg 66.845
24.09.1991	42 R 243/91	AnwBl 1992/4036 = ÖJZ 1992/30

04.12.1991	47 Nc 18/91	EFSlg 66.836 = EFSlg 66.839
06.12.1991	47 Nc 19/91	EFSlg 66.828 = EFSlg 66.831
18.03.1992	47 Nc 5/92	EFSlg 69.691
18.03.1992	47 Nc 8/92	EFSlg 69.691
14.04.1992	44 Nc 9/92	EFSlg 69.689
20.05.1992	47 Nc 12/92	EFSlg 69.700
27.05.1992	41 R 286/92	MietSlg 44.711
06.10.1992	44 R 536/92	EFSlg 69.693 = EFSlg 69.698 = EFSlg 69.699
06.10.1992	44 R 562/92	EFSlg 69.693 = EFSlg 69.698 = EFSlg 69.699
30.12.1992	43 R 2107/92	EFSlg 69.688
20.01.1993	47 Nc 24/92	EFSlg 72.760 = EFSlg 72.763 = EFSlg 72.769
22.01.1993	47 Nc 3/93	EFSlg 72.771
22.01.1993	47 R 643/92	EFSlg 72.756 = EFSlg 72.757 = EFSlg 72.758 = EFSlg 72.771 = EFSlg 72.918
02.02.1993	45 Nc 41/92	EFSlg 72.772
30.03.1993	44 R 200/93	EFSlg 73.359 = EFSlg 72.774
28.04.1993	47 Nc 7/93	EFSlg 72.753
15.06.1993	44 Nc 5/93	EFSlg 72.766
27.07.1993	45 Nc 17/93	EFSlg 72.768
31.08.1993	44 R 555/93	EFSlg 72.773
27.09.1993	43 R 3054/93	EFSlg 72.754 = EFSlg 72.759
27.09.1993	43 R 3061/93	EFSlg 72.754 = EFSlg 72.759
10.11.1993	47 R 691/93	EFSlg 72.764 = EFSlg 72.765
17.11.1993	47 Nc 21/93	EFSlg 72.767
27.01.1994	43 R 2113/93	EFSlg 75.906
20.01.1994	43 R 766/94	EFSlg 75.916
28.02.1994	44 Nc 5/94	EFSlg 75.900
29.03.1994	43 R 134/94	EFSlg 75.904
29.03.1994	43 R 248/94	EFSlg 75.904
27.07.1994	43 R 3040/94	EFSlg 75.902 = EFSlg 75.907
30.08.1994	44 R 2036/94	EFSlg 75.908
07.09.1994	47 R 594/94	EFSlg 75.915 = EFSlg 75.918 = EFSlg 75.919
15.11.1994	44 Nc 32/94	EFSlg 75.911 = EFSlg 75.917

04.01.1995	47 R 978/94	EFSlg 77.971 = EFSlg 77.972 = EFSlg 77.976 = EFSlg 77.984 = EFSlg 78.032 = EFSlg 78.080 = EFSlg 78.086 = EFSlg 79.062 = EFSlg 79.100 = EFSlg 79.102 = EFSlg 79.111 = EFSlg 79.124 = EFSlg 79.447 = EFSlg 79.518 = EFSlg 79.522 = EFSlg 79.524 = EFSlg 79.557 = EFSlg 79.558 = EFSlg 79.565
04.01.1995	47 R 979/94	EFSlg 77.971 = EFSlg 77.972 = EFSlg 77.976 = EFSlg 77.984 = EFSlg 78.032 = EFSlg 78.080 = EFSlg 78.086 = EFSlg 79.062 = EFSlg 79.100 = EFSlg 79.102 = EFSlg 79.111 = EFSlg 79.124 = EFSlg 79.447 = EFSlg 79.518 = EFSlg 79.522 = EFSlg 79.557 = EFSlg 79.558 = EFSlg 79.565
04.01.1995	47 R 1116-1119/94	EFSlg 77.971 = EFSlg 77.972 = EFSlg 77.976 = EFSlg 77.984 = EFSlg 78.032 = EFSlg 78.080 = EFSlg 78.086 = EFSlg 79.062 = EFSlg 79.100 = EFSlg 79.102 = EFSlg 79.111 = EFSlg 79.124 = EFSlg 79.447 = EFSlg 79.518 = EFSlg 79.522 = EFSlg 79.524 = EFSlg 79.557 = EFSlg 79.558 = EFSlg 79.565
21.02.1995	44 R 28/95	EFSlg 79.049
08.03.1995	47 Nc 37/94	EFSlg 79.046 = EFSlg 79.055 = EFSlg 79.056
08.08.1995	41 R 452/95	MietSlg 47.568
08.08.1995	41 R 453/95	MietSlg 47.568
27.09.1995	45 R 678/95	EFSlg 79.044
17.01.1996	45 Nc 1166/95v	EFSlg 82.043
31.01.1996	45 Nc 4/96x	EFSlg 82.031
26.02.1996	43 R 8/96m	EFSlg 82.054
16.12.1996	43 R 613/96g	EFSlg 81.194 = EFSlg 82.057 = EFSlg 82.609
16.12.1996	43 R 767/96d	EFSlg 81.194 = EFSlg 82.057 = EFSlg 82.609
24.01.1996	45 R 79/96t	EFSlg 82.032 = EFSlg 82.035 = EFSlg 82.036 = EFSlg 82.037 = EFSlg 82.047 = EFSlg 82.052
19.03.1996	44 Nc 10/96x	EFSlg 82.042 = EFSlg 82.046
18.09.1996	45 Nc 32/96i	EFSlg 82.033

02.10.1996	44 R 638/96s	EFSlg 82.034
16.10.1996	45 Nc 36/96b	EFSlg 82.041
06.11.1996	45 R 988/96v	EFSlg 82.039
20.11.1996	45 R 972/96s	EFSlg 82.040
29.11.1996	43 R 1054/96k	EFSlg 82.053 = EFSlg 85.135 = EFSlg 85.136
15.05.1997	44 R 150/97b	EFSlg 85.123
02.09.1997	44 R 673/97i	EFSlg 85.124
21.10.1997	43 R 798/97i	EFSlg 85.110 = EFSlg 85.111 = EFSlg 85.114 = EFSlg 90.252 = EFSlg 90.253 = EFSlg 90.267 = EFSlg 90.273
13.11.1997	43 R 946/97d	EFSlg 85.125 = EFSlg 85.132
27.01.1998	43 R 33/98s	EFSlg 87.949
02.09.1998	45 R 556/98t	EFSlg 87.933
17.09.1998	43 R 697/98p	EFSlg 87.931 = EFSlg 87.930 = EFSlg 87.935 = EFSlg 87.937 = EFSlg 87.938
11.11.1998	43 Nc 25/98y	EFSlg 87.932
23.03.1999	44 Nc 7/99k	EFSlg 90.708
05.05.1999	45 R 283/99x	EFSlg 90.709 = EFSlg 90.712 = EFSlg 90.714
25.05.1999	44 R 364/99a	EFSlg 90.717
14.07.1999	43 R 565/99b	EFSlg 90.707
07.02.2001	45 R 68/01k	EFSlg 97.847
21.02.2001	45 R 81/01x	EFSlg 97.846 = EFSlg 97.850 = EFSlg 97.851 = EFSlg 97.852 = EFSlg 97.854
06.04.2001	43 R 173/01m	EFSlg 97.870
11.05.2001	43 R 181/01p	EFSlg 97.855 = EFSlg 97.857
23.05.2001	45 R 84/01p	EFSlg 97.853
10.01.2002	43 R 508/01a	EFSlg 101.516 = EFSlg 97.860
16.01.2002	43 R 564/01m	EFSlg 101.499 = EFSlg 101.500
06.02.2002	45 R 739/01m	EFSlg 101.507
19.02.2002	44 R 88/02w	EFSlg 101.512 = EFSlg 101.513
28.02.2002	34 R 111/02d	EFSlg 101.498 = EFSlg 101.502 = EFSlg 101.510
19.03.2002	43 R 578/01w	EFSlg 97.866 = EFSlg 102.787
13.08.2002	42 R 421/02a	EFSlg 101.546
19.09.2002	43 R 562/02v	EFSlg 101.508

03.10.2002	42 R 545/02m	EFSlg 101.509 = EFSlg 101.511
18.12.2002	45 R 719/02x	EFSlg 101.501 = EFSlg 101.518
28.01.2003	44 Nc 22/02y	EFSlg 105.441
26.02.2003	44 R 119/03f	EFSlg 105.433
25.03.2003	44 R 50/03h	EFSlg 105.431 = EFSlg 105.735 = EFSlg 105.737 = EFSlg 105.798
01.04.2003	44 R 17/03f	EFSlg 105.419 = EFSlg 105.420 = EFSlg 105.449
22.04.2003	42 R 266/03h	EFSlg 105.417 = EFSlg 105.425 = EFSlg 105.427 = EFSlg 105.442
10.07.2003	37 R 223/03y	EFSlg 105.438 = EFSlg 105.440 = EFSlg 105.444
25.07.2003	44 Nc 4/03b	EFSlg 105.435
07.08.2003	36 R 285/03h	EFSlg 105.432
12.08.2003	43 R 493/03y	EFSlg 105.416 = EFSlg 105.418 = EFSlg 105.421 = EFSlg 105.424 = EFSlg 105.428
28.10.2003	42 R 561/03s	EFSlg 105.422 = EFSlg 105.429 = EFSlg 105.448
19.12.2003	44 R 864/03i	EFSlg 105.437
25.10.2004	44 R 534/04m	EFSlg 108.668 = EFSlg 108.681 = EFSlg 108.686 = EFSlg 109.726 = EFSlg 108.696 = EFSlg 109.200 = EFSlg 109.722
05.03.2007	43 R 111/07b	EFSlg 117.828
06.04.2007	45 R 198/07m	EFSlg 117.807 = EFSlg 117.808 = EFSlg 117.809 = EFSlg 117.812 = EFSlg 117.824
12.04.2007	45 R 115/07f	EFSlg 117.817 = EFSlg 117.818
28.09.2007	44 Nc 6/07b	EFSlg 117.826 = EFSlg 117.832
02.10.2007	44 R 431/07v	EFSlg 117.814 = EFSlg 117.815 = EFSlg 117.816
11.10.2007	48 R 273/07p	EFSlg 117.827 = EFSlg 117.829
23.10.2007	44 R 462/07b	EFSlg 117.825
20.12.2007	48 R 332/07i	EFSlg 117.823
12.01.2010	42 R 561/09z	EFSlg 128.162 = EFSlg 128.164 = EFSlg 128.166 = EFSlg 128.169 = EFSlg 128.171 = EFSlg 128.176 = EFSlg 128.178 = EFSlg 128.179 = EFSlg 128.182 = EFSlg 128.183 = EFSlg 128.184

Entscheidungen des LGZ Graz

09.01.1960 2 R 1188/59 Arb 7160 = IndRME 1960

13.10.2009 7 Nc 82/09b RdM-LS 2010/5

Entscheidungen des LG Eisenstadt

10.10.2007 20 R 91/07t EFSlg 117.097 = EFSlg 117.839

Entscheidungen des LG Innsbruck

23.09.1994 2 Nc 16/94 AnwBl 1995/5088

Entscheidungen des LG Linz

30.01.2002 14 R 41/02a EFSlg 100.348 = EFSlg 100.357 = EFSlg 100.358 =
EFSlg 100.359 = EFSlg 100.364 = EFSlg 101.518 =
EFSlg 101.519

Entscheidungen des LG Ried im Innkreis

02.08.2002 19 Cgs 238/99 SVSlg 48.354 = SVSlg 50.007

Entscheidungen des LG Salzburg

02.06.1999 53 R 145/99a

19.10.2010 21 R 382/10p EFSlg 128.162 = EFSlg 128.166 = EFSlg 128.167 =
EFSlg 128.173 = EFSlg 128.176 = EFSlg 128.178 =
EFSlg 129.109 = EFSlg 129.110 = EFSlg 129.112

ASG Wien

08.04.2002 17 Cgs 144/01 SVSlg 50.006