

2. Ist gegen Beschlüsse, die ein Oberlandesgericht im Verfahren außer Streitfachen als erstes Gericht gefaßt hat, ein Rekurs zulässig?
Verordnung zur weiteren Überleitung der Rechtspflege im Lande Österreich und in den sudeten-deutschen Gebieten vom 28. Februar 1939 (RGBl. I S. 358) §§ 4, 13.

VIII. Zivilsenat. Beschl. v. 30. September 1940 in einer Entmündigungssache. VIII B 19/40.

I. Oberlandesgericht Graz.

Die Frage wurde — unter Aufgabe des im Beschlusse VIII B 63/39 vom 20. Dezember 1939 vertretenen Standpunktes — verneint aus folgenden, auch den Sachverhalt ergebenden

Gründen:

Mit dem Widerspruch gegen einen Beschluß in der Entmündigungssache wurde der Antrag auf Ablehnung aller Richter des Landgerichts, das über den Widerspruch zu entscheiden hatte, verbunden. Über diesen Antrag hat das Oberlandesgericht ablehnend entschieden. Gegen seine Entscheidung richtet sich der Rekurs.

Da es sich um einen Beschluß im außerstreitigen Verfahren handelt und das Oberlandesgericht als erste Instanz entschieden hat, so wäre nach § 9 des Verfahrens außer Streitfachen (Patent vom 9. August 1854, RGBl. Nr. 208) und § 24 OSt.M. der Rekurs zulässig. Da weiter nach Art. II des Gesetzes über die Wiedervereinigung Österreichs mit dem Deutschen Reich vom 13. März 1938 (RGBl. I S. 237) „das derzeit in Österreich geltende Recht bis auf weiteres in Kraft bleibt“, ist die Frage, ob die angeführten Bestimmungen abgeändert worden sind.

Die Verordnung zur weiteren Überleitung der Rechtspflege im Lande Österreich vom 28. Februar 1939 enthält in § 4 Abs. 3 die Bestimmung, daß — von einer Ausnahme abgesehen — „Rekurse gegen Beschlüsse der Oberlandesgerichte in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten ausgeschlossen sind“. Nach dieser ausdrücklichen Bestimmung sind auch Rekurse gegen Beschlüsse, die in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten ein Oberlandesgericht als erstes Gericht erlassen hat, unzulässig.

Eine ähnliche ausdrückliche Bestimmung fehlt im dritten Abschnitt der genannten Verordnung, der das Verfahren außer Streitfachen in Österreich regelt. Durch § 13 ist bloß die Frage geregelt, ob gegen einen Beschluß, den das Oberlandesgericht als Rechtsmittelgericht gefaßt hat, ein weiterer Rechtszug zulässig ist. Der Fall, daß es als erstes Gericht entschieden hat, ist nicht erwähnt. Auch die Übergangsvorschrift des § 31 Abs. 1 befaßt sich nur mit den Fällen, in denen das Oberlandesgericht als Rechtsmittelgericht entscheidet.

Der ausdrückliche Wortlaut der Verordnung im Zusammenhalt mit Art. II des Wiedervereinigungsgesetzes scheint somit nicht dafür zu sprechen, daß die Bestimmungen des § 9 des Verfahrens außer Streitfachen und des § 24 M. auch für die Fälle beseitigt sind, in denen ein Oberlandesgericht im Verfahren außer Streitfachen als Gericht im ersten Rechtsgang einen Beschluß gefaßt hat.

Der Sinn des Gesetzes geht aber dahin, daß die Beschlüsse der Oberlandesgerichte nicht mehr anfechtbar sein sollen, sofern nicht die Überleitungsverordnung selbst eine Ausnahme schafft. Es läßt sich nicht annehmen, daß in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten jedes Rechtsmittel gegen Beschlüsse der Oberlandesgerichte versagt, im Verfahren außer Streitfachen ein Rekurs zwar gegen die Rechtsmittelenstcheidung der Oberlandesgerichte unzulässig, aber gegen ihre im ersten Rechtsgang erlassenen Beschlüsse zulässig sein sollte, zumal gerade die Fälle,

in denen solche Beschlüsse ergehen, äußerst selten sind und minder wichtige Angelegenheiten betreffen, als die im Rechtsmittelweg ergangenen Beschlüsse über die Hauptsache.

Daher ist die Überleitungsverordnung nach ihrem Sinn und Zweck dahin auszulegen, daß alle Beschlüsse der Oberlandesgerichte im Verfahren außer Streitfachen, mögen sie von ihnen als Rechtsmittelgericht oder als Gericht des ersten Rechtsganges gefaßt worden sein, nicht weiter anfechtbar sind. Eine Bestätigung dieser Auffassung kann in der Bestimmung der Übergangsvorschrift (§ 31 Abs. 2) gefunden werden, die allerdings nur von Entscheidungen der Oberlandesgerichte vor dem 1. April 1939, aber ganz allgemein von solchen Entscheidungen spricht und keinen Unterschied zwischen Beschlüssen im Rechtsmittelverfahren und im ersten Rechtsgange macht. Dadurch, daß diese Entscheidungen ganz allgemein nur für anfechtbar erklärt sind, wenn sie vor dem 1. April 1939 ergangen sind, kann zwanglos gefolgert werden, daß alle Beschlüsse der Oberlandesgerichte, wenn sie nach diesem Zeitpunkte gefaßt werden, auch im Verfahren außer Streitfachen unanfechtbar sein sollen. Diese Auslegung erscheint auch deshalb zutreffend, weil durch sie eine vom Gesetz nicht gewollte unterschiedliche Behandlung der Beschlüsse in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten und im Verfahren außer Streitfachen vermieden wird.