

TE OGH 2024/11/19 2Ob174/24p

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 19.11.2024

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch die Senatspräsidentin Dr. Grohmann als Vorsitzende sowie die Hofräte MMag. Sloboda, Dr. Thunhart, Dr. Kikinger und die Hofrätin Mag. Fitz als weitere Richter in der Pflegschaftssache des mj S*, geboren am * 2010, hier wegen pflegschaftsgerichtlicher Genehmigung, über den außerordentlichen Revisionsrekurs des Minderjährigen, vertreten durch die Eltern T* und H*, beide *, diese vertreten durch Pitzal/Cerny/Partner RECHTSANWÄLTE OG in Wien, gegen den Beschluss des Landesgerichts Krems an der Donau als Rekursgericht vom 7. August 2024, GZ 2 R 84/24a-22, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der außerordentliche Revisionsrekurs wird mangels der Voraussetzungen des § 62 Abs 1 AußStrG zurückgewiesenDer außerordentliche Revisionsrekurs wird mangels der Voraussetzungen des Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG zurückgewiesen.

Text

Begründung:

[1] Das Erstgericht wies zu AZ 8 Pg 91/23p mit (den Eltern des 2010 geborenen Minderjährigen am 17. 4. 2024) zugestellten Beschluss vom 8. 4. 2024 den Antrag auf pflegschaftsgerichtliche Genehmigung einer Maßnahmenbeschwerde ab.

[2] Mit zu AZ 8 Ps 91/23p ergangenem Beschluss vom 9. 4. 2024, entzog das Erstgericht den Eltern die Obsorge in schulischen Angelegenheiten.

[3] Nur gegen letztgenannten Beschluss langten am 7. 5. 2024 zwei am 2. 5. 2024 zur Post gegebene, wortidentische Rekurse samt Ablehnungsanträge vom 30. 4. 2024 ein (ON 34, 35).

[4] Das Erstgericht trug den Eltern (im Ps-Akt) auf, binnen einer Woche bekannt zu geben, ob der Ablehnungsantrag dem Pg-Verfahren zuzuordnen sei, weil einerseits auf einen korrespondierenden Ablehnungsantrag im Ps-Akt verwiesen und andererseits Rekurs nur gegen den im Ps-Akt ergangenen Beschluss vom 9. 4. 2024 erhoben werde. Im Fall der Nichtäußerung sei davon auszugehen, dass sich der Ablehnungsantrag samt Rekurs nur auf das Ps-Verfahren beziehe.

[5] Mit am 21. 5. 2024 zur Post gegebenen Schreiben (ON 19 im Pg-Akt) teilten die Eltern mit, dass je ein Ablehnungsantrag gestellt sowie je ein Rekurs erhoben worden sei, und legten zwei jeweils mit 30. 4. 2024 datierte Rekurse samt Ablehnungsanträgen vor, wovon einer
– entsprechend den bereits am 2. 5. 2024 eingebrachten Rechtsmitteln – auf den Beschluss vom 9. 4. 2024 Bezug

nimmt, während der andere sich gegen den im Pg-Akt ergangenen Beschluss vom 8. 4. 2024 richtet. [5] Mit am 21. 5. 2024 zur Post gegebenen Schreiben (ON 19 im Pg-Akt) teilten die Eltern mit, dass je ein Ablehnungsantrag gestellt sowie je ein Rekurs erhoben worden sei, und legten zwei jeweils mit 30. 4. 2024 datierte Rekurse samt Ablehnungsanträgen vor, wovon einer, – entsprechend den bereits am 2. 5. 2024 eingebrachten Rechtsmitteln – auf den Beschluss vom 9. 4. 2024 Bezug nimmt, während der andere sich gegen den im Pg-Akt ergangenen Beschluss vom 8. 4. 2024 richtet.

[6] Im Pg-Akt findet sich überdies als ON 18 ein dem Rekurs vom 30. 4. 2024 gegen den Beschluss vom 9. 4. 2024 samt Postaufgabevermerk entsprechendes Schreiben, bei dem das Aktenzeichen von AZ 8 Ps 91/23p händisch auf AZ 8 Pg 91/23p geändert wurde.

[7] Das Rekursgericht wies den am 21. 5. 2024 zur Post gegebenen Rekurs der Eltern (ON 19) als verspätet zurück, weil die Rekursfrist am 2. 5. 2024 abgelaufen sei.

[8] Dagegen richtet sich der außerordentliche Revisionsrekurs des Minderjährigen mit dem Antrag, den Beschluss des Rekursgerichts aufzuheben und diesem die neuerliche Entscheidung über den Rekurs unter Abstandnahme vom gebrauchten Zurückweisungsgrund aufzutragen.

Rechtliche Beurteilung

[9] Der außerordentliche Revisionsrekurs ist mangels Aufzeigens einer Rechtsfrage der Qualität des § 62 Abs 1 AußStrG nicht zulässig. [9] Der außerordentliche Revisionsrekurs ist mangels Aufzeigens einer Rechtsfrage der Qualität des Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG nicht zulässig.

[10] 1. Weist das Gericht zweiter Instanz „im Rahmen des Rekursverfahrens“ den Rekurs gegen die erstinstanzliche Sachentscheidung wegen Verspätung zurück, ist (auch) dieser Beschluss nur unter den Voraussetzungen des § 62 AußStrG anfechtbar (RS0120565 [T3, T14]; RS0120974 [T7, T8, T9, T12]). Die Anfechtbarkeit des Zurückweisungsbeschlusses setzt daher voraus, dass die Entscheidung von der Lösung einer erheblichen Rechtsfrage im Sinn des § 62 Abs 1 AußStrG abhängt. Eine solche kann auch die – hier aber nicht vorliegende (dazu sogleich) – verfehlte Zurückweisung eines Rechtsmittels wegen vermeintlicher Verspätung (vgl RS0041365 [T4]) sein. [10] 1. Weist das Gericht zweiter Instanz „im Rahmen des Rekursverfahrens“ den Rekurs gegen die erstinstanzliche Sachentscheidung wegen Verspätung zurück, ist (auch) dieser Beschluss nur unter den Voraussetzungen des Paragraph 62, AußStrG anfechtbar (RS0120565 [T3, T14]; RS0120974 [T7, T8, T9, T12]). Die Anfechtbarkeit des Zurückweisungsbeschlusses setzt daher voraus, dass die Entscheidung von der Lösung einer erheblichen Rechtsfrage im Sinn des Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG abhängt. Eine solche kann auch die – hier aber nicht vorliegende (dazu sogleich) – verfehlte Zurückweisung eines Rechtsmittels wegen vermeintlicher Verspätung vergleiche RS0041365 [T4]) sein.

[11] 2. Der Revisionsrekurs behauptet unter Vorlage von Bescheinigungsmitteln, am 2. 5. 2024, somit innerhalb offener Rekursfrist, nicht nur gegen den im Ps-Akt ergangenen Beschluss, sondern auch gegen den – hier zu beurteilenden – im Pg-Akt ergangenen Beschluss Rekurs erhoben und beide Rechtsmittel zur Post gegeben zu haben.

[12] 3. Die Partei, die behauptet, das Rechtsmittel zur Post gegeben zu haben, ist verhalten, die Postaufgabe in der für Postsendungen vorgesehenen Art, nämlich durch Vorlage der postamtlichen Bestätigung über die rechtzeitige Aufgabe der Sendung oder – im Falle des Verlusts dieser Bestätigung – durch eine Auskunft des Aufgabepostamts nachzuweisen (RS0059627). Gelingt der Nachweis der fristgerechten Einbringung des Rechtsmittels bei der Post als „verlängertem Arm des Gerichts“, schadet es der Partei auch nicht, wenn sich dieses aus ungeklärten Gründen nicht im Akt befindet (vgl 2 Ob 140/04h). Im Zweifel ist von der Rechtzeitigkeit des Rechtsmittels auszugehen (vgl RS0006965). [12] 3. Die Partei, die behauptet, das Rechtsmittel zur Post gegeben zu haben, ist verhalten, die Postaufgabe in der für Postsendungen vorgesehenen Art, nämlich durch Vorlage der postamtlichen Bestätigung über die rechtzeitige Aufgabe der Sendung oder – im Falle des Verlusts dieser Bestätigung – durch eine Auskunft des Aufgabepostamts nachzuweisen (RS0059627). Gelingt der Nachweis der fristgerechten Einbringung des Rechtsmittels bei der Post als „verlängertem Arm des Gerichts“, schadet es der Partei auch nicht, wenn sich dieses aus ungeklärten Gründen nicht im Akt befindet vergleiche 2 Ob 140/04h). Im Zweifel ist von der Rechtzeitigkeit des Rechtsmittels auszugehen vergleiche RS0006965).

[13] 4. Die Darlegungen im Revisionsrekurs über die Rechtzeitigkeit eines als verspätet zurückgewiesenen

Schriftsatzes sind zulässige Neuerungen (vgl RS0041923), die vom Obersten Gerichtshof, der in Bezug auf die Rechtzeitigkeit eines Rechtsmittels auch „Tatsacheninstanz“ mit Erhebungspflichten sein kann (RS0006965 [T13, T16]; RS0036430 [T3]), durch Einsicht in die vorgelegten Urkunden und beige-schaffte Ps-Aktenbestandteile überprüft wurden. [13] 4. Die Darlegungen im Revisionsrekurs über die Rechtzeitigkeit eines als verspätet zurückgewiesenen Schriftsatzes sind zulässige Neuerungen vergleiche RS0041923), die vom Obersten Gerichtshof, der in Bezug auf die Rechtzeitigkeit eines Rechtsmittels auch „Tatsacheninstanz“ mit Erhebungspflichten sein kann (RS0006965 [T13, T16]; RS0036430 [T3]), durch Einsicht in die vorgelegten Urkunden und beige-schaffte Ps-Aktenbestandteile überprüft wurden.

[14] 5. Aufgrund dieser Erhebungsergebnisse, insbesondere der den ursprünglichen Rekursen angeschlossenen Kuverts, steht für den erkennenden Senat außer Zweifel, dass zwar am 2. 5. 2024 zwei Rekurse zur Post gegeben wurden, sich beide aber explizit und wortident nur gegen den im Ps-Akt ergangenen Beschluss vom 9. 4. 2024 richteten. Der vorgelegte Postaufgabeschein weist zwar die Aufgabe von zwei Sendungen nach, diese beinhalteten aber nach dem unbedenklichen Inhalt des Ps-Akts nur die eben genannten Rekurse gegen den Beschluss vom 9. 4. 2024.

[15] 6. Da sich die am 2. 5. 2024 zur Post gegebenen Rechtsmittel eindeutig nur gegen den im Ps-Akt ergangenen Beschluss richteten, lag auch keine Verbesserungs-bedürftigkeit insoweit vor, als abzuklären gewesen wäre, ob (damit) auch gegen den Beschluss im Pg-Akt Rekurs erhoben wurde. Der insoweit – sollte er sich überhaupt auf die Rekuserhebung und nicht ohnehin nur auf den Ablehnungsantrag beziehen – nicht gebotene Verbesserungs-auftrag des Erstgerichts führt auch nicht zur Sanierung der ursprünglichen Fristversäumung (vgl RS0110935). [15] 6. Da sich die am 2. 5. 2024 zur Post gegebenen Rechtsmittel eindeutig nur gegen den im Ps-Akt ergangenen Beschluss richteten, lag auch keine Verbesserungs-bedürftigkeit insoweit vor, als abzuklären gewesen wäre, ob (damit) auch gegen den Beschluss im Pg-Akt Rekurs erhoben wurde. Der insoweit – sollte er sich überhaupt auf die Rekuserhebung und nicht ohnehin nur auf den Ablehnungsantrag beziehen – nicht gebotene Verbesserungs-auftrag des Erstgerichts führt auch nicht zur Sanierung der ursprünglichen Fristversäumung vergleiche RS0110935).

Textnummer

E143044

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2024:0020OB00174.24P.1119.000

Im RIS seit

13.12.2024

Zuletzt aktualisiert am

13.12.2024

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at