

TE OGH 2024/11/14 5Ob86/24v

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 14.11.2024

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Hofrat Mag. Wurzer als Vorsitzenden sowie die Hofrätinnen und Hofräte Mag. Painsi, Dr. Weixelbraun-Mohr, Dr. Steger und Dr. Pfurtscheller als weitere Richter in der Pflegschaftssache der Minderjährigen 1. R* G*, geboren am * 2006, 2. I* G*, geboren am * 2009, beide vertreten durch das Land Wien als Kinder- und Jugendhilfeträger (Wiener Kinder- und Jugendhilfe – Rechtsvertretung Bezirk 22, Simone-de-Beauvoir-Platz 4, 1220 Wien), wegen Unterhalts, über den Revisionsrekurs des Vaters M* G*, vertreten durch Mag. Heinz Heher, Rechtsanwalt in Wien, als Verfahrenshelfer, gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 18. Dezember 2023, GZ 45 R 517/23x-73, mit dem der Beschluss des Bezirksgerichts Donaustadt vom 25. August 2023, GZ 19 Pu 127/09s-58, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

Text

Begründung:

[1] Die durch den Kinder- und Jugendhilfeträger vertretenen Minderjährigen beantragten, ihren Vater zu einer höheren Unterhaltsleistung zu verpflichten.

[2] Das Erstgericht übermittelte diesen Antrag dem Vater und forderte ihn gemäß § 17 AußStrG auf, sich zu diesem binnen einer Frist von 14 Tagen – alternativ an einem Amtstag oder schriftlich – zu äußern. Diese Aufforderung wurde dem Vater am 2. 8. 2023 persönlich zugestellt. Der Vater hat sich innerhalb der gesetzten Frist nicht schriftlich geäußert und einen für den 22. 8. 2023 vereinbarten Termin am Amtstag nicht wahrgenommen. [2] Das Erstgericht übermittelte diesen Antrag dem Vater und forderte ihn gemäß Paragraph 17, AußStrG auf, sich zu diesem binnen einer Frist von 14 Tagen – alternativ an einem Amtstag oder schriftlich – zu äußern. Diese Aufforderung wurde dem Vater am 2. 8. 2023 persönlich zugestellt. Der Vater hat sich innerhalb der gesetzten Frist nicht schriftlich geäußert und einen für den 22. 8. 2023 vereinbarten Termin am Amtstag nicht wahrgenommen.

[3] Mit Beschluss vom 25. 8. 2023 verpflichtete das Erstgericht den Vater,

– zum Unterhalt des R* zusätzlich zu der ihm mit Unterhaltsvereinbarung mit dem Kinder- und Jugendhilfeträger vom 18. 9. 2020 auferlegten Unterhaltsverpflichtung von monatlich 120 EUR für den Zeitraum 1. 3. 2022 bis 31. 5. 2023 einen weiteren monatlichen Betrag von 220 EUR, insgesamt daher einen monatlichen Unterhaltsbetrag von 340 EUR zu zahlen;

– zum Unterhalt der I* zusätzlich zu der ihm mit Unterhaltsvereinbarung mit dem Kinder- und Jugendhilfeträger vom

20. 3. 2015 auferlegten Unterhaltsverpflichtung von monatlich 55 EUR, für den Zeitraum 1. 3. 2022 bis 31. 5. 2023 einen weiteren monatlichen Betrag von 245 EUR, insgesamt daher einen monatlichen Unterhaltsbetrag von 300 EUR zu zahlen.

[4] Seine Feststellungen zur Bemessungsgrundlage und Unterhaltsbemessung stützte das Erstgericht dabei auf die von den Antragstellern vorgelegten Urkunden und die eingeholte Auskunft des Hauptverbands der Sozialversicherungsträger. In der Begründung führte das Erstgericht – soweit für das Revisionsrekursverfahren wesentlich – zudem aus, dass der Antrag der Kinder auf Unterhaltserhöhung dem Vater unter Fristsetzung zur Stellungnahme übermittelt worden sei. Dabei seien ihm der Antragsinhalt und die Säumnisfolgen nach § 17 AußStrG bekanntgegeben worden. Der Vater habe innerhalb der gesetzten Frist dennoch keine Stellungnahme abgegeben. Dem vereinbarten Amtstagstermin am 22. 8. 2023 sei er unentschuldigt ferngeblieben. [4] Seine Feststellungen zur Bemessungsgrundlage und Unterhaltsbemessung stützte das Erstgericht dabei auf die von den Antragstellern vorgelegten Urkunden und die eingeholte Auskunft des Hauptverbands der Sozialversicherungsträger. In der Begründung führte das Erstgericht – soweit für das Revisionsrekursverfahren wesentlich – zudem aus, dass der Antrag der Kinder auf Unterhaltserhöhung dem Vater unter Fristsetzung zur Stellungnahme übermittelt worden sei. Dabei seien ihm der Antragsinhalt und die Säumnisfolgen nach Paragraph 17, AußStrG bekanntgegeben worden. Der Vater habe innerhalb der gesetzten Frist dennoch keine Stellungnahme abgegeben. Dem vereinbarten Amtstagstermin am 22. 8. 2023 sei er unentschuldigt ferngeblieben.

[5] Gegen diesen Beschluss erhob der – zu diesem Zeitpunkt noch unvertretene – Vater Rekurs. Seinen inhaltlichen Einwendungen stellte er voran, dass er dem vereinbarten Amtstagstermin nicht unentschuldigt ferngeblieben sei. Er habe an jenem Tag in der Kanzlei angerufen und über seine Krankmeldung berichtet. Mehrere E-Mail-Versuche seien ebenso gescheitert wie zahlreiche Anrufversuche. Da er gesundheitlich sehr angeschlagen gewesen sei, habe er die Krankmeldung schließlich erst Tage später persönlich in der Einlaufstelle abgeben können.

[6] Das Rekursgericht gab dem Rekurs des Vaters nicht Folge. Selbst wenn man davon ausginge, dass der Vater jene inhaltlichen Argumente, die er nunmehr im Rekurs vortrage, dem Antrag der Kinder bereits in erster Instanz entgegengesetzt hätte, wäre für den Vater nichts gewonnen. Das Erstgericht habe die weitere Sorgspflicht des Vaters und das Unterhaltsexistenzminimum nämlich ohnedies judikaturkonform in nicht zu beanstandender Weise berücksichtigt. Auch die völlig unsubstantiierte Behauptung, er habe jahrelang mehr bezahlt, als er gemusst hätte, sei keine stichhaltige Argumentation gegen die Entscheidung des Erstgerichts; diese sei daher auch unter Berücksichtigung der vom Vater im Rekurs angeführten Argumente zu bestätigen.

[7] Das Rekursgericht ließ den ordentlichen Revisionsrekurs über Antrag des Vaters nachträglich zu. Der Vater mache in seiner Zulassungsvorstellung die Verletzung der Anleitungs- und Belehrungspflicht bzw Manuduktionspflicht und den Entzug des rechtlichen Gehörs geltend. Die Frage des Vorliegens derart schwerwiegender Verfahrensmängel sei als eine Rechtsfrage iSd § 62 Abs 1 AußStrG zu qualifizieren, um eine Klarstellung der damit in Zweifel gezogenen Rechtssicherheit und eine allfällige Korrektur der Entscheidung zu ermöglichen. [7] Das Rekursgericht ließ den ordentlichen Revisionsrekurs über Antrag des Vaters nachträglich zu. Der Vater mache in seiner Zulassungsvorstellung die Verletzung der Anleitungs- und Belehrungspflicht bzw Manuduktionspflicht und den Entzug des rechtlichen Gehörs geltend. Die Frage des Vorliegens derart schwerwiegender Verfahrensmängel sei als eine Rechtsfrage iSd Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG zu qualifizieren, um eine Klarstellung der damit in Zweifel gezogenen Rechtssicherheit und eine allfällige Korrektur der Entscheidung zu ermöglichen.

Rechtliche Beurteilung

[8] Der – von den Minderjährigen beantwortete (zur Vertretungsbefugnis des Kinder- und Jugendhilfeträgers im Revisionsrekursverfahren vgl § 6 Abs 3 AußStrG; RS0120292) – Revisionsrekurs ist entgegen dem den Obersten Gerichtshof nicht bindenden Zulassungsausspruch des Rekursgerichts nicht zulässig und zurückzuweisen. [8] Der – von den Minderjährigen beantwortete (zur Vertretungsbefugnis des Kinder- und Jugendhilfeträgers im Revisionsrekursverfahren vergleiche Paragraph 6, Absatz 3, AußStrG; RS0120292) – Revisionsrekurs ist entgegen dem den Obersten Gerichtshof nicht bindenden Zulassungsausspruch des Rekursgerichts nicht zulässig und zurückzuweisen.

[9] 1. Die in § 66 Abs 1 Z 1 AußStrG genannten schweren Mängel des erstinstanzlichen Verfahrens können grundsätzlich auch dann in einem Revisionsrekurs geltend gemacht werden, wenn sie vom Rekursgericht verneint

worden sind (RS0121265). Dies gilt insbesondere für eine Verletzung des rechtlichen Gehörs iSd § 58 Abs 1 Z 1 AußStrG (RS0121265 [T4]). Die Anfechtbarkeit setzt allerdings voraus, dass die Entscheidung darüber von der Lösung einer erheblichen Rechtsfrage iSd § 62 Abs 1 AußStrG abhängt (5 Ob 109/23z mwN). [9] 1. Die in Paragraph 66, Absatz eins, Ziffer eins, AußStrG genannten schweren Mängel des erstinstanzlichen Verfahrens können grundsätzlich auch dann in einem Revisionsrekurs geltend gemacht werden, wenn sie vom Rekursgericht verneint worden sind (RS0121265). Dies gilt insbesondere für eine Verletzung des rechtlichen Gehörs iSd Paragraph 58, Absatz eins, Ziffer eins, AußStrG (RS0121265 [T4]). Die Anfechtbarkeit setzt allerdings voraus, dass die Entscheidung darüber von der Lösung einer erheblichen Rechtsfrage iSd Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG abhängt (5 Ob 109/23z mwN).

[10] 2. Der Vater begründet die Zulässigkeit und die Berechtigung seines Revisionsrekurses damit, dass er weder im erstinstanzlichen noch im Rekursverfahren durch einen Rechtsanwalt oder Notar vertreten gewesen sei, das Erstgericht daher gemäß § 14 AußStrG verpflichtet gewesen wäre, ihn über die bei dem Gegenstand des Verfahrens in Betracht kommenden besonderen Vorbringen und Beweisanbote zu belehren, die der zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung dienen könnten, und ihn zur Vornahme der sich anbietenden derartigen Verfahrenshandlungen anzuleiten. Diese Manuduktion sei nicht aktenkundig und auch nicht erfolgt. Der Vater sei zwar einmalig zu einem Amtstag geladen worden, er habe diesen Termin aber krankheitsbedingt nicht wahrnehmen können. Der Vater habe dies dem Gericht telefonisch mitgeteilt und durch eine überreichte Krankmeldung nachgewiesen. Eine weitere Gelegenheit zur Stellungnahme habe das Gericht dem Vater nicht eingeräumt. Den vom Erstgericht gefassten Beschluss vom 25. 8. 2023 habe der Vater wiederum nicht nachvollziehen können, weil er neuerlich nicht belehrt worden sei. Der Beschluss enthalte keine Rechtsmittelbelehrung. Das Erstgericht habe dem Vater vorenthalten, was er in einem Rekurs zu seinem Vorteil vorbringen könnte und müsste. Dem Vater sei damit nicht bloß die Anleitung und Belehrung verwehrt, sondern auch das rechtliche Gehör iSd § 15 AußStrG entzogen worden. Er habe dies in seinem Rekurs auch erkennbar releviert, sodass das Rekursgericht diese Umstände bei richtiger rechtlicher Beurteilung als schweren Verfahrensfehler würdigen hätte müssen. Auch das Rekursgericht habe dem Vater trotz erweiterter Manuduktionspflicht im Rekursverfahren die Möglichkeit zur Stellungnahme nicht eingeräumt und somit ebenfalls sein rechtliches Gehör verletzt. Die Verletzung der Manuduktionspflicht und der Entzug des rechtlichen Gehörs stellten schwerwiegende Verfahrensmängel sowohl des erst-als auch des zweitinstanzlichen Verfahrens dar. Diese Verfahrensmängel seien auch relevant, weil der Vater, wenn ihm das rechtliche Gehör nicht entzogen worden wäre, die Möglichkeit gehabt hätte, Umstände geltend zu machen und zu beweisen, die bei der Unterhaltsbemessung mindernd zu berücksichtigen gewesen wären. So habe der Vater die Kinder im maßgeblichen Zeitraum in einem Ausmaß betreut, das über die übliche Ausübung des Kontaktrechts markant hinausgegangen sei. Er habe den Kindern regelmäßig über die Unterhaltsleistungen in Geld hinaus Kleidung und sonstige Gegenstände des täglichen Lebens gekauft. Der Vater habe im maßgeblichen Zeitraum außerdem höhere Unterhaltsbeträge geleistet, als er verpflichtet gewesen wäre. Dem Vater sei die nachträgliche Mehrleistung von Unterhalt auch nicht zumutbar, diese würde vielmehr seine wirtschaftliche Existenz gefährden. Die Mutter beziehe die gesamte Familienbeihilfe und dies wäre anzurechnen gewesen. [10] 2. Der Vater begründet die Zulässigkeit und die Berechtigung seines Revisionsrekurses damit, dass er weder im erstinstanzlichen noch im Rekursverfahren durch einen Rechtsanwalt oder Notar vertreten gewesen sei, das Erstgericht daher gemäß Paragraph 14, AußStrG verpflichtet gewesen wäre, ihn über die bei dem Gegenstand des Verfahrens in Betracht kommenden besonderen Vorbringen und Beweisanbote zu belehren, die der zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung dienen könnten, und ihn zur Vornahme der sich anbietenden derartigen Verfahrenshandlungen anzuleiten. Diese Manuduktion sei nicht aktenkundig und auch nicht erfolgt. Der Vater sei zwar einmalig zu einem Amtstag geladen worden, er habe diesen Termin aber krankheitsbedingt nicht wahrnehmen können. Der Vater habe dies dem Gericht telefonisch mitgeteilt und durch eine überreichte Krankmeldung nachgewiesen. Eine weitere Gelegenheit zur Stellungnahme habe das Gericht dem Vater nicht eingeräumt. Den vom Erstgericht gefassten Beschluss vom 25. 8. 2023 habe der Vater wiederum nicht nachvollziehen können, weil er neuerlich nicht belehrt worden sei. Der Beschluss enthalte keine Rechtsmittelbelehrung. Das Erstgericht habe dem Vater vorenthalten, was er in einem Rekurs zu seinem Vorteil vorbringen könnte und müsste. Dem Vater sei damit nicht bloß die Anleitung und Belehrung verwehrt, sondern auch das rechtliche Gehör iSd Paragraph 15, AußStrG entzogen worden. Er habe dies in seinem Rekurs auch erkennbar releviert, sodass das Rekursgericht diese Umstände bei richtiger rechtlicher Beurteilung als schweren Verfahrensfehler würdigen hätte müssen. Auch das Rekursgericht habe dem Vater trotz erweiterter Manuduktionspflicht im Rekursverfahren die Möglichkeit zur Stellungnahme nicht eingeräumt und somit ebenfalls sein rechtliches Gehör

verletzt. Die Verletzung der Manuduktionspflicht und der Entzug des rechtlichen Gehörs stellten schwerwiegende Verfahrensmängel sowohl des erst-als auch des zweitinstanzlichen Verfahrens dar. Diese Verfahrensmängel seien auch relevant, weil der Vater, wenn ihm das rechtliche Gehör nicht entzogen worden wäre, die Möglichkeit gehabt hätte, Umstände geltend zu machen und zu beweisen, die bei der Unterhaltsbemessung mindernd zu berücksichtigen gewesen wären. So habe der Vater die Kinder im maßgeblichen Zeitraum in einem Ausmaß betreut, das über die übliche Ausübung des Kontaktrechts markant hinausgegangen sei. Er habe den Kindern regelmäßig über die Unterhaltsleistungen in Geld hinaus Kleidung und sonstige Gegenstände des täglichen Lebens gekauft. Der Vater habe im maßgeblichen Zeitraum außerdem höhere Unterhaltsbeträge geleistet, als er verpflichtet gewesen wäre. Dem Vater sei die nachträgliche Mehrleistung von Unterhalt auch nicht zumutbar, diese würde vielmehr seine wirtschaftliche Existenz gefährden. Die Mutter beziehe die gesamte Familienbeihilfe und dies wäre anzurechnen gewesen.

[11] 3. Auch in dem (vom Untersuchungsgrundsatz beherrschten) Außerstreitverfahren ist eine Partei verpflichtet, Behauptungen aufzustellen und Beweise anzubieten. Stehen den (schlüssigen) Behauptungen einer Partei keine bestreitenden Behauptungen einer anderen Partei gegenüber und finden sich auch sonst keine Anhaltspunkte für deren allfällige Unrichtigkeit, darf das Gericht diese seiner Entscheidung zugrunde legen. § 17 AußStrG sieht dabei eine mit dem Untersuchungsgrundsatz vereinbare „moderate“ Präklusionsfolge vor, die einen Kompromiss zwischen den Interessen der Wahrheitsfindung und der Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens bildet (10 Ob 25/19b mwN). Die Säumnisvorschrift des § 17 AußStrG findet ganz allgemein im Bereich des Außerstreitgesetzes Anwendung (RS0120657); sie ist insbesondere auch im Verfahren über den Unterhalt anzuwenden (10 Ob 25/19b; RS0120657 [T4]).

[11] 3. Auch in dem (vom Untersuchungsgrundsatz beherrschten) Außerstreitverfahren ist eine Partei verpflichtet, Behauptungen aufzustellen und Beweise anzubieten. Stehen den (schlüssigen) Behauptungen einer Partei keine bestreitenden Behauptungen einer anderen Partei gegenüber und finden sich auch sonst keine Anhaltspunkte für deren allfällige Unrichtigkeit, darf das Gericht diese seiner Entscheidung zugrunde legen. Paragraph 17, AußStrG sieht dabei eine mit dem Untersuchungsgrundsatz vereinbare „moderate“ Präklusionsfolge vor, die einen Kompromiss zwischen den Interessen der Wahrheitsfindung und der Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens bildet (10 Ob 25/19b mwN). Die Säumnisvorschrift des Paragraph 17, AußStrG findet ganz allgemein im Bereich des Außerstreitgesetzes Anwendung (RS0120657); sie ist insbesondere auch im Verfahren über den Unterhalt anzuwenden (10 Ob 25/19b; RS0120657 [T4]).

[12] Nach § 17 AußStrG kann das Gericht eine Partei unter Setzung einer angemessenen Frist auffordern, sich zum Antrag einer anderen Partei oder zum Inhalt der Erhebungen zu äußern, oder die Partei zu diesem Zweck zu einer Vernehmung oder Tagsatzung laden. Lässt die Partei die Frist ungenützt verstreichen oder leistet sie der Ladung nicht Folge, so kann das Gericht annehmen, dass keine Einwendungen gegen die Angaben der anderen Partei oder gegen eine beabsichtigte Entscheidung auf der Grundlage des bekannt gegebenen Inhalts der Erhebungen bestehen. Die Aufforderung zur Äußerung sowie die Ladung haben einen Hinweis auf diese Rechtsfolge zu enthalten und sind wie eine Klage zuzustellen. [12] Nach Paragraph 17, AußStrG kann das Gericht eine Partei unter Setzung einer angemessenen Frist auffordern, sich zum Antrag einer anderen Partei oder zum Inhalt der Erhebungen zu äußern, oder die Partei zu diesem Zweck zu einer Vernehmung oder Tagsatzung laden. Lässt die Partei die Frist ungenützt verstreichen oder leistet sie der Ladung nicht Folge, so kann das Gericht annehmen, dass keine Einwendungen gegen die Angaben der anderen Partei oder gegen eine beabsichtigte Entscheidung auf der Grundlage des bekannt gegebenen Inhalts der Erhebungen bestehen. Die Aufforderung zur Äußerung sowie die Ladung haben einen Hinweis auf diese Rechtsfolge zu enthalten und sind wie eine Klage zuzustellen.

[13] Waren alle diese Voraussetzungen für die Anwendung des § 17 AußStrG erfüllt, dann bewirkt die Säumnis der zur Äußerung aufgeforderten oder geladenen Partei, dass das Gericht annehmen darf, diese erhebe keine Einwendungen gegen die Angaben der antragstellenden Partei (oder gegen die Entscheidung auf Grundlage des bekanntgegebenen Inhalts der gerichtlichen Erhebungen). Eine unter Berufung auf § 17 AußStrG infolge Nichtäußerung zu einem gegnerischen Antrag ergangene verfahrensbeendende Entscheidung stellt damit eine Art „Versäumnisentscheidung“ oder „Säumnisentscheidung“ dar (10 Ob 25/19b). Die Anwendung des § 17 AußStrG führt aber zu keiner Zustimmungs- oder Anerkenntnisfiktion zu Lasten des Antragsgegners und zu Gunsten des von der antragstellenden Partei erhobenen Begehrens, weil die rechtlichen Voraussetzungen des Antrags stets uneingeschränkt auf der Grundlage des Akteninhalts zu prüfen sind, auch wenn sich der Antragsgegner nicht äußert. Rechtsfolge der Säumnis ist vielmehr (nur) ein Einwendungsausschluss auf Tatsachenebene (7 Ob 81/21v;

6 Ob 116/20g; 10 Ob 25/19b; RS0006941 [T10, T12]). [13] Waren alle diese Voraussetzungen für die Anwendung des Paragraph 17, AußStrG erfüllt, dann bewirkt die Säumnis der zur Äußerung aufgeforderten oder geladenen Partei, dass das Gericht annehmen darf, diese erhebe keine Einwendungen gegen die Angaben der antragstellenden Partei (oder gegen die Entscheidung auf Grundlage des bekanntgegebenen Inhalts der gerichtlichen Erhebungen). Eine unter Berufung auf Paragraph 17, AußStrG infolge Nichtäußerung zu einem gegnerischen Antrag ergangene verfahrensbeendende Entscheidung stellt damit eine Art „Versäumnisentscheidung“ oder „Säumnisentscheidung“ dar (10 Ob 25/19b). Die Anwendung des Paragraph 17, AußStrG führt aber zu keiner Zustimmungs- oder Anerkenntnisfiktion zu Lasten des Antragsgegners und zu Gunsten des von der antragstellenden Partei erhobenen Begehrens, weil die rechtlichen Voraussetzungen des Antrags stets uneingeschränkt auf der Grundlage des Akteninhalts zu prüfen sind, auch wenn sich der Antragsgegner nicht äußert. Rechtsfolge der Säumnis ist vielmehr (nur) ein Einwendungsausschluss auf Tatsachenebene (7 Ob 81/21v; 6 Ob 116/20g; 10 Ob 25/19b; RS0006941 [T10, T12]).

[14] 4. Säumigkeit liegt vor, wenn sich die Partei nicht innerhalb gesetzter Frist äußert bzw der Ladung zur Vernehmung oder Tagsatzung nicht Folge leistet. Es genügt objektive Säumnis, aus welchen Gründen der Säumige eine Äußerung unterlassen oder die Ladung unbefolgt gelassen hat, ist für den Eintritt der Rechtsfolgen des § 17 AußStrG also grundsätzlich unerheblich und muss daher nicht erhoben oder erörtert werden (Höllwerth in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG I2 § 17 Rz 76). [14] 4. Säumigkeit liegt vor, wenn sich die Partei nicht innerhalb gesetzter Frist äußert bzw der Ladung zur Vernehmung oder Tagsatzung nicht Folge leistet. Es genügt objektive Säumnis, aus welchen Gründen der Säumige eine Äußerung unterlassen oder die Ladung unbefolgt gelassen hat, ist für den Eintritt der Rechtsfolgen des Paragraph 17, AußStrG also grundsätzlich unerheblich und muss daher nicht erhoben oder erörtert werden (Höllwerth in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG I2 Paragraph 17, Rz 76).

[15] Nach § 128 ZPO iVm § 23 AußStrG kann die in der Aufforderung nach § 17 AußStrG gesetzte (richterliche) Frist vom Gericht verlängert werden, wenn die Partei, der die Frist zugute kommt, aus unabwendbaren oder doch sehr erheblichen Gründen an der rechtzeitigen Vornahme der befristeten Prozesshandlung gehindert ist und insbesondere ohne die Fristverlängerung einen nicht wieder gutzumachenden Schaden erleiden würde. Der Antrag muss vor Ablauf der Frist bei Gericht eingebracht werden. Die zur Rechtfertigung des Antrags angeführten Umstände sind dem Gericht auf Verlangen glaubhaft zu machen. Mangels hinreichender Begründung ist der Antrag zu verwerfen. Eine Fristverlängerung ist daher nur zu bewilligen, wenn der Antrag vor Ablauf der ursprünglichen Frist eingebracht wurde und Gründe glaubhaft gemacht werden. Solange der Antrag nicht bewilligt ist, wird die Frist nicht verlängert. Sie wird also nicht bereits ipso facto durch die Stellung des Verlängerungsantrags bis zu dessen rechtskräftiger Erledigung verlängert. Dem Fristverlängerungsantrag kommt somit keine aufschiebende Wirkung zu (2 Ob 161/11g). [15] Nach Paragraph 128, ZPO in Verbindung mit Paragraph 23, AußStrG kann die in der Aufforderung nach Paragraph 17, AußStrG gesetzte (richterliche) Frist vom Gericht verlängert werden, wenn die Partei, der die Frist zugute kommt, aus unabwendbaren oder doch sehr erheblichen Gründen an der rechtzeitigen Vornahme der befristeten Prozesshandlung gehindert ist und insbesondere ohne die Fristverlängerung einen nicht wieder gutzumachenden Schaden erleiden würde. Der Antrag muss vor Ablauf der Frist bei Gericht eingebracht werden. Die zur Rechtfertigung des Antrags angeführten Umstände sind dem Gericht auf Verlangen glaubhaft zu machen. Mangels hinreichender Begründung ist der Antrag zu verwerfen. Eine Fristverlängerung ist daher nur zu bewilligen, wenn der Antrag vor Ablauf der ursprünglichen Frist eingebracht wurde und Gründe glaubhaft gemacht werden. Solange der Antrag nicht bewilligt ist, wird die Frist nicht verlängert. Sie wird also nicht bereits ipso facto durch die Stellung des Verlängerungsantrags bis zu dessen rechtskräftiger Erledigung verlängert. Dem Fristverlängerungsantrag kommt somit keine aufschiebende Wirkung zu (2 Ob 161/11g).

[16] Ein solcher Antrag des Vaters auf Fristverlängerung lag dem Erstgericht weder bei Ablauf der eingeräumten Äußerungsfrist bzw beim vereinbarten Amtstagstermin noch zum Zeitpunkt seiner Beschlussfassung vor. Der Vater behauptete zwar schon in seinem Rekurs, er habe der „Kanzlei“ am Tag des Termins von seinem Krankenstand berichtet, dies ist jedoch nicht aktenkundig. Der Vater gestand im Rekurs auch zu, dass seine wiederholten Versuche, [die zuständige Diplomrechtspflegerin?] anzurufen und E-Mails zu versenden, gescheitert seien. Eine Krankenstandsbetätigung hat der Vater nach der Aktenlage schließlich am 28. 8. 2023, also erst nach Beschlussfassung des Erstgerichts überreicht, aus der im Übrigen lediglich ersichtlich ist, dass er seit 31. 7. 2023 im Krankenstand gewesen sei.

[17] Im Zeitpunkt seiner Entscheidung hatte das Erstgericht demnach – mangels eines aktenkundigen Antrags auf Fristverlängerung oder Terminverschiebung – von der objektiven Säumnis des Vaters auszugehen. Das Rekursgericht wiederum hatte den angefochtenen Beschluss ausschließlich auf Basis dieser Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt seiner Erlassung zu überprüfen (§ 53 AußStrG; RS0006801 [T6]). Nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zu § 17 AußStrG kann eine im Verfahren erster Instanz versäumte Äußerung selbst bei behaupteter „entschuldbarer Fehlleistung“ nicht im Rekurs nachgeholt werden (10 Ob 25/19b; RS0120657 [T2, T3]; RS0006783 [T4]). [17] Im Zeitpunkt seiner Entscheidung hatte das Erstgericht demnach – mangels eines aktenkundigen Antrags auf Fristverlängerung oder Terminverschiebung – von der objektiven Säumnis des Vaters auszugehen. Das Rekursgericht wiederum hatte den angefochtenen Beschluss ausschließlich auf Basis dieser Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt seiner Erlassung zu überprüfen (Paragraph 53, AußStrG; RS0006801 [T6]). Nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zu Paragraph 17, AußStrG kann eine im Verfahren erster Instanz versäumte Äußerung selbst bei behaupteter „entschuldbarer Fehlleistung“ nicht im Rekurs nachgeholt werden (10 Ob 25/19b; RS0120657 [T2, T3]; RS0006783 [T4]).

[18] Die Vorgehensweise und die verfahrensrechtlichen Entscheidungen der Vorinstanzen in Bezug auf den Gegenstand des Rekursverfahrens entsprechen damit der Gesetzeslage und der bereits bestehenden Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs. Der Revisionsrekurs des Antragsgegners ist daher mangels Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung iSd § 62 Abs 1 AußStrG zurückzuweisen. [18] Die Vorgehensweise und die verfahrensrechtlichen Entscheidungen der Vorinstanzen in Bezug auf den Gegenstand des Rekursverfahrens entsprechen damit der Gesetzeslage und der bereits bestehenden Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs. Der Revisionsrekurs des Antragsgegners ist daher mangels Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung iSd Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG zurückzuweisen.

[19] 5. Gegen die Versäumung der mit der Aufforderung gemäß § 17 AußStrG gesetzten Frist oder des für die Stellungnahme festgesetzten Termins ist allerdings nach allgemeinen Grundsätzen die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gemäß § 21 AußStrG zulässig (RS0120657). Die Äußerungsfrist des § 17 AußStrG ist also eine verfahrensrechtliche und damit restituierbare Frist (7 Ob 30/24y [Rz 17]). [19] 5. Gegen die Versäumung der mit der Aufforderung gemäß Paragraph 17, AußStrG gesetzten Frist oder des für die Stellungnahme festgesetzten Termins ist allerdings nach allgemeinen Grundsätzen die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gemäß Paragraph 21, AußStrG zulässig (RS0120657). Die Äußerungsfrist des Paragraph 17, AußStrG ist also eine verfahrensrechtliche und damit restituierbare Frist (7 Ob 30/24y [Rz 17]).

[20] In der vom unvertretenen Vater an sich bloß als Rekurs bezeichneten Eingabe kann – vorbehaltlich einer gegenteiligen Klarstellung des Vaters – ein von den Vorinstanzen bisher nicht behandelter, allenfalls verbesserungsbedürftiger Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu sehen sein. Nach der Rechtsprechung hindert die unrichtige Benennung eines Rechtsmittels oder Rechtsbehelfs nicht dessen Behandlung in einer dem Gesetz entsprechenden Weise (RS0036258), insbesondere wenn das Begehren deutlich erkennbar ist (RS0036410 [T1]). Hier stellte der Vater seinen inhaltlichen Einwänden nicht nur die Erklärung für seine angeblich schuldlose Säumnis voran, er begehrte abschließend auch die Aufhebung des Beschlusses und Einräumung einer neuerlichen Möglichkeit zur Stellungnahme.

[21] Die auf der Auslegung dieses Vorbringens (vgl RS0036258 [T12]) beruhende Beurteilung, ob die nur als Rekurs bezeichnete Eingabe des Vaters damit einen verbesserungsfähigen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand enthält, obliegt freilich zunächst dem Erstgericht, das gegebenenfalls ein Verbesserungsverfahren durchzuführen und gegebenenfalls über den vom Vater beabsichtigen weiteren Rechtsbehelf zu entscheiden haben wird. [21] Die auf der Auslegung dieses Vorbringens vergleiche RS0036258 [T12]) beruhende Beurteilung, ob die nur als Rekurs bezeichnete Eingabe des Vaters damit einen verbesserungsfähigen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand enthält, obliegt freilich zunächst dem Erstgericht, das gegebenenfalls ein Verbesserungsverfahren durchzuführen und gegebenenfalls über den vom Vater beabsichtigen weiteren Rechtsbehelf zu entscheiden haben wird.

Textnummer

E143069

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2024:0050OB00086.24V.1114.000

Im RIS seit

03.01.2025

Zuletzt aktualisiert am

03.01.2025

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