

TE OGH 2012/9/6 1Ob161/12a

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 06.09.2012

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Hon.-Prof. Dr. Sailer als Vorsitzenden sowie die Hofräte Univ.-Prof. Dr. Bydlinski, Dr. Grohmann, Mag. Wurzer und Mag. Dr. Wurdinger als weitere Richter in der Rechtssache der Antragstellerin J***** G*****, vertreten durch Dr. Gernot Hofstädter, Rechtsanwalt in Innsbruck, gegen den Antragsgegner F***** G*****, Pensionist, *****, vertreten durch Dr. Franz Josef Hofer, Rechtsanwalt in Friesach, wegen Verlegung der Wohnung, über den Revisionsrekurs der Antragstellerin gegen den Beschluss des Landesgerichts Leoben als Rekursgericht vom 28. Juni 2012, GZ 2 R 319/11b-40, mit dem der Beschluss des Bezirksgerichts Murau vom 5. Oktober 2011, GZ 1 Fam 2/11g-24, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Der Beschluss des Rekursgerichts, der in seinem Punkt I. unbekämpft in Rechtskraft erwachsen ist, wird im Übrigen dahin abgeändert, dass er in Punkt II. zu lauten hat: Der Beschluss des Rekursgerichts, der in seinem Punkt römisch eins. unbekämpft in Rechtskraft erwachsen ist, wird im Übrigen dahin abgeändert, dass er in Punkt römisch zwei. zu lauten hat:

„Der von Rechtsanwalt Dr. Franz Josef Hofer namens des Antragsgegners erhobene Rekurs wird zurückgewiesen.“

Der Antragsgegner ist schuldig, der Antragstellerin die mit 821,66 EUR (darin 136,94 EUR an USt) bestimmten Kosten des Rechtsmittelverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Begründung:

Die Antragstellerin, die mit dem Antragsgegner verheiratet ist und mit ihm sowie weiteren Familienmitgliedern auf einem landwirtschaftlichen Anwesen lebt, beantragte, die Rechtmäßigkeit der Verlegung der Ehewohnung gemeinsam mit dem Antragsgegner (§ 92 Abs 3 ABGB), in eventu die Rechtmäßigkeit einer gesonderten Wohnungnahme festzustellen. Die Lebenssituation mit dem gemeinsamen Sohn und dessen Lebensgefährtin sowie die Pflegesituation für den (bettlägrigen und dementen) Antragsgegner sei für die Antragstellerin unzumutbar. Die Antragstellerin, die mit dem Antragsgegner verheiratet ist und mit ihm sowie weiteren Familienmitgliedern auf einem landwirtschaftlichen Anwesen lebt, beantragte, die Rechtmäßigkeit der Verlegung der Ehewohnung gemeinsam mit dem Antragsgegner (Paragraph 92, Absatz 3, ABGB), in eventu die Rechtmäßigkeit einer gesonderten Wohnungnahme festzustellen. Die Lebenssituation mit dem gemeinsamen Sohn und dessen Lebensgefährtin sowie die Pflegesituation für den (bettlägrigen und dementen) Antragsgegner sei für die Antragstellerin unzumutbar.

Das Erstgericht erklärte die Verlegung der gemeinsamen Wohnung für rechtmäßig.

Der entsprechende Beschluss wurde dem ursprünglichen Sachwalter des Antragsgegners am 11. 10. 2011 zugestellt. Mit Beschluss vom 12. 10. 2011 wurde dieser seines Amts enthoben und an seiner Stelle Rechtsanwalt Dr. Franz Josef Hofer zum neuen Sachwalter bestellt; dieser Beschluss wurde dem ursprünglichen Sachwalter am 13. 10. 2011 zugestellt. Dieser erhob namens des Antragsgegners am 25. 10. 2011 Rekurs gegen den erstgerichtlichen Beschluss in diesem Verfahren. Nachdem die Antragstellerin eine Rekursbeantwortung erstattet und das Erstgericht seinen Beschluss auch dem neuen Sachwalter zugestellt hatte, erhob auch dieser namens des Antragsgegners einen (inhaltlich mit dem Rekurs des früheren Sachwalters weitgehend übereinstimmenden) Rekurs, mit dem er eine ersatzlose Behebung, hilfsweise eine Aufhebung, des erstgerichtlichen Beschlusses anstrebte.

Das Rekursgericht wies in Punkt I. seines Beschlusses den vom ursprünglichen Sachwalter eingebrachten Rekurs (unbekämpft) als unzulässig zurück und änderte in Punkt II. den erstgerichtlichen Beschluss dahin ab, dass der Hauptantrag, die Verlegung der gemeinsamen Wohnung der Streitteile als rechtmäßig festzustellen, abgewiesen wird. Weiters trug es dem Erstgericht die Entscheidung über den Eventualantrag auf. Es vertrat die Rechtsansicht, dass der vom ursprünglichen Sachwalter verfasste Rekurs unzulässig sei, weil er erst 12 Tage nach Zustellung des Enthebungsbeschlusses eingebracht worden sei, die Umbestellung aber bereits mit dem Tag der Zustellung wirksam geworden sei, womit der ursprüngliche Sachwalter seine Vertretungsbefugnis verloren habe. Der Rekurs des neuen Sachwalters sei hingegen berechtigt, weil der erhobene Hauptantrag schon grundsätzlich verfehlt sei und unter anderem der Beschluss des Erstgerichts keinerlei „Auflagen“, was Lage und Ausstattung der künftigen Wohnung angehe, enthalte. Im fortgesetzten Verfahren werde über das Eventualbegehren abzusprechen sein. Der ordentliche Revisionsrekurs sei zulässig, weil höchstgerichtliche Rechtsprechung zum Anwendungsbereich des § 92 ABGB in derartigen Konstellationen nicht vorläge. Das Rekursgericht wies in Punkt römisch eins. seines Beschlusses den vom ursprünglichen Sachwalter eingebrachten Rekurs (unbekämpft) als unzulässig zurück und änderte in Punkt römisch zwei. den erstgerichtlichen Beschluss dahin ab, dass der Hauptantrag, die Verlegung der gemeinsamen Wohnung der Streitteile als rechtmäßig festzustellen, abgewiesen wird. Weiters trug es dem Erstgericht die Entscheidung über den Eventualantrag auf. Es vertrat die Rechtsansicht, dass der vom ursprünglichen Sachwalter verfasste Rekurs unzulässig sei, weil er erst 12 Tage nach Zustellung des Enthebungsbeschlusses eingebracht worden sei, die Umbestellung aber bereits mit dem Tag der Zustellung wirksam geworden sei, womit der ursprüngliche Sachwalter seine Vertretungsbefugnis verloren habe. Der Rekurs des neuen Sachwalters sei hingegen berechtigt, weil der erhobene Hauptantrag schon grundsätzlich verfehlt sei und unter anderem der Beschluss des Erstgerichts keinerlei „Auflagen“, was Lage und Ausstattung der künftigen Wohnung angehe, enthalte. Im fortgesetzten Verfahren werde über das Eventualbegehren abzusprechen sein. Der ordentliche Revisionsrekurs sei zulässig, weil höchstgerichtliche Rechtsprechung zum Anwendungsbereich des Paragraph 92, ABGB in derartigen Konstellationen nicht vorläge.

Rechtliche Beurteilung

Der von der Antragstellerin gegen Punkt II. des rekursgerichtlichen Beschlusses gerichtete Revisionsrekurs ist zulässig und berechtigt. Der von der Antragstellerin gegen Punkt römisch zwei. des rekursgerichtlichen Beschlusses gerichtete Revisionsrekurs ist zulässig und berechtigt.

Entgegen der Auffassung des Rekursgerichts treten die Rechtswirkungen eines Beschlusses, in mit dem ein Sachwalter abberufen und an dessen Stelle eine andere Person bestellt wird („Umbestellung“) nach aktueller Rechtslage (§ 43 Abs 1 AußStrG) nicht bereits mit Zustellung des Umbestellungsbeschlusses, sondern erst mit dessen Rechtskraft ein (1 Ob 182/05d = SZ 2005/167; RIS-Justiz RS0120299 [zuletzt 10 Ob 18/08g = SZ 2008/37]). Der ursprüngliche Sachwalter hat den Rekurs in diesem Verfahren noch vor Rechtskraft der Umbestellung erhoben womit er auch (weiterhin) berechtigt war, den Antragsgegner zu vertreten. Dass das Rekursgericht seinen Rekurs zu Unrecht zurückgewiesen hat, kann mangels Anfechtung nicht mehr aufgegriffen werden. Entgegen der Auffassung des Rekursgerichts treten die Rechtswirkungen eines Beschlusses, in mit dem ein Sachwalter abberufen und an dessen Stelle eine andere Person bestellt wird („Umbestellung“) nach aktueller Rechtslage (Paragraph 43, Absatz eins, AußStrG) nicht bereits mit Zustellung des Umbestellungsbeschlusses, sondern erst mit dessen Rechtskraft ein (1 Ob 182/05d = SZ 2005/167; RIS-Justiz RS0120299 [zuletzt 10 Ob 18/08g = SZ 2008/37]). Der ursprüngliche Sachwalter hat den Rekurs in diesem Verfahren noch vor Rechtskraft der Umbestellung erhoben womit er auch (weiterhin) berechtigt war, den Antragsgegner zu vertreten. Dass das Rekursgericht seinen Rekurs zu Unrecht zurückgewiesen hat, kann mangels Anfechtung nicht mehr aufgegriffen werden.

Damit erweist sich aber die von der Revisionsrekurswerberin vertretene Rechtsansicht als zutreffend, dass der Antragsgegner mit der wirksamen Erhebung eines Rekurses durch seinen (ursprünglichen) Sachwalter sein Rechtsmittelrecht konsumiert hat. Der später vom neuen Sachwalter erhobene Rekurs hätte daher richtigerweise nicht meritorisch behandelt, sondern wegen des Grundsatzes der Einmaligkeit des Rechtsmittels als unzulässig zurückgewiesen werden müssen. In diesem Sinne ist daher entsprechend dem Antrag der Revisionsrekurswerberin die angefochtene Entscheidung des Rekursgerichts abzuändern. Da somit der erstgerichtliche Ausspruch über die Rechtmäßigkeit der Verlegung der gemeinsamen Wohnung schon rechtskräftig ist, ist auf das - lediglich für den Fall der Erfolglosigkeit des Hauptantrags erhobene - Eventualbegehren nicht weiter einzugehen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 78 Abs 2 AußStrG. Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraph 78, Absatz 2, AußStrG.

Textnummer

E101814

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2012:0010OB00161.12A.0906.000

Im RIS seit

27.09.2012

Zuletzt aktualisiert am

21.03.2014

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