

TE OGH 2012/3/28 8Ob27/12x

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.03.2012

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Spenling als Vorsitzenden, den Hofrat Hon.-Prof. Dr. Kuras, die Hofrätin Dr. Tarmann-Prentner und die Hofräte Mag. Ziegelbauer und Dr. Brenn als weitere Richter in der Pflugschaftssache der mj 1. M***** K*****, geboren am *****, und 2. P***** K*****, geboren am *****, beide *****, beide vertreten durch das Land Oberösterreich als Jugendwohlfahrtsträger, *****, wegen Erhöhung des Unterhalts, über den Revisionsrekurs des Vaters J***** K*****, vertreten durch Mag. Lothar Korn, Rechtsanwalt in Linz, gegen den Beschluss des Landesgerichts Linz als Rekursgericht vom 14. September 2011, GZ 15 R 347/11x-69, womit der Rekurs des Vaters gegen den Beschluss des Bezirksgerichts Traun vom 20. Juli 2011, GZ 1 Pu 128/10k-64, zurückgewiesen wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Der angefochtene Beschluss wird aufgehoben und dem Rekursgericht die neuerliche Entscheidung über den Rekurs unter Abstandnahme vom gebrauchten Zurückweisungsgrund aufgetragen.

Begründung:

Rechtliche Beurteilung

Am 17. 6. 2011 beantragte der Jugendwohlfahrtsträger als Vertreter der Kinder, den vom Vater zu leistenden monatlichen Unterhalt von 180 EUR je Kind auf monatlich 218 EUR je Kind zu erhöhen.

Der Vater sprach sich gegen den Erhöhungsantrag aus und beantragte die Gewährung von Verfahrenshilfe.

Das Erstgericht setzte, ohne über den Verfahrenshilfeantrag des Vaters zu entscheiden, dessen Unterhaltsverpflichtung ab 1. 3. 2011 mit 212 EUR monatlich für jedes Kind fest. Dieser Beschluss wurde dem Vater durch Hinterlegung an dessen Wohnadresse am 27. 7. 2011 zugestellt. In seinem dagegen am 12. 8. 2011 beim Erstgericht überreichten Rekurs beantragte der Vater neuerlich die Gewährung von Verfahrenshilfe durch Beigebung eines Rechtsbeistands.

Mit dem nunmehr angefochtenen Beschluss wies das Rekursgericht den Rekurs des Vaters als verspätet zurück.

Mit rechtskräftigem Beschluss vom 16. 11. 2011 bewilligte das Erstgericht dem Vater die Verfahrenshilfe, unter anderem auch durch Beigebung eines Rechtsanwalts zur Erhebung eines Revisionsrekurses.

Das Rekursgericht gab der vom Vater erhobenen Zulassungsvorstellung Folge und sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei.

Der von den Kindern nicht beantwortete Revisionsrekurs des Vaters ist zulässig und berechtigt.

Einer Auseinandersetzung mit der vom Rekursgericht als wesentlich erachteten Frage, ob hier infolge des noch im Verfahren erster Instanz gestellten Antrags auf Verfahrenshilfe, über den zum Zeitpunkt der Einbringung des Rekurses des Vaters noch nicht entschieden war, die Rechtsmittelfrist gegen die Entscheidung des Erstgerichts überhaupt schon zu laufen begonnen habe (s dazu 7 Ob 56/09z und 3 Ob 137/06b) bedarf es hier nicht, weil der Rekurs des Vaters bereits aus folgenden Gründen als fristgerecht anzusehen ist:

Hinterlegte Sendungen gelten nach § 17 Abs 3 ZustG mit dem ersten Tag der Abholfrist als zugestellt. Sie gelten nicht als zugestellt, wenn der Empfänger wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte; in diesem Fall wird die Zustellung an dem der Rückkehr an die Abgabestelle folgenden Tag der Abholfrist wirksam, an dem die hinterlegte Sendung behoben werden könnte. Hinterlegte Sendungen gelten nach Paragraph 17, Absatz 3, ZustG mit dem ersten Tag der Abholfrist als zugestellt. Sie gelten nicht als zugestellt, wenn der Empfänger wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte; in diesem Fall wird die Zustellung an dem der Rückkehr an die Abgabestelle folgenden Tag der Abholfrist wirksam, an dem die hinterlegte Sendung behoben werden könnte.

Hier hat der zu diesem Zeitpunkt noch unvertretene Vater zwei Tage nach Ablauf der Rekursfrist den Rekurs beim Erstgericht überreicht. In zweiter Instanz - damals immer noch unvertreten - führte der Vater aus (zur Zulässigkeit s Gitschthaler in Rechberger, ZPO³ § 87 [§ 22 ZustG] Rz 4), dass er sich zum Zeitpunkt der Zustellung der Entscheidung des Erstgerichts in seinem Heimatbundesland auf Urlaub befunden habe. Er habe sofort nach seiner Rückkehr die Postsendung beim Postamt abgeholt und sei am nächsten Tag beim Erstgericht vorstellig geworden. Dort sei ihm nichts von einer Terminverspätung mitgeteilt, sondern im Gegenteil bestätigt worden, dass die Eingabe fristgerecht erfolge. Mit der Zulassungsvorstellung legte der Vater eine eidesstattliche Erklärung seines Gastgebers vor, aus der sich ergibt, dass sich der Vater vom 25. 7. 2011 bis einschließlich 11. 8. 2011 in H***** bei ihm zu Besuch aufgehalten habe. Hier hat der zu diesem Zeitpunkt noch unvertretene Vater zwei Tage nach Ablauf der Rekursfrist den Rekurs beim Erstgericht überreicht. In zweiter Instanz - damals immer noch unvertreten - führte der Vater aus (zur Zulässigkeit s Gitschthaler in Rechberger, ZPO³ Paragraph 87, [§ 22 ZustG] Rz 4), dass er sich zum Zeitpunkt der Zustellung der Entscheidung des Erstgerichts in seinem Heimatbundesland auf Urlaub befunden habe. Er habe sofort nach seiner Rückkehr die Postsendung beim Postamt abgeholt und sei am nächsten Tag beim Erstgericht vorstellig geworden. Dort sei ihm nichts von einer Terminverspätung mitgeteilt, sondern im Gegenteil bestätigt worden, dass die Eingabe fristgerecht erfolge. Mit der Zulassungsvorstellung legte der Vater eine eidesstattliche Erklärung seines Gastgebers vor, aus der sich ergibt, dass sich der Vater vom 25. 7. 2011 bis einschließlich 11. 8. 2011 in H***** bei ihm zu Besuch aufgehalten habe.

Aufgrund dieser eidesstattlichen Erklärung, die die Angaben des Vaters bestätigt, ist bescheinigt, dass der Vater urlaubsbedingt vom 25. 7. 2011 bis einschließlich 11. 8. 2011 von der Abgabestelle abwesend war. Im Sinne der oben dargestellten Rechtslage wurde daher die Zustellung nicht vor seiner Rückkehr wirksam. Damit erweist sich sein Rekurs aber als rechtzeitig, sodass der das Rechtsmittel zurückweisende Beschluss des Rekursgerichts zu beheben war.

Schlagworte

Zivilverfahrensrecht

Textnummer

E100512

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2012:0080OB00027.12X.0328.000

Im RIS seit

04.05.2012

Zuletzt aktualisiert am

10.05.2012

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