

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2008/7/11 30b140/08x

JUSLINE Entscheidung

② Veröffentlicht am 11.07.2008

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Prückner, Hon.-Prof. Dr. Sailer und Dr. Jensik sowie die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Fichtenau als weitere Richter in der Pflegschaftssache der mj. Cara R*****, geboren am ******, infolge außerordentlichen Revisionsrekurses des Vaters Romanus R*****, vertreten durch Sattlegger Dorninger Steiner & Partner, Rechtsanwälte in Linz, gegen den Beschluss des Landesgerichts Korneuburg als Rekursgericht vom 13. Februar 2007, GZ 23 R 23/07f, 24/07b-878, womit ua der Beschluss des Bezirksgerichts Schwechat vom 9. November 2006, GZ 3 P 76/99w-794, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der außerordentliche Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

Text

Begründung:

Die Eltern der Minderjährigen blieben aufgrund eines pflegschaftsgerichtlich genehmigten Vergleichs vom 26. November 2004 weiterhin gemeinsam mit der Obsorge für ihre mj. Tochter betraut.

Am 3. August 2007 teilte die örtlich zuständige Bezirkshauptmannschaft, Fachgebiet Jugendwohlfahrt, dem Pflegschaftsgericht mit, dass sie "als zuständiger Jugendwohlfahrtsträger" wegen sonstiger Gefährdung dem Verbleib der mj. Cara beim Vater nach dem Besuchswochenende zugestimmt habe und stellte den Antrag, gemäß § 215 ABGB der Mutter die Obsorge im erforderlichen Teilbereich zu entziehen und dem Vater zu übertragen (ON 980).Am 3. August 2007 teilte die örtlich zuständige Bezirkshauptmannschaft, Fachgebiet Jugendwohlfahrt, dem Pflegschaftsgericht mit, dass sie "als zuständiger Jugendwohlfahrtsträger" wegen sonstiger Gefährdung dem Verbleib der mj. Cara beim Vater nach dem Besuchswochenende zugestimmt habe und stellte den Antrag, gemäß Paragraph 215, ABGB der Mutter die Obsorge im erforderlichen Teilbereich zu entziehen und dem Vater zu übertragen (ON 980).

Das Erstgericht hatte den Antrag des Vaters vom 21. August 2006 (ON 739) auf vorläufige [gänzliche] Übertragung der Pflege und Erziehung der Minderjährigen an ihn abgewiesen (ON 794).

Das Gericht zweiter Instanz bestätigte diese Entscheidung (ON 878) und sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei.

Die beantragte Provisorialmaßnahme könne nur für die Zukunft wirken. Mittlerweile habe der Vater einen neuen Antrag (ON 835) gestellt, in dem auch alle bisherigen gleichartigen Anträge inklusive der Beweisanträge wiederholt worden seien. Da darüber das Erstgericht nach Einholung sämtlicher relevanter Bescheinigungsmittel zu

entscheiden habe, sei aus einer Aufhebung des angefochtenen Beschlusses nichts zu gewinnen.

Tatsächlich wies mittlerweile das Erstgericht auch den Antrag des Vaters vom 11. Jänner 2007 (ON 835) am 31. August 2007 (ON 1007) ab. Dieser Beschluss erwuchs zufolge der Zurückweisung seines außerordentlichen Revisionsrekurses gegen die zweitinstanzliche Entscheidung ON 1070 vom 18. Dezember 2007 in Rechtskraft (3 Ob 70/08b).

Rechtliche Beurteilung

Der - erst am 18. Juni 2008 dem Obersten Gerichtshof zur Entscheidung vorgelegte - außerordentliche Revisionsrekurs des Vaters ist nicht zulässig.

Eine vorläufige Übertragung der Obsorge (vor dem KindRÄG BGBI 1989/162 als Pflege und Erziehung bezeichnet) von einem Elternteil auf den anderen (§ 107 Abs 2 AußStrG iVm § 176 Abs 1 ABGB) ist eine spezielle einstweilige Verfügung (3 Ob 111/06d = Zak 2007, 15), die ihrer Natur nach, wie schon vom Rekursgericht dargelegt wurde, nur für die Zukunft wirken kann. Nach § 43 Abs 1 AußStrG tritt idR die Wirkung der Rechtsgestaltung (wie sie hier begehrt wurde) sogar erst mit der Rechtskraft des Beschlusses ein. Weiters ergibt sich aus dem Vergleich der beiden zum größten Teil wortgleichen Anträge ON 739 und 835, dass der letztere, spätere die Behauptungen im ersten mitumfasst (und neu nur einen weiteren angeblichen Vorfall mit der Mutter enthält). Demnach sprach das Erstgericht der Sache nach mit seinem Beschluss ON 1007 für die Zeit ab dessen Erlassung auch über die mit dem Antrag ON 739 begehrte Maßnahme ab. Damit steht aber seit Eintritt der materiellen Rechtskraft (nach § 43 Abs 1 AußStrG "Verbindlichkeit der Feststellung", s Klicka in Rechberger, AußStrG § 43 Rz 1 mwN; ebenso 3 Ob 43/07f) dieser Entscheidung (durch den Beschluss des erkennenden Senats vom 10. April 2008, 3 Ob 70/08b) einer stattgebenden einstweiligen Verfügung aufgrund des früheren Antrags ON 739 die Sperrwirkung der ersteren ("Einmaligkeitswirkung", s dazu Rechberger in Rechberger³ § 411 ZPO Rz 1 ff) entgegen. Denn auch Entscheidungen im Verfahren außer Streitsachen kommt grundsätzlich materielle Rechtskraft zu (stRsp, RIS-Justiz RS0007171; auch nach dem geltenden AußStrG: 5 Ob 21/06h = wobl 2006, 308 [Call]), desgleichen solchen über Anträge auf Erlassung einstweiliger Verfügungen nach der EO (3 Ob 153/02z, RS0041398 [T11]; Zechner, Sicherungsexekution und einstweilige Verfügung, vor § 378 Rz 11; König, Einstweilige Verfügungen³ Rz 6/60; E. Kodek in Angst, EO², § 378 Rz 20; G. Kodek in Burgstaller/Deixler-Hübner, EO, § 390 Rz 61, je mwN). Für Beschlüsse wie den angefochtenen kann daher nichts anderes gelten. Eine positive Entscheidung über diesen Antrag ist daher auf Basis des bisher vorgetragenen Sachverhalts seither ausgeschlossen. Für die Vergangenheit (Zeit zwischen dem Wirksamwerden der Beschlüsse des Erstgerichts ON 794 und 1007) kann - weil eben keine Rückwirkung einer solcher Maßnahme denkbar ist - eine vorläufige Übertragung der Obsorge auf keinen Fall erfolgen. Damit ist aber die eine von Amts wegen zu beachtende Zulässigkeitsvoraussetzung jedes Rechtsmittels bildende materielle Beschwer des Vaters durch den angefochtenen zweitinstanzlichen Beschluss nachträglich zur Gänze weggefallen. Eine vorläufige Übertragung der Obsorge (vor dem KindRÄG BGBl 1989/162 als Pflege und Erziehung bezeichnet) von einem Elternteil auf den anderen (Paragraph 107, Absatz 2, AußStrG in Verbindung mit Paragraph 176, Absatz eins, ABGB) ist eine spezielle einstweilige Verfügung (3 Ob 111/06d = Zak 2007, 15), die ihrer Natur nach, wie schon vom Rekursgericht dargelegt wurde, nur für die Zukunft wirken kann. Nach Paragraph 43, Absatz eins, AußStrG tritt idR die Wirkung der Rechtsgestaltung (wie sie hier begehrt wurde) sogar erst mit der Rechtskraft des Beschlusses ein. Weiters ergibt sich aus dem Vergleich der beiden zum größten Teil wortgleichen Anträge ON 739 und 835, dass der letztere, spätere die Behauptungen im ersten mitumfasst (und neu nur einen weiteren angeblichen Vorfall mit der Mutter enthält). Demnach sprach das Erstgericht der Sache nach mit seinem Beschluss ON 1007 für die Zeit ab dessen Erlassung auch über die mit dem Antrag ON 739 begehrte Maßnahme ab. Damit steht aber seit Eintritt der materiellen Rechtskraft (nach Paragraph 43, Absatz eins, AußStrG "Verbindlichkeit der Feststellung", s Klicka in Rechberger, AußStrG Paragraph 43, Rz 1 mwN; ebenso 3 Ob 43/07f) dieser Entscheidung (durch den Beschluss des erkennenden Senats vom 10. April 2008, 3 Ob 70/08b) einer stattgebenden einstweiligen Verfügung aufgrund des früheren Antrags ON 739 die Sperrwirkung der ersteren ("Einmaligkeitswirkung", s dazu Rechberger in Rechberger³ Paragraph 411, ZPO Rz 1 ff) entgegen. Denn auch Entscheidungen im Verfahren außer Streitsachen kommt grundsätzlich materielle Rechtskraft zu (stRsp, RIS-Justiz RS0007171; auch nach dem geltenden AußStrG:5 Ob 21/06h = wobl 2006, 308 [Call]), desgleichen solchen über Anträge auf Erlassung einstweiliger Verfügungen nach der EO (3 Ob 153/02z, RS0041398 [T11]; Zechner, Sicherungsexekution und einstweilige Verfügung, vor Paragraph 378, Rz 11; König, Einstweilige Verfügungen³ Rz 6/60; E. Kodek in Angst, EO², Paragraph 378, Rz 20; G. Kodek in Burgstaller/DeixlerHübner, EO, Paragraph 390, Rz 61, je mwN). Für Beschlüsse wie den angefochtenen kann daher nichts anderes gelten. Eine

positive Entscheidung über diesen Antrag ist daher auf Basis des bisher vorgetragenen Sachverhalts seither ausgeschlossen. Für die Vergangenheit (Zeit zwischen dem Wirksamwerden der Beschlüsse des Erstgerichts ON 794 und 1007) kann - weil eben keine Rückwirkung einer solcher Maßnahme denkbar ist - eine vorläufige Übertragung der Obsorge auf keinen Fall erfolgen. Damit ist aber die eine von Amts wegen zu beachtende Zulässigkeitsvoraussetzung jedes Rechtsmittels bildende materielle Beschwer des Vaters durch den angefochtenen zweitinstanzlichen Beschluss nachträglich zur Gänze weggefallen.

Sein Rechtsmittel ist daher als unzulässig (zum AußStrG ua 16 Ok 1/07 = ÖBA 2007, 731 = ÖBI 2007, 184 [Hoffer/Innerhofer]; ErläutRV zu § 54 AußStrG, abgedruckt bei Fucik/Kloiber, AußStrG 202; dieselben aaO § 45 Rz 5; Klicka aaO § 45 Rz 1) zurückzuweisen. Eines Eingehens darauf, welchen Einfluss es haben könnte, dass nunmehr die Minderjährige - vorläufig - ohnehin beim Vater lebt, bedarf es somit nicht. Sein Rechtsmittel ist daher als unzulässig (zum AußStrG ua 16 Ok 1/07 = ÖBA 2007, 731 = ÖBI 2007, 184 [Hoffer/Innerhofer]; ErläutRV zu Paragraph 54, AußStrG, abgedruckt bei Fucik/Kloiber, AußStrG 202; dieselben aaO Paragraph 45, Rz 5; Klicka aaO Paragraph 45, Rz 1) zurückzuweisen. Eines Eingehens darauf, welchen Einfluss es haben könnte, dass nunmehr die Minderjährige - vorläufig - ohnehin beim Vater lebt, bedarf es somit nicht.

Sein Rechtsmittel ist daher zurückzuweisen.

Textnummer

E88256

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2008:00300B00140.08X.0711.000

Im RIS seit

10.08.2008

Zuletzt aktualisiert am

17.06.2011

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

© 2025 JUSLINE

 ${\tt JUSLINE @ ist\ eine\ Marke\ der\ ADVOKAT\ Unternehmensberatung\ Greiter\ \&\ Greiter\ GmbH.}$ ${\tt www.jusline.at}$