jusline®
»» Recht. Schnell

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

# TE OGH 2006/6/13 10Ob40/06i

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 13.06.2006

**Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schinko als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Fellinger, Dr. Hoch, Hon. Prof. Dr. Neumayr und Dr. Schramm als weitere Richter in der Pflegschaftssache des mj Alexander A*****, geboren am 24. Juni 1989, vertreten durch den Magistrat der Stadt Wien, Amt für Jugend und Familie Rechtsfürsorge, Bezirk 3, 1030 Wien, Sechskrügelgasse 11, über dessen Revisionsrekurs gegen den Beschluss des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 3. März 2006, GZ 43 R 116/06m-U16, womit der Beschluss des Bezirksgerichtes Donaustadt vom 16. Jänner 2006, GZ 1 P 125/05z-U9, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

**Spruch**

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

**Text**

Begründung:

Der Vater war zuletzt aufgrund einer Unterhaltsvereinbarung (§ 214 Abs 2 ABGB) zu monatlichen Unterhaltsleistungen von EUR 350 für seinen Sohn Alexander verpflichtet.Der Vater war zuletzt aufgrund einer Unterhaltsvereinbarung (Paragraph 214, Absatz 2, ABGB) zu monatlichen Unterhaltsleistungen von EUR 350 für seinen Sohn Alexander verpflichtet.

Mit Antrag vom 14. 11. 2005 und Eingabe vom 12. 12. 2005 beantragte er unter Hinweis auf das Einkommen des Minderjährigen aus seiner Lehrlingsentschädigung die Herabsetzung seiner Unterhaltspflicht auf monatlich EUR 154,79 seit August 2005. Sowohl der verfahrenseinleitende Unterhaltsherabsetzungsantrag als auch seine Präzisierung durch den Antragsteller in der Bekanntgabe vom 12. 12. 2005 wurden dem Jugendwohlfahrtsträger als Vertreter des Minderjährigen unter Setzung einer dreiwöchigen Frist zur Äußerung unter Hinweis auf die Säumnisfolgen des § 17 AußStrG nF zu eigenen Handen zugestellt. Der Jugendwohlfahrtsträger gab dazu die Äußerung ab, einer Herabsetzung der Unterhaltsbeiträge aufgrund des Eigeneinkommens des Minderjährigen ab 1. 8. 2005 auf monatlich EUR 155 zuzustimmen.Mit Antrag vom 14. 11. 2005 und Eingabe vom 12. 12. 2005 beantragte er unter Hinweis auf das Einkommen des Minderjährigen aus seiner Lehrlingsentschädigung die Herabsetzung seiner Unterhaltspflicht auf monatlich EUR 154,79 seit August 2005. Sowohl der verfahrenseinleitende Unterhaltsherabsetzungsantrag als auch seine Präzisierung durch den Antragsteller in der Bekanntgabe vom 12. 12. 2005 wurden dem Jugendwohlfahrtsträger als Vertreter des Minderjährigen unter Setzung einer dreiwöchigen Frist zur Äußerung unter Hinweis auf die Säumnisfolgen des Paragraph 17, AußStrG nF zu eigenen Handen zugestellt. Der Jugendwohlfahrtsträger gab dazu die Äußerung ab, einer Herabsetzung der Unterhaltsbeiträge aufgrund des Eigeneinkommens des Minderjährigen ab 1. 8. 2005 auf monatlich EUR 155 zuzustimmen.

Das Erstgericht setzte daraufhin den vom Vater zu leistenden Unterhaltsbeitrag auf EUR 155 monatlich ab 1. 8. 2005 herab. In seinem gegen diesen Beschluss erhobenen Rekurs brachte der Minderjährige vor, der Jugendwohlfahrtsträger habe mit Schreiben vom 1. 12. 2005 die Mutter des Minderjährigen unverzüglich vom Unterhaltsherabsetzungsantrag in Kenntnis gesetzt. Da die Mutter des Minderjährigen bis 27. 12. 2005 keine Stellungnahme abgegeben habe und somit aufgrund der Sachlage ihr Einverständnis mit der begehrten Unterhaltsherabsetzung angenommen worden sei, sei dem Herabsetzungsbegehren auf EUR 155 monatlich ausdrücklich zugestimmt worden. Erst einige Tage nach dem Einlangen des Unterhaltsherabsetzungsbeschlusses habe sich die Mutter mit dem Jugendwohlfahrtsträger in Verbindung gesetzt und angegeben, dass sie mit der Herabsetzung keineswegs einverstanden sei. Es sei ihr nicht klar gewesen, dass von ihr eine Stellungnahme bzw eine entsprechende Reaktion auf die Verständigung betreffend den Antrag des Unterhaltsschuldners erwartet worden sei. Die Unterhaltsbeiträge von August 2005 bis November 2005 habe sie im guten Glauben für ihren Sohn verbraucht. Die Mutter habe dem Jugendwohlfahrtsträger eine Bestätigung des Lehrbetriebes vorgelegt, der zufolge der Minderjährige einen jährlichen Betrag von EUR 495 für die Berufsschule selbst zu zahlen habe, welcher Betrag von der Lehrlingsentschädigung in Abzug zu bringen sei. Weiters habe im Hinblick auf den Standort des Lehrbetriebes ein Moped für den Minderjährigen angeschafft werden müssen, welches der Mutter zusätzliche Kosten von monatlich EUR 33,42 für die Versicherung verursache. Diese Tatsachen seien wohl der Mutter des Minderjährigen, die jedoch nicht über entsprechende juristische Kenntnisse verfüge und sich daher der Tragweite ihrer Handlungsweise nicht bewusst gewesen sei, nicht aber dem einschreitenden Jugendwohlfahrtsträger zum Zeitpunkt der Zustimmung zum Herabsetzungsantrag bekannt gewesen und fielen somit nicht unter das Neuerungsverbot.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs des Minderjährigen keine Folge. Der erstmals im Rekurs erklärte Widerruf der Zustimmung zur begehrten Unterhaltsherabsetzung sei dem Tatsachenbereich zuzuordnen und gemäß § 49 Abs 3 AußStrG nF nur soweit zu berücksichtigen, als er nicht ohne wesentlichen Nachteil zum Gegenstand eines neuen Antrags - ausgenommen einen Abänderungsantrag - gemacht werden könnte. Ein wesentlicher Nachteil im Sinne dieser Gesetzesbestimmung liege aber nicht vor, weil dieser wohl nur dann angenommen werden könne, wenn eine Gefahr für das minderjährige Kind bestehe. Im Übrigen sei der Minderjährige, vertreten durch den Jugendwohlfahrtsträger, gemäß § 17 AußStrG nF zur Äußerung zum Unterhaltsherabsetzungsbegehren des Vaters aufgefordert worden. Es seien auch sämtliche sonstigen Voraussetzungen für eine - bei Fehlen der Äußerung des (vertretenen) Kindes als Antragsgegner - nach dieser Gesetzesstelle zu treffenden Säumnisentscheidung vorgelegen. Der Umstand, dass der Vertreter des Kindes nicht nur keine Äußerung zu dem ihm gemäß § 17 AußStrG nF zugestellten Herabsetzungsbegehren abgegeben habe, welcher Tatbestand allein einen Einwendungsausschluss auf der Tatsachenbasis im Rechtsmittelverfahren nach sich gezogen hätte, sondern vielmehr ausdrücklich eine Zustimmung zu dieser Antragstellung erklärt habe, könne nicht dazu führen, dem unterhaltsberechtigten Kind als Antragsgegner dieses Verfahrens zu ermöglichen, dem Sachverhaltsbild, von dem das Erstgericht bei seiner Entscheidung im Hinblick auf das erteilte Einverständnis ausgehen habe dürfen, im Rekurs eine neue, davon abweichende Behauptung tatsächlicher Art, nämlich den erstmals erklärten Widerruf der Zustimmung, entgegenzuhalten. Auf die in der Rekursbeantwortung des Vaters relevierte Frage, ob bzw inwieweit es sich bei dem erst im Rechtsmittelverfahren erfolgten Widerruf der Zustimmungserklärung um eine entschuldbare Fehlleistung iSd § 49 Abs 2 AußStrG nF handle, müsse daher nicht mehr eingegangen werden. Das Rekursgericht sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei, weil noch keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zur Frage der Zulässigkeit eines erst im Rekurs erklärten Widerrufes eines Einverständnisses mit der beantragten Unterhaltsherabsetzung unter Beachtung der seit dem Inkrafttreten des AußStrG nF gegebenen Rechtslage vorliege.Das Rekursgericht gab dem Rekurs des Minderjährigen keine Folge. Der erstmals im Rekurs erklärte Widerruf der Zustimmung zur begehrten Unterhaltsherabsetzung sei dem Tatsachenbereich zuzuordnen und gemäß Paragraph 49, Absatz 3, AußStrG nF nur soweit zu berücksichtigen, als er nicht ohne wesentlichen Nachteil zum Gegenstand eines neuen Antrags - ausgenommen einen Abänderungsantrag - gemacht werden könnte. Ein wesentlicher Nachteil im Sinne dieser Gesetzesbestimmung liege aber nicht vor, weil dieser wohl nur dann angenommen werden könne, wenn eine Gefahr für das minderjährige Kind bestehe. Im Übrigen sei der Minderjährige, vertreten durch den Jugendwohlfahrtsträger, gemäß Paragraph 17, AußStrG nF zur Äußerung zum Unterhaltsherabsetzungsbegehren des Vaters aufgefordert worden. Es seien auch sämtliche sonstigen Voraussetzungen für eine - bei Fehlen der Äußerung des (vertretenen) Kindes als Antragsgegner - nach dieser Gesetzesstelle zu treffenden Säumnisentscheidung vorgelegen. Der Umstand, dass der Vertreter des Kindes nicht nur keine Äußerung zu dem ihm gemäß Paragraph 17,

AußStrG nF zugestellten Herabsetzungsbegehren abgegeben habe, welcher Tatbestand allein einen Einwendungsausschluss auf der Tatsachenbasis im Rechtsmittelverfahren nach sich gezogen hätte, sondern vielmehr ausdrücklich eine Zustimmung zu dieser Antragstellung erklärt habe, könne nicht dazu führen, dem unterhaltsberechtigten Kind als Antragsgegner dieses Verfahrens zu ermöglichen, dem Sachverhaltsbild, von dem das Erstgericht bei seiner Entscheidung im Hinblick auf das erteilte Einverständnis ausgehen habe dürfen, im Rekurs eine neue, davon abweichende Behauptung tatsächlicher Art, nämlich den erstmals erklärten Widerruf der Zustimmung, entgegenzuhalten. Auf die in der Rekursbeantwortung des Vaters relevierte Frage, ob bzw inwieweit es sich bei dem erst im Rechtsmittelverfahren erfolgten Widerruf der Zustimmungserklärung um eine entschuldbare Fehlleistung iSd Paragraph 49, Absatz 2, AußStrG nF handle, müsse daher nicht mehr eingegangen werden. Das Rekursgericht sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei, weil noch keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zur Frage der Zulässigkeit eines erst im Rekurs erklärten Widerrufes eines Einverständnisses mit der beantragten Unterhaltsherabsetzung unter Beachtung der seit dem Inkrafttreten des AußStrG nF gegebenen Rechtslage vorliege.

Gegen diese Entscheidung richtet sich der Revisionsrekurs des Minderjährigen mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluss im Sinne einer Abweisung des Unterhaltsherabsetzungsbegehrens des Vaters abzuändern.

Der Vater beantragt in seiner Revisionsrekursbeantwortung, dem Rechtsmittel keine Folge zu geben.

**Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs ist - entgegen dem den Obersten Gerichtshof nicht bindenden (§ 71 Abs 1 AußStrG nF) Ausspruch des Rekursgerichtes - nicht zulässig, weil vom Rechtsmittelwerber keine erhebliche Rechtsfrage iSd § 62 Abs 1 AußStrG nF aufgezeigt wird.Der Revisionsrekurs ist - entgegen dem den Obersten Gerichtshof nicht bindenden (Paragraph 71, Absatz eins, AußStrG nF) Ausspruch des Rekursgerichtes - nicht zulässig, weil vom Rechtsmittelwerber keine erhebliche Rechtsfrage iSd Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG nF aufgezeigt wird.

§ 17 AußStrG nF verallgemeinert die bisher in § 185 Abs 3 AußStrG aF vorgesehene Möglichkeit einer „Säumnisentscheidung". Hat das Gericht eine Partei unter Setzung einer angemessenen Frist aufgefordert, sich zum Antrag einer anderen Partei oder zum Inhalt von Erhebungen zu äußern, oder die Partei zu diesem Zweck zu einer Vernehmung oder Tagsatzung geladen, so kann das Gericht, wenn die Partei die Frist ungenützt verstreichen lässt oder der Ladung nicht Folge leistet, annehmen, dass keine Einwendungen gegen die Angaben der anderen Partei oder gegen eine beabsichtigte Entscheidung auf der Grundlage des bekanntgegebenen Inhalts der Erhebungen bestehen, und auf dieser Basis seine Entscheidung treffen. Die Aufforderung hat den Hinweis auf die Rechtsfolgen zu enthalten und ist nach den Bestimmungen über die Zustellung von Klagen zuzustellen (Fucik/Kloiber, AußStrG § 17 Rz 1). Nach ständiger Rechtsprechung zur Vorgängerbestimmung (§ 185 Abs 3 AußStrG aF) ist es einem Beteiligten, der sich trotz ordnungsgemäßer Aufforderung nicht geäußert und damit keine eigenen Tatsachenbehauptungen aufgestellt hat, verwehrt, dem Sachverhalt, von dem das Gericht bei seiner Entscheidung im Hinblick auf dessen Schweigen ausgehen durfte, im Rekurs neue, davon abweichende Tatsachenbehauptungen entgegenzuhalten (SZ 73/119, SZ 52/155 mwN ua; RIS-Justiz RS0006783, RS0006941). Die Richtigkeit der Rechtsansicht des Rekursgerichtes, dieser Einwendungsausschluss von neuen Tatsachenbehauptungen komme auch im vorliegenden Verfahren zum Tragen, in welchem der durch den Jugendwohlfahrtsträger vertretene Minderjährige nach ordnungsgemäßer Aufforderung zur Äußerung gemäß § 17 AußStrG nF eine (ablehnende) Äußerung nicht erstattet sondern dem Antrag auf Unterhaltsherabsetzung sogar ausdrücklich zugestimmt hat, wird in den Rechtsmittelausführungen in keiner Weise in Zweifel gezogen. Die hier erstmals im Rekurs des Minderjährigen an die zweite Instanz aufgestellten Tatsachenbehauptungen stellen daher keine zulässigen Neuerungen iSd § 49 AußStrG nF dar, ganz abgesehen davon, dass auch mit dem Vorbringen im Revisionsrekurs nicht begründet werden kann, es habe sich bei dem in erster Instanz unterlassenen Vorbringen um eine „entschuldbare Fehlleistung" iSd § 49 Abs 2 AußStrG nF gehandelt (vgl 6 Ob 148/05s, 4 Ob 135/05i). Der Revisionsrekurs ist daher mangels Geltendmachung einer erheblichen Rechtsfrage iSd § 62 Abs 1 AußStrG nF als unzulässig zurückzuweisen.Paragraph 17, AußStrG nF verallgemeinert die bisher in Paragraph 185, Absatz 3, AußStrG aF vorgesehene Möglichkeit einer „Säumnisentscheidung". Hat das Gericht eine Partei unter Setzung einer angemessenen Frist aufgefordert, sich zum Antrag einer anderen Partei oder zum Inhalt von Erhebungen zu äußern, oder die Partei zu diesem Zweck zu einer Vernehmung oder Tagsatzung geladen, so kann das Gericht, wenn die Partei die Frist ungenützt verstreichen lässt oder der Ladung nicht Folge leistet, annehmen, dass keine Einwendungen gegen die Angaben der anderen Partei oder gegen eine beabsichtigte Entscheidung auf der Grundlage des bekanntgegebenen Inhalts der Erhebungen bestehen, und auf dieser Basis seine Entscheidung treffen.

Die Aufforderung hat den Hinweis auf die Rechtsfolgen zu enthalten und ist nach den Bestimmungen über die Zustellung von Klagen zuzustellen (Fucik/Kloiber, AußStrG Paragraph 17, Rz 1). Nach ständiger Rechtsprechung zur Vorgängerbestimmung (Paragraph 185, Absatz 3, AußStrG aF) ist es einem Beteiligten, der sich trotz ordnungsgemäßer Aufforderung nicht geäußert und damit keine eigenen Tatsachenbehauptungen aufgestellt hat, verwehrt, dem Sachverhalt, von dem das Gericht bei seiner Entscheidung im Hinblick auf dessen Schweigen ausgehen durfte, im Rekurs neue, davon abweichende Tatsachenbehauptungen entgegenzuhalten (SZ 73/119, SZ 52/155 mwN ua; RIS-Justiz RS0006783, RS0006941). Die Richtigkeit der Rechtsansicht des Rekursgerichtes, dieser Einwendungsausschluss von neuen Tatsachenbehauptungen komme auch im vorliegenden Verfahren zum Tragen, in welchem der durch den Jugendwohlfahrtsträger vertretene Minderjährige nach ordnungsgemäßer Aufforderung zur Äußerung gemäß Paragraph 17, AußStrG nF eine (ablehnende) Äußerung nicht erstattet sondern dem Antrag auf Unterhaltsherabsetzung sogar ausdrücklich zugestimmt hat, wird in den Rechtsmittelausführungen in keiner Weise in Zweifel gezogen. Die hier erstmals im Rekurs des Minderjährigen an die zweite Instanz aufgestellten Tatsachenbehauptungen stellen daher keine zulässigen Neuerungen iSd Paragraph 49, AußStrG nF dar, ganz abgesehen davon, dass auch mit dem Vorbringen im Revisionsrekurs nicht begründet werden kann, es habe sich bei dem in erster Instanz unterlassenen Vorbringen um eine „entschuldbare Fehlleistung" iSd Paragraph 49, Absatz 2, AußStrG nF gehandelt vergleiche 6 Ob 148/05s, 4 Ob 135/05i). Der Revisionsrekurs ist daher mangels Geltendmachung einer erheblichen Rechtsfrage iSd Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG nF als unzulässig zurückzuweisen.

**Anmerkung**

E8124210Ob40.06i

**Schlagworte**

Kennung XPUBLDiese Entscheidung wurde veröffentlicht inÖA 2006,341 S89 - ÖA 2006 S89 = EFSlg 115.869 = EFSlg 115.885XPUBLEND

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2006:0100OB00040.06I.0613.000

**Zuletzt aktualisiert am**

26.08.2009

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at