

# TE OGH 2005/5/25 7Ob147/04z

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 25.05.2005

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schalich als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Danzl, Dr. Schaumüller, Dr. Hoch und Dr. Kalivoda als weitere Richter in der Pflegschaftssache der Mj Anna K\*\*\*\*\*, geboren am 9. Oktober 1994, und Paul Clemens K\*\*\*\*\*, geboren am 5. Februar 1996 vertreten durch die Mutter Dr. Elisabeth K\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Michael Nierhaus, Rechtsanwalt in Graz, über den außerordentlichen Revisionsrekurs des Vaters Dr. Walter K\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Sieglinde Lindmayr, Dr. Michael Bauer und Dr. Günter Secklehner Rechtsanwalts-OEG in Liezen, gegen den Beschluss des Landesgerichtes Leoben als Rekursgericht vom 27. April 2004, GZ 3 R 50/04s-186, womit der Beschluss des Bezirksgerichtes Bruck an der Mur vom 21. Jänner 2004, GZ 5 P 85/01a-154, bestätigt wurde, den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der außerordentliche Revisionsrekurs wird mangels der Voraussetzungen des § 14 Abs 1 AußStrG zurückgewiesen (§ 16 Abs 4 AußStrG iVm § 510 Abs 3 ZPO). Der außerordentliche Revisionsrekurs wird mangels der Voraussetzungen des Paragraph 14, Absatz eins, AußStrG zurückgewiesen (Paragraph 16, Absatz 4, AußStrG in Verbindung mit Paragraph 510, Absatz 3, ZPO).

Begründung:

## Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurswerber irrt, wenn er meint, die Entscheidung hänge von der Lösung einer Rechtsfrage ab, der zur Wahrung der Rechtssicherheit erhebliche Bedeutung zukomme; sind doch im außerstreitigen Verfahren die Vorschriften über die Nichtigkeits- und Wiederaufnahmsklage grundsätzlich nicht analog anzuwenden (stRsp; 6 Ob 86/03w; RIS-Justiz RS0007194; zuletzt: 2 Ob 22/04f und 9 Ob 11/05s). Die Vorinstanzen haben daher zutreffend dargelegt, dass eine andere Ansicht lediglich dann vertreten werden könnte, wenn es sich um „echte Streitsachen“ handelte (s hiezu Kodek in Rechberger<sup>2</sup> Vor § 529 ZPO Rz 7 mwN). Das ist hier aber nicht der Fall (vgl2 Ob 22/04f zum Sachwalterschaftsverfahren), weil auch die im vorliegenden Wiederaufnahmsantrag bekämpfte Obsorgeentscheidung - wie der Revisionsrekurswerber selbst ausdrücklich festhält - eine „Rechtsfürsorgeentscheidung“ darstellt (Klicka/Oberhammer<sup>3</sup> Außerstreitverfahren Rz 4). Der Revisionsrekurswerber irrt, wenn er meint, die Entscheidung hänge von der Lösung einer Rechtsfrage ab, der zur Wahrung der Rechtssicherheit erhebliche Bedeutung zukomme; sind doch im außerstreitigen Verfahren die Vorschriften über die Nichtigkeits- und Wiederaufnahmsklage grundsätzlich nicht analog anzuwenden (stRsp; 6 Ob 86/03w; RIS-Justiz RS0007194; zuletzt: 2 Ob 22/04f und 9 Ob 11/05s). Die Vorinstanzen haben daher zutreffend dargelegt, dass eine andere Ansicht lediglich dann vertreten werden könnte, wenn es sich um „echte Streitsachen“ handelte (s hiezu Kodek in Rechberger<sup>2</sup> Vor Paragraph 529, ZPO Rz 7

mwN). Das ist hier aber nicht der Fall vergleiche 2 Ob 22/04f zum Sachwalterschaftsverfahren), weil auch die im vorliegenden Wiederaufnahmsantrag bekämpfte Obsorgeentscheidung - wie der Revisionsrekurswerber selbst ausdrücklich festhält - eine „Rechtsfürsorgeentscheidung“ darstellt (Klicka/Oberhammer<sup>3</sup> Außerstreitverfahren Rz 4).

Auf die im Rechtsmittel angesprochene neue Rechtslage ist hingegen schon deshalb nicht weiter einzugehen, weil sie nach der Übergangsbestimmung des § 203 Abs 8 AußStrG idF BGBI I Nr 111/2003 (zum neu eingeführten Abänderungsverfahren), nur anzuwenden wäre, wenn das Datum der Entscheidung erster Instanz, deren Abänderung beantragt wird, nach dem 31. 12. 2004 läge. Dem Revisionsrekurs sei aber noch erwidert, dass § 107 Abs 1 Z 3 AußStrG nF einen Abänderungsantrag (§§ 72 ff AußStrG nF) - also den neuen Rechtsbehelf, der funktionell weitestgehend der Nichtigkeits- und Wiederaufnahmsklage des streitigen Verfahrens nachgebildet ist (ErläutRV abgedruckt in Fucik/Kloiber AußStrG [2005] 247) - im außerstreitigen Verfahren über die Obsorge und den persönlichen Verkehr nunmehr sogar ausdrücklich ausschließt (Fucik/Kloiber aaO § 107 AußStrG Rz 2). Auf die im Rechtsmittel angesprochene neue Rechtslage ist hingegen schon deshalb nicht weiter einzugehen, weil sie nach der Übergangsbestimmung des Paragraph 203, Absatz 8, AußStrG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 111 aus 2003, (zum neu eingeführten Abänderungsverfahren), nur anzuwenden wäre, wenn das Datum der Entscheidung erster Instanz, deren Abänderung beantragt wird, nach dem 31. 12. 2004 läge. Dem Revisionsrekurs sei aber noch erwidert, dass Paragraph 107, Absatz eins, Ziffer 3, AußStrG nF einen Abänderungsantrag (Paragraphen 72, ff AußStrG nF) - also den neuen Rechtsbehelf, der funktionell weitestgehend der Nichtigkeits- und Wiederaufnahmsklage des streitigen Verfahrens nachgebildet ist (ErläutRV abgedruckt in Fucik/Kloiber AußStrG [2005] 247) - im außerstreitigen Verfahren über die Obsorge und den persönlichen Verkehr nunmehr sogar ausdrücklich ausschließt (Fucik/Kloiber aaO Paragraph 107, AußStrG Rz 2).

Da Rechtsfragen von der Qualität des § 14 Abs 1 AußStrG auch sonst nicht zu erkennen sind, ist der außerordentliche Revisionsrekurs zurückzuweisen. Da Rechtsfragen von der Qualität des Paragraph 14, Absatz eins, AußStrG auch sonst nicht zu erkennen sind, ist der außerordentliche Revisionsrekurs zurückzuweisen.

#### **Anmerkung**

E77461 7Ob147.04z

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2005:0070OB00147.04Z.0525.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20050525\_OGH0002\_0070OB00147\_04Z0000\_000

**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](http://www.jusline.at)