jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2000/12/19 10Ob99/00g

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 19.12.2000

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Bauer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Steinbauer, Dr. Fellinger und Dr. Hoch sowie die Hofrätin des Obersten Gerichtshofes Dr. Kalivoda als weitere Richter in der Pflegschaftssache der mj. Nella B*****, geboren am 7. Juli 1987, Nina B*****, geboren am 19. Juli 1988, und Tadeusz B*****, geboren am 16. September 1990, alle in Obsorge der Mutter Akouavi Blandine S*****, vertreten durch den Magistrat der Stadt Wels als Unterhaltssachwalter, infolge ordentlichen Revisionsrekurses der für den Vater der Minderjährigen, Komlan Immanuel B*****, bestellten Abwesenheitskuratorin Dr. Gudrun Truschner, Rechtsanwältin in Wels, gegen den Beschluss des Landesgerichtes Wels als Rekursgericht vom 23. Februar 2000, GZ 21 R 55/00p-104, womit die Rekurse der Abwesenheitskuratorin gegen den Beschluss des Bezirksgerichtes Wels vom 5. März 1997, GZ 1 P 2511/95s-61, zurückgewiesen wurden, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

1. Der Beschluss des Obersten Gerichtshofes vom 23. 5. 2000,10 Ob 99/00g (= ON 107 des Aktes), wird aufgehoben.

2. Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Text

Begründung:

Die drei minderjährigen Nella, Nina und Tadeusz B***** sind eheliche Kinder des aus Togo stammenden Komlan Immanuel B***** und der Akouavi Blandine S*****. Der Vater hatte seinen Wohnsitz seit 1976 in Österreich, die Mutter seit 1986. Sie schlossen am 24. 1. 1987 vor einem Standesamt in Österreich die Ehe und besitzen seit März 1990 die österreichische Staatsbürgerschaft. Mit dem in Rechtskraft erwachsenen Urteil des Bezirksgerichtes Wels vom 13. 4. 1993, 1 C 3/93, wurde die Ehe aus dem Verschulden des Mannes geschieden. Mit rechtskräftigem Beschluss des Erstgerichtes als zuständiges Pflegschaftsgericht vom 8. 3. 1993 war der Vater zu einer monatlichen Unterhaltsleistung von je S 1.100,-- für seine drei minderjährigen Kinder ab 1. 1. 1993 verpflichtet worden.

Mit Eingabe vom 25. 5. 1993 (ON 23) beantragte der Unterhaltssachwalter, den Vater ab 1. 5. 1993 zu monatlichen Unterhaltsbeiträgen von je S 2.180,-- für die minderjährigen Nella und Nina sowie von S 1.740,-- für den minderjährigen Tadeusz zu verpflichten. Dieser Unterhaltserhöhungsantrag wurde dem damals in Wels, *****, wohnhaft gewesenen Vater gemäß § 185 Abs 3 AußStrG mit der Aufforderung zur Äußerung binnen 14 Tagen am 2. 7. 1993 persönlich zugestellt. Eine Äußerung wurde von ihm nicht erstattet. Der Dienstgeber des Vaters teilte am 13. 9. 1993 mit, dass dieser am 20. 8. 1993 das Dienstverhältnis gelöst habe und erklärt habe, dass er nach Togo zurückgehe. Von der Bundespolizeidirektion Wels wurde am 20. 9. 1993 mitgeteilt, dass der Vater laut Erhebung der

Sicherheitswache seit 31. 7. 1993 aus der Wohnung ***** ausgezogen sei und am 20. 9. 1993 "nach unbekannt" polizeilich abgemeldet wurde.Mit Eingabe vom 25. 5. 1993 (ON 23) beantragte der Unterhaltssachwalter, den Vater ab 1. 5. 1993 zu monatlichen Unterhaltsbeiträgen von je S 2.180,-- für die minderjährigen Nella und Nina sowie von S 1.740,-- für den minderjährigen Tadeusz zu verpflichten. Dieser Unterhaltserhöhungsantrag wurde dem damals in Wels, *****, wohnhaft gewesenen Vater gemäß Paragraph 185, Absatz 3, AußStrG mit der Aufforderung zur Äußerung binnen 14 Tagen am 2. 7. 1993 persönlich zugestellt. Eine Äußerung wurde von ihm nicht erstattet. Der Dienstgeber des Vaters teilte am 13. 9. 1993 mit, dass dieser am 20. 8. 1993 das Dienstverhältnis gelöst habe und erklärt habe, dass er nach Togo zurückgehe. Von der Bundespolizeidirektion Wels wurde am 20. 9. 1993 mitgeteilt, dass der Vater laut Erhebung der Sicherheitswache seit 31. 7. 1993 aus der Wohnung ***** ausgezogen sei und am 20. 9. 1993 "nach unbekannt" polizeilich abgemeldet wurde.

Am 22. 10. 1996 stellte der Unterhaltssachwalter einen neuerlichen Unterhaltserhöhungsantrag (ON 54) auf Gewährung eines Unterhaltes von S 3.000,-- je Kind ab 1. 10. 1996. Zur Begründung wurde vorgebracht, dass die Bedürfnisse der Kinder wesentlich gestiegen seien, der Vater, der keine weiteren Sorgepflichten habe, unbekannten Aufenthaltes sei und sich angeblich in Togo befinde. Er habe Kontakt zur Welser Rechtsanwältin Dr. Gudrun Truschner, weshalb beantragt werde, diese zum Abwesenheitskurator für den Vater gemäß § 276 ABGB zu bestellen.Am 22. 10. 1996 stellte der Unterhaltssachwalter einen neuerlichen Unterhaltserhöhungsantrag (ON 54) auf Gewährung eines Unterhaltes von S 3.000,-- je Kind ab 1. 10. 1996. Zur Begründung wurde vorgebracht, dass die Bedürfnisse der Kinder wesentlich gestiegen seien, der Vater, der keine weiteren Sorgepflichten habe, unbekannten Aufenthaltes sei und sich angeblich in Togo befinde. Er habe Kontakt zur Welser Rechtsanwältin Dr. Gudrun Truschner, weshalb beantragt werde, diese zum Abwesenheitskurator für den Vater gemäß Paragraph 276, ABGB zu bestellen.

Nachdem die Rechtsanwältin Dr. Truschner über Anfrage dem Erstgericht am 5. 3. 1997 bekanntgegeben hatte, dass sie mit dem Vater derzeit keine Verbindung herstellen könne und sie nur eine Postbox-Nummer, jedoch keine Wohnadresse des Vaters habe, bestellte das Erstgericht mit Beschluss vom gleichen Tag die Rechtsanwältin Dr. Truschner zur Abwesenheitskuratorin für den Vater und gab dem Unterhaltserhöhungsbegehren teilweise statt.

Gegen diese Unterhaltserhöhung erhob die Kuratorin namens des Vaters rechtzeitig Rekurs (ON 63).

Das Rekursgericht hob aus Anlass dieses Rekurses mit Beschluss vom 21. 5. 1997 (ON 66) die Bestellung eines Abwesenheitskurators für den Vater ersatzlos auf und trug dem Erstgericht die Zustellung des Unterhaltserhöhungsbeschlusses an den Vater auf. Es erachtete die Voraussetzungen für die Bestellung eines Abwesenheitskurators insbesondere im Hinblick auf eine im Akt aufscheinende Adresse des Vaters in Togo für nicht gegeben, weshalb die Kuratorbestellung aus Anlass des zulässigen Rekurses rückwirkend aufzuheben sei. Erst wenn ein solcher Zustellversuch an den Vater scheitern sollte, könnte für ihn ein Abwesenheitskurator bestellt werden.

Nachdem eine Einvernahme der Mutter keinerlei weitere Erkenntnisse über den tatsächlichen Aufenthalt des Vaters gebracht hatte, versuchte das Erstgericht am 23. 10. 1997 im Rechtshilfeweg über das Bundesministerium für Justiz dem Vater diesen Beschluss (ohne Übersetzung) durch die zuständige österreichische Vertretungsbehörde (Österreichische Botschaft in Abidjan) zuzustellen, was vorerst jedoch erfolglos blieb. Weiters verfügte das Erstgericht am 8. 9. 1997 - ebenfalls erfolglos - und sodann neuerlich am 10. 12. 1997 die Zustellung dieses Beschlusses (ohne Übersetzung) an den Vater im Wege der internationalen Postzustellung unter der im Akt aufscheinenden Adresse in Togo. Der beim Erstgericht aufgrund dieses neuerlichen Ersuchens am 5. 2. 1998 eingelangte internationale Rückschein weist als Datum der Zustellung den 19. 1. 1998 und die Unterschrift des Vaters auf.

Das Erstgericht bestellte dennoch in der Folge mit Beschluss vom 13. 12. 1999 (ON 96) zur Vertretung des Vaters im Pflegschaftsverfahren wiederum die Rechtsanwältin Dr. Truschner zur Abwesenheitskuratorin mit der Begründung, die Zustellung des Unterhaltserhöhungsbeschlusses an den Vater im Wege des Bundesministeriums für Justiz habe bisher nicht bewirkt werden können, der Aufenthaltsort des Vaters habe durch Vernehmung der Mutter und eines früheren Bekannten des Vaters nicht eruiert werden können und auch Beschlüsse über Unterhaltsvorschüsse hätten dem Vater nicht zugestellt werden können. Gleichzeitig wurde der Abwesenheitskuratorin der Unterhaltserhöhungsbeschluss vom 5. 3. 1997 (neuerlich) zugestellt. Gegen diesen Beschluss vom 5. 3. 1997 erhob die Abwesenheitskuratorin in Vertretung des Vaters Rekurs (ON 97) mit dem Antrag auf Abänderung dahin, dass der Vater von seiner Unterhaltsverpflichtung gegenüber seinen minderjährigen Kindern Nella, Nina und Tadeusz B***** enthoben werde.

Mit dem angefochtenen Beschluss wies das Rekursgericht die beiden Rekurse der Abwesenheitskuratorin vom 1. 4.

1997 (ON 63) und vom 27. 12. 1999 (ON 97) zurück. Es ging bei seiner Entscheidung davon aus, dass der angefochtene Unterhaltserhöhungsbeschluss vom 5. 3. 1997 dem Vater im Wege der vom Erstgericht verfügten internationalen Postzustellung am 19. 1. 1998 tatsächlich zugekommen sei und gelangte in rechtlicher Hinsicht zu dem Ergebnis, das ein allfälliger Zustellmangel (Zustellung durch die Post mit internationalem Rückschein) im Sinn des § 7 ZustG geheilt sei. Auch der Umstand, dass der Beschluss des Erstgerichtes in deutscher Sprache (ohne Übersetzung) zugestellt worden sei, spreche nicht gegen die Wirksamkeit der Zustellung, weil der Vater österreichischer Staatsbürger sei, 17 Jahre lang in Österreich gelebt habe, der deutschen Sprache mächtig sei und ihm der verfahrenseinleitende Unterhaltserhöhungsantrag (ON 23) eigenhändig und persönlich zugestellt worden sei. Aufgrund der wirksamen Zustellung des Unterhaltserhöhungsbeschlusses an den Vater am 19. 1. 1998 sei der Beschluss mangels Anfechtung innerhalb der Rechtsmittelfrist in Rechtskraft erwachsen, weshalb der von der Abwesenheitskuratorin in Vertretung des Vaters am 27. 12. 1999 gegen diesen Beschluss eingebrachte Rekurs unzulässig sei. Auch der ursprünglich eingebrachte Rekurs der Abwesenheitskuratorin vom 1. 4. 1997 (ON 63) sei nicht zulässig. Im Beschluss des Rekursgerichtes vom 21. 5. 1997 (ON 66) sei die Kuratorbestellung rückwirkend aufgehoben worden, das erstinstanzliche Verfahren selbst sei aber nicht für nichtig erklärt worden, weil dieses nicht mit dem (damals) zu Unrecht bestellten Kurator abgewickelt worden sei, sondern die Kuratorbestellung erst im angefochtenen Beschluss erfolgt sei und daher eine Aufhebung des angefochtenen Beschlusses sowie des erstinstanzlichen Verfahrens als nichtig ab dem Zeitpunkt der Bestellung des Kurators nicht in Betracht gekommen sei.Mit dem angefochtenen Beschluss wies das Rekursgericht die beiden Rekurse der Abwesenheitskuratorin vom 1. 4. 1997 (ON 63) und vom 27. 12. 1999 (ON 97) zurück. Es ging bei seiner Entscheidung davon aus, dass der angefochtene Unterhaltserhöhungsbeschluss vom 5. 3. 1997 dem Vater im Wege der vom Erstgericht verfügten internationalen Postzustellung am 19. 1. 1998 tatsächlich zugekommen sei und gelangte in rechtlicher Hinsicht zu dem Ergebnis, das ein allfälliger Zustellmangel (Zustellung durch die Post mit internationalem Rückschein) im Sinn des Paragraph 7, ZustG geheilt sei. Auch der Umstand, dass der Beschluss des Erstgerichtes in deutscher Sprache (ohne Übersetzung) zugestellt worden sei, spreche nicht gegen die Wirksamkeit der Zustellung, weil der Vater österreichischer Staatsbürger sei, 17 Jahre lang in Österreich gelebt habe, der deutschen Sprache mächtig sei und ihm der verfahrenseinleitende Unterhaltserhöhungsantrag (ON 23) eigenhändig und persönlich zugestellt worden sei. Aufgrund der wirksamen Zustellung des Unterhaltserhöhungsbeschlusses an den Vater am 19. 1. 1998 sei der Beschluss mangels Anfechtung innerhalb der Rechtsmittelfrist in Rechtskraft erwachsen, weshalb der von der Abwesenheitskuratorin in Vertretung des Vaters am 27. 12. 1999 gegen diesen Beschluss eingebrachte Rekurs unzulässig sei. Auch der ursprünglich eingebrachte Rekurs der Abwesenheitskuratorin vom 1. 4. 1997 (ON 63) sei nicht zulässig. Im Beschluss des Rekursgerichtes vom 21. 5. 1997 (ON 66) sei die Kuratorbestellung rückwirkend aufgehoben worden, das erstinstanzliche Verfahren selbst sei aber nicht für nichtig erklärt worden, weil dieses nicht mit dem (damals) zu Unrecht bestellten Kurator abgewickelt worden sei, sondern die Kuratorbestellung erst im angefochtenen Beschluss erfolgt sei und daher eine Aufhebung des angefochtenen Beschlusses sowie des erstinstanzlichen Verfahrens als nichtig ab dem Zeitpunkt der Bestellung des Kurators nicht in Betracht gekommen sei.

Wenn man entgegen dieser Rechtsansicht von keiner wirksamen Zustellung des Unterhaltserhöhungsbeschlusses an den Vater ausgehe, wäre nach der näher begründeten Ansicht des Rekursgerichtes die Unwirksamkeit der vom Erstgericht in Ansehung des gegenständlichen Unterhaltserhöhungsverfahrens vorgenommenen Kuratorbestellung und damit die Nichtigkeit der Zustellung des Beschlusses an die Abwesenheitskuratorin wahrzunehmen.

Weiters sprach das Rekursgericht aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei, weil zur Rechtsfrage, ob bei unzulässiger Zustellung im Ausland durch die Post mit internationalem Rückschein eine Heilung des Zustellmangels im Sinn des § 7 ZustG durch faktische Annahme des Schriftstückes durch den Empfänger eintrete, eine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes aus jüngerer Zeit nicht vorliege.Weiters sprach das Rekursgericht aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei, weil zur Rechtsfrage, ob bei unzulässiger Zustellung im Ausland durch die Post mit internationalem Rückschein eine Heilung des Zustellmangels im Sinn des Paragraph 7, ZustG durch faktische Annahme des Schriftstückes durch den Empfänger eintrete, eine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes aus jüngerer Zeit nicht vorliege.

Aus dem Akteninhalt ergibt sich noch, dass der Unterhaltserhöhungsbeschluss des Erstgerichtes vom 5. 3. 1997 (ON 61) dem Vater mittlerweile am 31. 1. 2000 auch in der Österreichischen Botschaft in Abidjan persönlich zugestellt wurde (ON 102).

Mit ihrem namens des Vaters erhobenen Revisionsrekurs strebt die Kuratorin die Abänderung der Rekursentscheidung dahin an, dass dieser Beschluss sowie der erstgerichtliche Beschluss vom 5. 3. 1997 (ON 61) hinsichtlich der ab 1. 10. 1996 festgesetzten Unterhaltsbeiträge wegen Nichtigkeit aufgehoben und die Rechtssache zur ergänzenden Verhandlung und neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen werde. Hilfsweise wird die Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und die Rückverweisung der Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung an das Rekursgericht beantragt.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs wurde vom Obersten Gerichtshof mit Beschluss vom 23. 5. 2000 (= ON 107 des Aktes) zurückgewiesen, wobei aufgrund der Aktenlage (Angaben auf dem Eingangsvermerk der Einlaufstelle des Bezirksgerichtes Wels und im Vorlagebericht) davon ausgegangen wurde, dass der Revisionsrekurs am 5. 4. 2000 überreicht worden ist. Die Rechtsmittelfrist endete am 4. 4. 2000. Die Kuratorin führt in ihrer Eingabe vom 29. 6. 2000 unter Anschluss des Originals des Postaufgabescheins vom 4. 4. 2000 aus, den Revisionsrekurs nicht bei Gericht überreicht, sondern am 4. 4. 2000 zur Post gegeben zu haben. Da die Angaben der Kuratorin durch die vorgelegte Urkunde belegt werden, ist davon auszugehen, dass der Revisionsrekurs rechtzeitig zur Post gegeben wurde. Es war daher der Zurückweisungsbeschluss vom 23. 5. 2000 aufzuheben und über den Revisionsrekurs sachlich zu entscheiden (vgl SZ 60/192 ua).Der Revisionsrekurs wurde vom Obersten Gerichtshof mit Beschluss vom 23. 5. 2000 (= ON 107 des Aktes) zurückgewiesen, wobei aufgrund der Aktenlage (Angaben auf dem Eingangsvermerk der Einlaufstelle des Bezirksgerichtes Wels und im Vorlagebericht) davon ausgegangen wurde, dass der Revisionsrekurs am 5. 4. 2000 überreicht worden ist. Die Rechtsmittelfrist endete am 4. 4. 2000. Die Kuratorin führt in ihrer Eingabe vom 29. 6. 2000 unter Anschluss des Originals des Postaufgabescheins vom 4. 4. 2000 aus, den Revisionsrekurs nicht bei Gericht überreicht, sondern am 4. 4. 2000 zur Post gegeben zu haben. Da die Angaben der Kuratorin durch die vorgelegte Urkunde belegt werden, ist davon auszugehen, dass der Revisionsrekurs rechtzeitig zur Post gegeben wurde. Es war daher der Zurückweisungsbeschluss vom 23. 5. 2000 aufzuheben und über den Revisionsrekurs sachlich zu entscheiden vergleiche SZ 60/192 ua).

Der Revisionsrekurs ist zulässig, aber nicht berechtigt.

Die Bestimmungen über die Zustellung in der ZPO sind auch im außerstreitigen Verfahren anzuwenden (§ 6 AußStrG). Gemäß § 11 Abs 1 ZustG - die Ausnahmefälle der Abs 2 und 3 leg cit liegen hier nicht vor - sind Zustellungen im Ausland nach den bestehenden internationalen Vereinbarungen oder allenfalls auf dem Weg, den die Gesetze oder sonstigen Rechtsvorschriften des Staates, in dem zugestellt werden soll, oder die internationale Übung zulassen, erforderlichenfalls unter Mitwirkung der österreichischen Vertretungsbehörden, vorzunehmen. Zutreffend hat bereits das Rekursgericht darauf hingewiesen, dass eine unmittelbare Zustellung durch die Post nach Togo aufgrund des § 121 Abs 1 ZPO iVm § 31 Abs 1 RHEZiv 1997, JABl 1997/40, samt Länderübersicht im Anhang dieses Erlasses nicht zulässig ist. Nach § 23 Abs 5 lit b RHEZiv 1997 sind zuzustellenden Geschäftsstücken überdies beglaubigte Übersetzungen in die Sprache des Staates, in dem zugestellt werden soll, anzuschließen, wenn die Zustellung nicht bloß durch Übergabe des Geschäftsstückes an den zur Annahme bereiten Empfänger durchgeführt werden soll. Unterlaufen bei der Zustellung Mängel, so gilt sie gemäß § 7 ZustG als in dem Zeitpunkt bewirkt, in dem das Schriftstück dem von der Behörde angegebenen Empfänger tatsächlich zugekommen ist. Die Frage einer allfälligen Heilung eines von einer österreichischen Behörde verfügten Zustellvorganges richtet sich nach österreichischem Recht, wobei die Heilung nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes aber auch dann eintreten kann, wenn das zuzustellende Schriftstück dem Empfänger im Ausland tatsächlich zukommt (vgl EFSlg 46.982; 46.949; 5 Ob 545/84; RIS-Justiz RS0036481; RS0083735; RS0036434; Gitschthaler in Rechberger, ZPO2 Rz 3 zu § 87 [§ 7 ZustG] ua). Zur Frage, ob eine Heilung nach § 7 ZustG auch dann in Betracht käme, wenn ein Verstoß gegen ein in einem Staatsvertrag für ein bestimmtes Schriftstück enthaltenes ausdrückliches Zustellverbot vorliegt, muss hier nicht weiter Stellung genommen werden, weil ein solches ausdrückliches Zustellverbot nicht vorliegt (verneinend:Die Bestimmungen über die Zustellung in der ZPO sind auch im außerstreitigen Verfahren anzuwenden (Paragraph 6, AußStrG). Gemäß Paragraph 11, Absatz eins, ZustG - die Ausnahmefälle der Absatz 2 und 3 leg cit liegen hier nicht vor - sind Zustellungen im Ausland nach den bestehenden internationalen Vereinbarungen oder allenfalls auf dem Weg, den die Gesetze oder sonstigen Rechtsvorschriften des Staates, in dem zugestellt werden soll, oder die internationale Übung zulassen, erforderlichenfalls unter Mitwirkung der österreichischen Vertretungsbehörden, vorzunehmen. Zutreffend hat bereits das Rekursgericht darauf hingewiesen, dass eine unmittelbare Zustellung durch die Post nach Togo aufgrund des

Paragraph 121, Absatz eins, ZPO in Verbindung mit Paragraph 31, Absatz eins, RHEZiv 1997, JABl 1997/40, samt Länderübersicht im Anhang dieses Erlasses nicht zulässig ist. Nach Paragraph 23, Absatz 5, Litera b, RHEZiv 1997 sind zuzustellenden Geschäftsstücken überdies beglaubigte Übersetzungen in die Sprache des Staates, in dem zugestellt werden soll, anzuschließen, wenn die Zustellung nicht bloß durch Übergabe des Geschäftsstückes an den zur Annahme bereiten Empfänger durchgeführt werden soll. Unterlaufen bei der Zustellung Mängel, so gilt sie gemäß Paragraph 7, ZustG als in dem Zeitpunkt bewirkt, in dem das Schriftstück dem von der Behörde angegebenen Empfänger tatsächlich zugekommen ist. Die Frage einer allfälligen Heilung eines von einer österreichischen Behörde verfügten Zustellvorganges richtet sich nach österreichischem Recht, wobei die Heilung nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes aber auch dann eintreten kann, wenn das zuzustellende Schriftstück dem Empfänger im Ausland tatsächlich zukommt vergleiche EFSlg 46.982; 46.949; 5 Ob 545/84; RIS-Justiz RS0036481; RS0083735; RS0036434; Gitschthaler in Rechberger, ZPO2 Rz 3 zu Paragraph 87, § 7 ZustG] ua). Zur Frage, ob eine Heilung nach Paragraph 7, ZustG auch dann in Betracht käme, wenn ein Verstoß gegen ein in einem Staatsvertrag für ein bestimmtes Schriftstück enthaltenes ausdrückliches Zustellverbot vorliegt, muss hier nicht weiter Stellung genommen werden, weil ein solches ausdrückliches Zustellverbot nicht vorliegt (verneinend:

VwGHSlg (A) 14813). Da auch im Revisionsrekurs nicht bestritten wird, dass dem Vater die Entscheidung des Erstgerichtes vom 5. 3. 1997 (ON 61) am 19. 1. 1998 tatsächlich zugekommen ist (siehe seine Unterschrift auf dem internationalen Rückschein), wurde die an sich unzulässige Zustellung unmittelbar durch die Post gemäß § 7 ZustG geheilt.VwGHSlg (A) 14813). Da auch im Revisionsrekurs nicht bestritten wird, dass dem Vater die Entscheidung des Erstgerichtes vom 5. 3. 1997 (ON 61) am 19. 1. 1998 tatsächlich zugekommen ist (siehe seine Unterschrift auf dem internationalen Rückschein), wurde die an sich unzulässige Zustellung unmittelbar durch die Post gemäß Paragraph 7, ZustG geheilt.

Soweit die Kuratorin die Wirksamkeit dieser Zustellung unter Hinweis auf Art 6 EMRK in Zweifel zu ziehen versucht, ist darauf hinzuweisen, dass nach dieser Bestimmung jedermann Anspruch darauf hat, dass seine Sache in billiger Weise ... gehört wird. Der damit normierte Grundsatz eines fairen Verfahrens verlangt ua, dass der Betroffene versteht, worum es geht. In diesem Sinne sieht beispielsweise Art 6 Abs 3 lit a EMRK für das Strafverfahren vor, das jeder Angeklagte in möglichst kurzer Frist in einer für ihn verständlichen Sprache in allen Einzelheiten über die Art und den Grund der gegen ihn erhobenen Beschuldigung in Kenntnis gesetzt werden muss. Da nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte die Anforderungen an das Gebot des fairen Verfahrens für Strafsachen nicht notwendiger Weise die gleichen sind wie für Zivilrechtssachen und den Staaten bei der Organisation und Durchführung von Zivilrechtsverfahren ein größerer Ermessensspielraum zukommt, erscheint es fraglich, ob Art 6 EMRK für die Auslandszustellung in Zivilrechtssachen von verfahrenseinleitenden (oder auch von anderen?) gerichtlichen Schriftstücken an Personen, welche der Sprache des zugestellten Schriftstücks nicht mächtig sind, unbedingt den Beischluss einer Übersetzung erfordert (vgl Matscher, Sprache der Auslandszustellung und Art 6 EMRK, Iprax 1999, 274 ff [275] mwN). Nach den Ausführungen von Matscher aaO kommt es in Zivilprozesssachen darauf an, dass der Empfänger von der Zustellung tatsächlich erreicht wird und er in der Lage ist, den Inhalt zugestellter Schriftstücke entweder selbst zu verstehen, oder ihm die Beschaffung der entsprechenden Kenntnis zugemutet werden kann.Soweit die Kuratorin die Wirksamkeit dieser Zustellung unter Hinweis auf Artikel 6, EMRK in Zweifel zu ziehen versucht, ist darauf hinzuweisen, dass nach dieser Bestimmung jedermann Anspruch darauf hat, dass seine Sache in billiger Weise ... gehört wird. Der damit normierte Grundsatz eines fairen Verfahrens verlangt ua, dass der Betroffene versteht, worum es geht. In diesem Sinne sieht beispielsweise Artikel 6, Absatz 3, Litera a, EMRK für das Strafverfahren vor, das jeder Angeklagte in möglichst kurzer Frist in einer für ihn verständlichen Sprache in allen Einzelheiten über die Art und den Grund der gegen ihn erhobenen Beschuldigung in Kenntnis gesetzt werden muss. Da nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte die Anforderungen an das Gebot des fairen Verfahrens für Strafsachen nicht notwendiger Weise die gleichen sind wie für Zivilrechtssachen und den Staaten bei der Organisation und Durchführung von Zivilrechtsverfahren ein größerer Ermessensspielraum zukommt, erscheint es fraglich, ob Artikel 6, EMRK für die Auslandszustellung in Zivilrechtssachen von verfahrenseinleitenden (oder auch von anderen?) gerichtlichen Schriftstücken an Personen, welche der Sprache des zugestellten Schriftstücks nicht mächtig sind, unbedingt den Beischluss einer Übersetzung erfordert vergleiche Matscher, Sprache der Auslandszustellung und Artikel 6, EMRK, Iprax 1999, 274 ff [275] mwN). Nach den Ausführungen von Matscher aaO

kommt es in Zivilprozesssachen darauf an, dass der Empfänger von der Zustellung tatsächlich erreicht wird und er in der Lage ist, den Inhalt zugestellter Schriftstücke entweder selbst zu verstehen, oder ihm die Beschaffung der entsprechenden Kenntnis zugemutet werden kann.

Das Übersetzungserfordernis dient somit der Wahrung des rechtlichen Gehörs des Beklagten oder Antragsgegners. Geheilt ist daher der Mangel der fehlenden Übersetzung insbesondere dann, wenn der Beklagte oder Antragsgegner den Inhalt eines in fremder Sprache abgefassten Schriftstücks tatsächlich verstanden hat oder er - als Angehöriger des Absendestaates - der Landessprache mächtig sein musste (vgl Bajons in Fasching2 I JNA §§ 38 bis 40 Rz 8; dieselbe, Internationale Zustellung und Recht auf Verteidigung in FS-Schütze 49 ff [67 ff]; Bischof, Die Zustellung im internationalen Rechtsverkehr in Zivil- oder Handelssachen [1997], 414; Schlosser, Die internationale Zustellung zwischen staatlichem Souveränitätsanspruch und Anspruch der Prozesspartei auf ein faires Verfahren in FS-Matscher [1993], 387 ff [395 ff]).Das Übersetzungserfordernis dient somit der Wahrung des rechtlichen Gehörs des Beklagten oder Antragsgegners. Geheilt ist daher der Mangel der fehlenden Übersetzung insbesondere dann, wenn der Beklagte oder Antragsgegner den Inhalt eines in fremder Sprache abgefassten Schriftstücks tatsächlich verstanden hat oder er - als Angehöriger des Absendestaates - der Landessprache mächtig sein musste vergleiche Bajons in Fasching2 römisch eins JNA Paragraphen 38 bis 40 Rz 8; dieselbe, Internationale Zustellung und Recht auf Verteidigung in FS-Schütze 49 ff [67 ff]; Bischof, Die Zustellung im internationalen Rechtsverkehr in Zivil- oder Handelssachen [1997], 414; Schlosser, Die internationale Zustellung zwischen staatlichem Souveränitätsanspruch und Anspruch der Prozesspartei auf ein faires Verfahren in FS-Matscher [1993], 387 ff [395 ff]).

Im vorliegenden Fall wird in diesem Zusammenhang im Revisionsrekurs nur geltend gemacht, dass dem Vater die Entscheidung des Erstgerichtes "nicht einmal in seiner Landessprache" zugestellt wurde. Nach den insoweit nicht bekämpften Feststellungen und Ausführungen der Vorinstanzen handelt es sich im vorliegenden Fall - anders als in den den Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes 4 Ob 159/98f (= EvBl 1998/193 = RdW 1998, 677 = ZfRV 1998/68) und 10 ObS 347/99y zugrundeliegenden Verfahren - beim Empfänger um einen österreichischen Staatsbürger, der 17 Jahre lang in Österreich lebte und der der deutschen Sprache mächtig ist. Der Empfänger konnte somit im vorliegenden Fall aufgrund seiner Sprachkenntnisse Inhalt und Bedeutung der ihm zugestellten gerichtlichen Entscheidung erkennen und verstehen. Eine Verletzung des Rechtes auf rechtliches Gehör im Sinn des Art 6 EMRK durch die Unterlassung der Übersetzung des zuzustellenden Schriftstückes in die Amtssprache des Staates, in dem die Zustellung vorgenommen wurde, liegt daher nicht vor.Im vorliegenden Fall wird in diesem Zusammenhang im Revisionsrekurs nur geltend gemacht, dass dem Vater die Entscheidung des Erstgerichtes "nicht einmal in seiner Landessprache" zugestellt wurde. Nach den insoweit nicht bekämpften Feststellungen und Ausführungen der Vorinstanzen handelt es sich im vorliegenden Fall - anders als in den den Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes 4 Ob 159/98f (= EvBl 1998/193 = RdW 1998, 677 = ZfRV 1998/68) und10 ObS 347/99y zugrundeliegenden Verfahren - beim Empfänger um einen österreichischen Staatsbürger, der 17 Jahre lang in Österreich lebte und der der deutschen Sprache mächtig ist. Der Empfänger konnte somit im vorliegenden Fall aufgrund seiner Sprachkenntnisse Inhalt und Bedeutung der ihm zugestellten gerichtlichen Entscheidung erkennen und verstehen. Eine Verletzung des Rechtes auf rechtliches Gehör im Sinn des Artikel 6, EMRK durch die Unterlassung der Übersetzung des zuzustellenden Schriftstückes in die Amtssprache des Staates, in dem die Zustellung vorgenommen wurde, liegt daher nicht vor.

Mit Recht hat das Rekursgericht auch darauf hingewiesen, dass dem Vater aufgrund der an ihn persönlich erfolgten Zustellung des Unterhaltserhöhungsantrages vom 25. 5. 1993 (ON 23) auch bekannt war, dass beim Erstgericht gegen ihn ein Unterhaltserhöhungsverfahren anhängig ist. Soweit die Kuratorin geltend macht, dem Vater sei die mit Eingabe vom 22. 10. 1996 (ON 54) erfolgte Ausdehnung des Unterhaltserhöhungsbegehrens nicht zugestellt worden, ist ihr entgegenzuhalten, dass dem Vater jedenfalls der verfahrenseinleitende Unterhaltserhöhungsantrag vom 25. 5. 1993 (ON 23) persönlich zugestellt wurde und sich der Zuspruch des Erstgerichtes an Unterhaltsbeiträgen für die drei minderjährigen Kinder ohnehin innerhalb der mit diesem ersten Antrag abgesteckten Grenzen bewegt, während das darüber hinausgehende Mehrbegehren vom Erstgericht rechtskräftig abgewiesen wurde.

Zusammenfassend ist daher davon auszugehen, dass mit der wirksamen Zustellung der Beschlussausfertigung an den Vater am 19. 1. 1998 die 14tägige Rechsmittelfrist des § 11 Abs 1 AußStrG zu laufen begonnen hat. Mangels Einbringung eines Rekurses innerhalb der Rechtsmittelfrist wurde der Unterhaltserhöhungsbeschluss des Erstgerichtes rechtskräftig, womit auch allenfalls unterlaufene Verfahrensmängel - wie die von der Kuratorin als Nichtigkeit gerügte Unterlassung der Zustellung der Ausdehnung des Unterhaltserhöhungsbegehrens (ON 54) an den Vater - nicht mehr

aufgreifbar erscheinen. Damit ist aber auch die Rechtsmittelbefugnis der Kuratorin zu verneinen (vgl 6 Ob 557/95 mwN), weshalb die Zurückweisung ihres Rekurses vom 27. 12. 1999 (ON 97) durch das Rekursgericht zu Recht erfolgt ist. Gegen die Zurückweisung des Rekurses der Kuratorin vom 1. 4. 1997 (ON 63) werden im Rechtsmittel keine inhaltlichen Argumente ins Treffen geführt.Zusammenfassend ist daher davon auszugehen, dass mit der wirksamen Zustellung der Beschlussausfertigung an den Vater am 19. 1. 1998 die 14tägige Rechsmittelfrist des Paragraph 11, Absatz eins, AußStrG zu laufen begonnen hat. Mangels Einbringung eines Rekurses innerhalb der Rechtsmittelfrist wurde der Unterhaltserhöhungsbeschluss des Erstgerichtes rechtskräftig, womit auch allenfalls unterlaufene Verfahrensmängel - wie die von der Kuratorin als Nichtigkeit gerügte Unterlassung der Zustellung der Ausdehnung des Unterhaltserhöhungsbegehrens (ON 54) an den Vater - nicht mehr aufgreifbar erscheinen. Damit ist aber auch die Rechtsmittelbefugnis der Kuratorin zu verneinen vergleiche 6 Ob 557/95 mwN), weshalb die Zurückweisung ihres Rekurses vom 27. 12. 1999 (ON 97) durch das Rekursgericht zu Recht erfolgt ist. Gegen die Zurückweisung des Rekurses der Kuratorin vom 1. 4. 1997 (ON 63) werden im Rechtsmittel keine inhaltlichen Argumente ins Treffen geführt.

Dem Revisionsrekurs war daher ein Erfolg zu versagen.

Anmerkung

E60202 10AA0990

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2000:0100OB00099.00G.1219.000

Dokumentnummer

JJT_20001219_OGH0002_0100OB00099_00G0000_000

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