jusline®
»» Recht. Schnell

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

# TE OGH 1998/2/10 7Ob26/98v

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 10.02.1998

**Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Kropfitsch als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Niederreiter, Dr.Schalich, Dr.Tittel und Dr.Huber als weitere Richter in der Pflegschaftssache des mj. Marc G*****, geboren am *****, derzeit bei seinem Vater Anton G*****, infolge außerordentlichen Revisionsrekurses der Mutter des Minderjährigen Silvana G*****, vertreten durch Dr.Oswin Lukesch, Rechtsanwalt in St.Pölten, gegen den Beschluß des Landesgerichtes St.Pölten als Rekursgericht vom 15.Oktober 1997, GZ 10 R 312/97-83, womit der Beschluß des Bezirksgerichtes St.Pölten vom 16.September 1997, GZ 1 P 58/97t-73, bestätigt wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

**Spruch**

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben, die Entscheidungen der Vorinstanzen werden aufgehoben; dem Erstgericht wird aufgetragen, nach Verfahrensergänzung eine neuerliche Entscheidung zu fällen.

**Text**

Begründung:

Die Ehe der Eltern des derzeit ca. 17 Monate alten Minderjährigen ist dem Bande nach aufrecht, weil das zwischen ihnen anhängige Scheidungsverfahren noch anhängig ist, sie leben aber nicht bloß vorübergehend getrennt.

Die Eltern lernten einander in der Maturaschule kennen und begannen eine Beziehung, die von Anfang an davon geprägt war, daß beide sich äußerst eng "aneinanderklammerten" und versuchten, sich von der Umgebung abzuschließen. Der Vater weist nach den Feststellungen der Vorinstanzen ein durchschnittliches intellektuelles Niveau auf, ist leistungsorientiert und ehrgeizig, zeigt gute Realitätsanpassung sowie Sensibilität und Einfühlungsvermögen; andererseits finden sich jedoch Hinweise auf eine neurotische Hemmung bzw Verdrängung der Affektivität, affektive Labilität und Gefühlsambivalenz, Anzeichen für eine gewisse Vorsichtigkeit und Zurückhaltung, eine Oppositionstendenz, auch Widerstand in Form von Auseinandersetzung, aber auch Durchhalten, Hinweise auf innere Spannungen und Konflikte, eventuell auch innere Haltlosigkeit, teilweise eine etwas unreife Emotionalität mit mangelhafter Trennung zwischen ich und Außenwelt; Kontrollmechanismen für die meisten Situationen sind in genügendem Maß vorhanden, können aber in Situationen starker emotionaler Anspannung nicht ausreichen und zu anhaltender Aggression bzw Opposition führen. Dadurch kann es in Krisen auch zu tendenziell paranoider Verarbeitung der Situation kommen. Die Aggression zeigt sich beim Vater eher in anhaltender als in eruptiv-explosiver Form, also zum Beispiel in Form von Sturheit und anhaltender Opposition. Die Mutter weist - ebenfalls nach den Feststellungen der Vorinstanzen - eine intellektuell durchschnittliche Begabung mit Anzeichen einer neurotischen Intelligenzhemmung auf. Es findet sich einerseits hohe Sensibilität, andererseits Hinweise auf eine labile Affektivität mit

deutlicher Angst- und Aggressionsverdrängung. Die Bremsmechanismen sind unzureichend, weshalb bei belastenden Situationen Affektdurchbrüche möglich sind. Weiters hat die Mutter Kontaktprobleme mit anderen Menschen, sie hat eine eher narzistisch geprägte Einstellung und ist stets auf guten Eindruck bedacht. Die Mutter ist über Jahre hinweg psychisch belastet, sie litt unter psychisch bedingten körperlichen Störungen (Konversion) und reagierte auf Krisen wiederholt mit Davonlaufen, es finden sich Anzeichen einer sogenannten histrionischen Persönlichkeitsstörung mit zusätzlichen Zeichen der narzistischen und der Borderline-Persönlichkeitsstörung, Angst und Aggression werden verdrängt, können aber durch die vorhandenen Bremsmechanismen nicht in ausreichendem Maß kanalisiert werden. Es ist daher mit dem Auftreten von Affektdurchbrüchen zu rechnen, die sich zum Teil in direkter Wut äußern, teilweise aber in histrionischen Maßnahmen wie Davonlaufen und Konversion münden können. Die Eignung der Mutter zur Übernahme der Obsorge erscheint dadurch eingeschränkt, es wäre eine begleitende psychische Betreuung erforderlich. Von Seiten beider Eltern zeigte die Beziehung deutliche Anzeichen einer symbiotischen Gemeinschaft; dies manifestierte sich insbesondere in der deutlichen Abschließung nach außen und der rasenden Eifersucht, mit der beide Partner einander "bewachten". Der Vater gab seine Tätigkeit bei der Gendarmerie zugunsten der Beziehung zur Mutter auf, auch die Maturaschule schlossen beide nicht ab, weil der Lernaufwand ihnen "zu wenig Zeit für die Beziehung" ließ. Letztlich lebten die Eltern von den Ersparnissen des Vaters, die jedoch rapide zur Neige gingen. Es wurden verschiedene Wege überlegt, insbesondere ein Leben von künstlerischer Tätigkeit, die Eröffnung einer Geflügelzucht oder der Betrieb einer Imkerei, für letzteren Zweck wurde ein Grundstück gekauft. Die immer schlechter werdende finanzielle Situtation führte schließlich auch dazu, daß der Vater einen Diebstahl bei der Firma Baumax beging. Durch die übersteigerte Form, in der beide Eltern ihre Beziehung sowohl in emotionaler als auch in sexueller Hinsicht auslebten, kam es bei beiden zu psychischen Schwierigkeiten. Die Mutter fühlte sich dadurch, daß sie praktisch vom Ende ihrer Schulzeit weg immer durch die Kinderbetreuung gebunden war, eingeengt und wollte keine weiteren Kinder mehr. Als sie schließlich vom Vater wieder schwanger wurde, wollte sie das Kind zunächst abtreiben, der Vater war jedoch dagegen. Die Geburt des mj. Marc verlief problematisch, die Mutter erlitt eine Symphysensprengung. Die Mutter ließ nach der Geburt des Minderjährigen eine auffällig negative Einstellung ihm gegenüber erkennen und zeigte sowohl unmittelbar nach der Geburt als auch während des stationären Aufenthaltes auffallend wenig Interesse an dem Kind. Insbesondere wollte sie das Kind, trotz vielfacher Aufforderung und angebotener Transportmöglichkeiten, praktisch nie besuchen. Die Mutter war allerdings nach der Geburt des Kindes rund fünf Wochen an den Rollstuhl gebunden und hatte dementsprechend wenig Betreuungsmöglichkeiten. Nach der Geburt entwickelten sich massive partnerschaftliche Konflikte zwischen den Eltern. Trotzdem teilten sich diese die Betreuung des Kindes, wobei allerdings die Hauptbetreuungsperson der Vater war. Ab Jahresbeginn 1997 verschärften sich die Konflikte massiv, der Vater begann, sich mit dem mj. Marc im Zimmer einzusperren und die Mutter immer weniger an das Kind heranzulassen. Es kam deshalb auch zu Auseinandersetzungen, wobei der Vater die Mutter wegstieß und sie ihm Kratzer zufügte. Letztlich zog die Mutter unter Zurücklassung des mj. Marc und ihres Sohnes aus erster Ehe beim Vater aus der ehelichen Wohnung aus.

Am 21.4.1997 stellten die Mutter, am folgenden Tag der Vater jeweils den Antrag auf Zuerkennung der alleinigen Obsorge. Zu dieser Zeit befand sich der Minderjährige in Obhut des Vaters. Am 25.4.1997 ging die Mutter jedoch unter Polizeieinsatz zu der vom Vater beauftragten Tagesmutter, holte den mj. Marc von dort ab und zog ins "Haus der Frau". Im Hinblick auf die Besuchsmöglichkeiten und die betreute Wohnsituation in dieser Einrichtung wurde der Mutter die einstweilige Obsorge zuerkannt (ON 14). Solange die Betreuung vom Vater vorgenommen wurde, wurde sie in sehr liebevoller und umsichtiger Weise ausgeübt. Die Mutter hat das "Haus der Frau" Anfang August 1997 verlassen und wohnt nun mit dem Minderjährigen, ohne eine Beschäftigung auszuüben, in einer Wohnung in der S*****gasse 4 in S*****. Nicht festgestellt wurde, aber aktenkundig ist, daß der Vater seit 20.4.1997 als Mietwagenlenker beschäftigt ist (vgl AS 255).Am 21.4.1997 stellten die Mutter, am folgenden Tag der Vater jeweils den Antrag auf Zuerkennung der alleinigen Obsorge. Zu dieser Zeit befand sich der Minderjährige in Obhut des Vaters. Am 25.4.1997 ging die Mutter jedoch unter Polizeieinsatz zu der vom Vater beauftragten Tagesmutter, holte den mj. Marc von dort ab und zog ins "Haus der Frau". Im Hinblick auf die Besuchsmöglichkeiten und die betreute Wohnsituation in dieser Einrichtung wurde der Mutter die einstweilige Obsorge zuerkannt (ON 14). Solange die Betreuung vom Vater vorgenommen wurde, wurde sie in sehr liebevoller und umsichtiger Weise ausgeübt. Die Mutter hat das "Haus der Frau" Anfang August 1997 verlassen und wohnt nun mit dem Minderjährigen, ohne eine Beschäftigung auszuüben, in einer Wohnung in der S*****gasse 4 in S*****. Nicht festgestellt wurde, aber aktenkundig ist, daß der Vater seit 20.4.1997 als Mietwagenlenker beschäftigt ist vergleiche AS 255).

Die Mutter brachte in ihrem Obsorgeantrag vor, der Vater habe die Betreuung des Minderjährigen während der Zeit ihrer Behinderung nach der Geburt an sich gerissen, sie sei in der Folge, weil sie auch das sonstige Verhalten des Vaters nicht mehr ausgehalten habe, aus der Ehewohnung ausgezogen. Der Vater sei zu einer Pflege und Erziehung des Kindes aufgrund seiner abnormen Persönlichkeit nicht in der Lage.

Der Vater sprach sich gegen den Obsorgeantrag der Mutter aus und beantragte seinerseits, ihm die Obsorge für den mj. Marc allein zu übertragen. Die Mutter sei psychisch gar nicht in der Lage, das Kind zu betreuen.

Das Erstgericht wies die Obsorge für den mj. Marc dem Vater allein zu und verwies die Mutter mit ihrem Obsorgeantrag auf diese Entscheidung. Es forderte die Mutter auf, den mj. Marc binnen 14 Tagen ab Rechtskraft der Entscheidung an den Vater auszufolgen. Rechtlich vertrat es die Auffassung, die Persönlichkeitsprofile beider Eltern zeigten deutliche Auffälligkeiten, die die Fähigkeit zur Pflege und Erziehung des Kindes zwar nicht ausschließen, aber doch deutlich einschränkten. Der Vater erscheine - wenn auch nur geringgradig - besser zu einer Übernahme der Obsorge geeignet, er habe sich im übrigen auch in der Vergangenheit bis zur Abnahme des Kindes vorwiegend um die Pflege gekümmert und diese in sehr liebevoller und umsichtiger Weise bewerkstelligt.

Das Rekursgericht bestätigte mit der angefochtenen Entscheidung den erstgerichtlichen Beschluß. Es erklärte die Erhebung des Revisionsrekurses für unzulässig. Rechtlich teilte es die Auffassung des Erstgerichtes. Daß der Vater sich derzeit einer Tagesmutter für die Betreuung des Minderjährigen bedienen müsse, spreche nicht gegen eine Obsorgezuteilung an ihn, zumal er bereits seine Absicht dokumentiert habe, in Zukunft als "Pflegevater" tätig zu sein, entsprechende Schritte beim Jugendamt bereits eingeleitet habe und zu erwarten sei, daß auch die Mutter in naher Zukunft zur Finanzierung des Unterhaltes für sich, den mj. Gerhard und den mj. Marc wieder einer (zumindest) Teilzeitbeschäftigung werde nachgehen müssen.

Der gegen diese Entscheidung erhobene außerordentliche Revisionsrekurs der Mutter ist zulässig und auch im Sinne des Aufhebungsantrages berechtigt.

**Rechtliche Beurteilung**

Im Vordergrund der Entscheidung über die Obsorge eines Kindes steht gemäß§ 177 Abs 2 ABGB das Wohl des Kindes (vgl Schwimann in Schwimann ABGB2 § 176a Rz 2 ff). Die Beurteilung der Vorinstanzen, daß der Vater "geringgradig" für eine Obsorgeübernahme geeignet sei, spricht der Mutter die Erziehungsfähigkeit, die sie bis zur rekursgerichtlichen Entscheidung auch klaglos ausgeübt hat, nicht ab, vielmehr ergibt sich aus den Feststellungen der Vorinstanzen eher eine "Patt-Stellung".Im Vordergrund der Entscheidung über die Obsorge eines Kindes steht gemäß Paragraph 177, Absatz 2, ABGB das Wohl des Kindes vergleiche Schwimann in Schwimann ABGB2 Paragraph 176 a, Rz 2 ff). Die Beurteilung der Vorinstanzen, daß der Vater "geringgradig" für eine Obsorgeübernahme geeignet sei, spricht der Mutter die Erziehungsfähigkeit, die sie bis zur rekursgerichtlichen Entscheidung auch klaglos ausgeübt hat, nicht ab, vielmehr ergibt sich aus den Feststellungen der Vorinstanzen eher eine "Patt-Stellung".

Die Vorinstanzen haben bei ihrer Entscheidung aber übersehen, daß die Betreuung des mj. Marc untertags und damit überwiegend nicht durch den Vater, sondern durch eine oder möglicherweise ständig wechselnde nicht näher auf ihre Eignung und Persönlichkeit überprüfte Tagesmutter oder -mütter erfolgt und der Vater erst in noch ungewisser Zukunft selbst die Erziehung des Kindes übernehmen will. Bei dieser Fallkonstellation darf aber nicht außer acht gelassen werden, daß besonders ein Kleinkind der Obsorge seiner leiblichen Mutter bedarf und daß nur sehr schwerwiegende Gründe die Eignung der Mutter zur Pflege und Erziehung in Frage stellen dürfen (vgl 7 Ob 571/77 uva und zuletzt 7 Ob 548/95, dazu kritisch, jedoch zustimmend bei der sogenannten "Patt-Stellung" Schwimann aaO § 177 Rz 13 mwN). Ohne Überprüfung der Frage, unter welchen Umständen der mj. Marc bei einer Tagesmutter oder wechselnden Tagesmüttern aufwächst und inwieweit diese Personen dem Minderjährigen die erforderliche Liebe, Pflege und Erziehung vermitteln können, die vergleichbar mit der durch die eigene leibliche Mutter ist, ist eine abschließende Beurteilung darüber nicht möglich, ob der Vater unter diesen Umständen dem Minderjährigen die eindeutig besseren Verhältnisse als seine leibliche Mutter bieten kann. Dieser Mangel wurde von der Mutter sowohl in ihrem Rekurs gegen die erstgerichtliche Entscheidung, als auch im außerordentlichen Revisionsrekurs gerügt. Das Erstgericht wird daher im fortgesetzten Verfahren die Umstände und die Person (oder die Personen) der Tagesmutter (-mütter), deren sich der Vater zur Betreuung und Erziehung des Minderjährigen bedient, zu erheben und die entsprechenden Feststellungen zu treffen haben. Ebenso wird das Umfeld der Mutter im Hinblick darauf zu untersuchen sein, ob diese die entsprechenden sachlichen Voraussetzungen für eine Obsorge aufweisen kann.

Schließlich wird das Erstgericht auch prüfen müssen, ob sich die Mutter zur Behandlung ihrer psychischen Störungen einer erfolgreichen Therapie unterzieht und unterziehen wird, da ja nur dieser Umstand das Kriterium dafür war, daß dem Vater die geringgradige bessere Obsorgeeignung zuerkannt wurde. Erst nach Abklärung all dieser Umstände werden die Vorinstanzen eine endgültige Beurteilung treffen können.Die Vorinstanzen haben bei ihrer Entscheidung aber übersehen, daß die Betreuung des mj. Marc untertags und damit überwiegend nicht durch den Vater, sondern durch eine oder möglicherweise ständig wechselnde nicht näher auf ihre Eignung und Persönlichkeit überprüfte Tagesmutter oder -mütter erfolgt und der Vater erst in noch ungewisser Zukunft selbst die Erziehung des Kindes übernehmen will. Bei dieser Fallkonstellation darf aber nicht außer acht gelassen werden, daß besonders ein Kleinkind der Obsorge seiner leiblichen Mutter bedarf und daß nur sehr schwerwiegende Gründe die Eignung der Mutter zur Pflege und Erziehung in Frage stellen dürfen vergleiche 7 Ob 571/77 uva und zuletzt 7 Ob 548/95, dazu kritisch, jedoch zustimmend bei der sogenannten "Patt-Stellung" Schwimann aaO Paragraph 177, Rz 13 mwN). Ohne Überprüfung der Frage, unter welchen Umständen der mj. Marc bei einer Tagesmutter oder wechselnden Tagesmüttern aufwächst und inwieweit diese Personen dem Minderjährigen die erforderliche Liebe, Pflege und Erziehung vermitteln können, die vergleichbar mit der durch die eigene leibliche Mutter ist, ist eine abschließende Beurteilung darüber nicht möglich, ob der Vater unter diesen Umständen dem Minderjährigen die eindeutig besseren Verhältnisse als seine leibliche Mutter bieten kann. Dieser Mangel wurde von der Mutter sowohl in ihrem Rekurs gegen die erstgerichtliche Entscheidung, als auch im außerordentlichen Revisionsrekurs gerügt. Das Erstgericht wird daher im fortgesetzten Verfahren die Umstände und die Person (oder die Personen) der Tagesmutter (-mütter), deren sich der Vater zur Betreuung und Erziehung des Minderjährigen bedient, zu erheben und die entsprechenden Feststellungen zu treffen haben. Ebenso wird das Umfeld der Mutter im Hinblick darauf zu untersuchen sein, ob diese die entsprechenden sachlichen Voraussetzungen für eine Obsorge aufweisen kann. Schließlich wird das Erstgericht auch prüfen müssen, ob sich die Mutter zur Behandlung ihrer psychischen Störungen einer erfolgreichen Therapie unterzieht und unterziehen wird, da ja nur dieser Umstand das Kriterium dafür war, daß dem Vater die geringgradige bessere Obsorgeeignung zuerkannt wurde. Erst nach Abklärung all dieser Umstände werden die Vorinstanzen eine endgültige Beurteilung treffen können.

Dem Rekurs war daher Folge zu geben; die Entscheidungen der Vorinstanzen waren aufzuheben.

**Anmerkung**

E49304 07A00268

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1998:0070OB00026.98V.0210.000

**Dokumentnummer**

JJT_19980210_OGH0002_0070OB00026_98V0000_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