jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1988/4/5 5Ob522/88

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 05.04.1988

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Marold als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Jensik, Dr. Zehetner, Dr. Klinger und Dr. Schwarz als Richter in der Pflegschaftssache der mj. Kinder Mathias N***, geboren am 26. Juli 1976, und Markus N***, geboren am 5. November 1980, infolge Revisionsrekurses des Vaters Josef N***, Tischler, Innsbruck, Fürstenweg 29, gegen den Beschluß des Landesgerichtes Innsbruck als Rekursgerichtes vom 22. Jänner 1988, GZ 2 b R 7/88-74, womit infolge Rekurses der Mutter Maria N***, Innsbruck, Kajetan-Swethstraße 6, der Beschluß des Bezirksgerichtes Innsbruck vom 18. Dezember 1987, GZ 3 P 392/84-71, teilweise abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Es wird dem Revisionsrekurs des Vaters teilweise Folge gegeben und der angefochtene Beschluß dahin abgeändert, daß er zu lauten hat:

Dem Rekurs der Mutter wird teilweise Folge gegeben und der erstinstanzliche Beschluß, der hinsichtlich der Einräumung eines Besuchsrechtes an den Vater jeweils am 26. Dezember und am Ostermontag eines jeden Jahres in der Zeit von 10 Uhr bis 19 Uhr sowie hinsichtlich der Abweisung des Mehrbegehrens des Vaters auf Einräumung eines Besuchsrechtes an jedem 4. Sonntag (im Monat) in der Zeit von 13 Uhr bis 19 Uhr als unbekämpft aufrecht bleibt, im übrigen dahin abgeändert, daß er zu lauten hat:

Das Recht des Vaters Josef N*** auf persönlichen Verkehr mit den Kindern Mathias und Markus N*** wird in der Weise geregelt, daß er berechtigt ist, das Besuchsrecht an jedem 2. und 4. Sonntag im Monat wie folgt auszuüben:

Fällt der Besuchstag auf einen für Mathias internatsfreien Sonntag, so ist der Vater berechtigt, Mathias und Markus in der Zeit von 10 Uhr bis 17 Uhr mit sich zu nehmen. Fällt der Besuchstag auf einen Sonntag, den Mathias im Internat verbringen muß, so ist der Vater berechtigt, Markus in der Zeit von 9 Uhr bis 13 Uhr mit sich zu nehmen. Weiters ist der Vater diesfalls berechtigt, Mathias während der üblichen Besuchszeiten im Internat (ca. 10 Uhr bis 12 Uhr) zu besuchen. Macht der Vater von diesem Besuchsrecht Gebrauch, dann ist er verpflichtet, Markus mitzunehmen.

Text

Begründung:

Mathias und Markus N***, geboren am 26. Juli 1976 und 5. November 1980, sind eheliche Kinder der mit Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 24. August 1984 geschiedenen Eheleute Maria und Josef N***. Die elterlichen Rechte und Pflichten stehen der Mutter zu. Mit Beschluß des Erstgerichtes vom 8. Jänner 1987 wurde dem Vater das Besuchsrecht gegenüber den Kindern einstweilen für die Dauer von 6 Monaten entzogen. Am 9. Juni 1987 beantragte

der Vater die Einräumung eines Besuchsrechtes an jedem 2. Sonntag in der Zeit von 10 Uhr bis 19 Uhr, an einem Tag zu den Osterfeiertagen sowie am 25. oder 26. Dezember eines jeden Jahres. Die Mutter erklärte, daß sie grundsätzlich für einen engeren Kontakt der Kinder zu ihrem Vater sei, eine Verpflichtung der Kinder im Sinne der begehrten Besuchsrechtsregelung jedoch ablehne.

Das Erstgericht regelte das Besuchsrecht des Vaters in der Weise, daß er berechtigt sei, es jeden zweiten Sonntag wie folgt auszuüben: "Fällt der Besuchstag auf einen für Mathias internatsfreien Sonntag, so ist der Vater berechtigt, Mathias und Markus in der Zeit von 10 Uhr bis 19 Uhr mit sich zu nehmen. Fällt der Besuchstag auf einen Sonntag, den Mathias im Internat zubringen muß, so ist der Vater berechtigt, Markus in der Zeit von 9 Uhr bis 13 Uhr mit sich zu nehmen und verpflichtet, gemeinsam mit Markus Mathias im Internat zu den dort üblichen Besuchszeiten (ca. 10 Uhr bis 12 Uhr) zu besuchen. Weiters wird dem Vater ein Besuchsrecht für 26. Dezember sowie den Ostermontag in der Zeit von 10 Uhr bis 19 Uhr eingeräumt." Das Mehrbegehren des Vaters auf Einräumung des Besuchsrechtes jeden 4. Sonntag von 13 Uhr bis 19 Uhr wies das Erstgericht ab. Es traf zusammengefaßt folgende Feststellungen:

Beide Kinder sind psychisch gesund und weisen keine Verhaltensauffälligkeiten auf. Sie haben derzeit vordergründig ein eher distanziert kritisches Verhältnis zum Vater, weil sie sich ihrer Mutter gegenüber zur Loyalität verpflichtet fühlen und mit den Spannungen zwischen den Eltern nicht anders umzugehen vermögen. Die beiden Kinder haben aber ein ausreichend vorhandenes Interesse nach einem regelmäßigen Kontakt mit dem Vater. Durch die Ausübung des Besuchsrechtes des Vaters wird jedenfalls die Entwicklung der Kinder nicht gefährdet. Mathias besucht das Internat Paulinum in Schwaz und verbringt ca. jedes zweite Wochenende von Samstag 12 Uhr bis Sonntag 20 Uhr bei der Mutter. Die Weihnachtsferien vom 23. Dezember bis 7. Jänner verbringt er ebenfalls zu Hause.

In rechtlicher Hinsicht vertrat das Erstgericht die Auffassung, daß sich die Situation nach Ablauf der sechsmonatigen Aussetzungsfrist so weit beruhigt habe, daß eine weitere Aussetzung des Besuchsrechtes keine Verbesserung der Situation mehr bringen, sondern eine fortschreitende Entfremdung zwischen den Kindern und dem Vater bewirken würde. Eine gewisse Irritierung der Kinder aufgrund des Spannungsverhältnisses zwischen den Eltern könne nicht zur gänzlichen Versagung des Besuchsrechtes des Vaters führen. Beide Elternteile treffe vielmehr die Verpflichtung, alles zu tun, um die störungsfreie Ausübung des Besuchsrechtes zu sichern. Beim Umfang des Besuchsrechtes sei auf die derzeitige Situation der Kinder Bedacht zu nehmen. Da Mathias nur zwei Wochenenden im Monat zu Hause verbringe, könne ein ganztägiger Besuchstag nur alle vier Wochen eingeräumt werden. Für Markus sei es besser, den Besuchstag gemeinsam mit dem großen Bruder zu verleben. Daher sei das Besuchsrecht so zu regeln, daß der Vater Mathias gemeinsam mit Markus im Internat besuchen könne. Eine Ausweitung des Besuchsrechtes dahingehend, daß Markus den restlichen Sonntag ohne seinen Bruder mit dem Vater verbringe, erscheine derzeit noch verfrüht. Die zusätzliche Einräumung des Besuchsrechtes an einem Weihnachtsfeiertag und am Ostermontag entspreche der ständigen Judikatur.

Während die Einräumung eines Besuchsrechtes am 26. Dezember und am Ostermontag eines jeden Jahres in der Zeit von 10 Uhr bis 19 Uhr sowie die Abweisung des Mehrbegehrens auf Besuchsrechtseinräumung an jedem vierten Sonntag von 13 Uhr bis 19 Uhr unbekämpft blieben, begehrte die Mutter mit ihrem fristgerecht erhobenen Rekurs die Abänderung der übrigen Besuchsregelung in der Weise, daß der Vater berechtigt sei, das Besuchsrecht am internatsfreien Sonntag des Mathias gegenüber beiden Kindern von 9 Uhr bis 13 Uhr auszuüben; falle der Besuchstag auf einen Sonntag, den Mathias im Internat verbringen müsse, wolle der Vater berechtigt werden, Markus in der Zeit von 10 Uhr bis 12,30 Uhr mit sich zu nehmen, und verpflichtet werden, gemeinsam mit Markus Mathias im Internat zu den dort üblichen Besuchszeiten von 10,30 Uhr bis 12 Uhr zu besuchen; überdies habe der Vater beim Besuch im Internat darauf Rücksicht zu nehmen, daß Mathias den Gottesdienst in der Internatskirche besuchen müsse.

Das Rekursgericht, das gleich der Mutter davon ausging, das Erstgericht habe dem Vater lediglich ein Besuchsrecht jeden zweiten Sonntag im Monat eingeräumt, gab dem Rekurs teilweise Folge und regelte das Besuchsrecht des Vaters in der Weise, daß er berechtigt sei, das Besuchsrecht an jedem 2. Sonntag im Monat wie folgt auszuüben: "Fällt der Besuchstag auf einen für Mathias internatsfreien Sonntag, so ist der Vater berechtigt, Mathias und Markus in der Zeit von 10 Uhr bis 17 Uhr mit sich zu nehmen. Fällt der Besuchstag auf einen Sonntag, den Mathias im Internat verbringen muß, so ist der Vater berechtigt, Markus in der Zeit von 9 Uhr bis 13 Uhr mit sich zu nehmen. Weiters ist der Vater berechtigt, Mathias während der üblichen Besuchszeiten im Internat (ca. 10 Uhr bis 12 Uhr) zu besuchen. Macht der Vater von diesem Besuchsrecht Gebrauch, dann ist er verpflichtet, Markus mitzunehmen." Das Rekursgericht führte aus:

Wie bereits das Erstgericht aufgrund des eingeholten kinderpsychologischen Gutachtens festgestellt habe, stünden die beiden Kinder dem Kontakt zum Vater nicht grundsätzlich ablehnend gegenüber. Dies gehe auch aus der Erklärung des Mathias gegenüber dem Erstgericht hervor, daß er den Vater schon sehen wolle, wobei er jedoch gewisse Vorstellungen über die Gestaltung des Besuchsrechtes geäußert habe. Die noch vorhandenen Irritationen seien auf Stimmungsschwankungen und die noch nicht bewältigte Konfliktsituation zwischen den Eltern zurückzuführen, aus welcher eine Verpflichtung der Kinder zur Loyalität gegenüber der Mutter resultiere. Nach dem eingeholten Sachverständigengutachten gefährde die vom Vater begehrte Ausübung des Besuchsrechtes die Entwicklung der Kinder in keiner Weise. Es bestehe somit kein Grund, das vom Erstgericht gegenüber dem Antrag des Vaters ohnehin eingeengte Besuchsrecht weiter auf einen halben Tag einzuschränken. Die Argumentation der Mutter erscheine aber insoweit stichhältig, als bei der Gestaltung des Besuchsrechtes auf die besondere Situation des Mathias durch die Unterbringung im Internat (Paulinum) in Schwaz Rücksicht zu nehmen sei, weil Mathias nur jedes zweite Wochenende zu Hause bei der Mutter verbringe. Soweit die Mutter vorbringe, daß Mathias an den sogenannten internatsfreien Sonntagen bereits um 17 Uhr gemeinsam mit einem Schulfreund und dessen Mutter mit dem Bus nach Schwaz fahre, um rechtzeitig und ohne Zeitdruck ins Internat zurückzukommen, sei dieser Umstand im Interesse des Kindes bei der Gestaltung des Besuchsrechtes zu berücksichtigen, sodaß der Ablauf der Besuchszeit am sogenannten internatsfreien Besuchssonntag zweckmäßigerweise gegenüber beiden Kindern mit 17 Uhr festzusetzen sei. In diesem Zusammenhang sei zu bemerken, daß die festgesetzten Besuchszeiten, sowohl was den Beginn als auch das Ende anlange, von den Eltern genau einzuhalten seien, sodaß der Vater die Kinder so rechtzeitig um 17 Uhr zur Mutter zurückzubringen habe, daß Mathias den Bus nach Schwaz nicht versäume. Es bedürfe aber auch nicht der von der Mutter ausdrücklich begehrten Beschlußfassung darüber, daß das Besuchsrecht des Vaters verwirkt sei, wenn er nicht innerhalb einer halben Stunde nach Beginn der Besuchszeit die Kinder abhole. Bei einer gröberen Mißachtung der festgesetzten Besuchszeiten durch den berechtigten Elternteil ohne triftigen Grund sei vielmehr davon auszugehen, daß dieser von seinem Besuchsrecht keinen Gebrauch machen wolle. Soweit die Mutter im Rekurs ausführe, daß Mathias an internatsfreien Sonntagen Hausaufgaben machen müsse, vermöge dies nicht zu einer weiteren Einschränkung des Rechtes des Vaters auf einen persönlichen Verkehr mit den Kindern zu führen. Sollten tatsächlich am internatsfreien Wochenende Hausaufgaben anfallen, dann stünde hiefür einerseits auch der Samstagnachmittag zur Verfügung; anderseits stehe die Gestaltung des Besuchssonntages im Ermessen des Vaters und schließe das Besuchsrecht keineswegs aus, daß Mathias während der Besuchszeit unbedingt erforderliche Hausaufgaben erledige.

Sollte der Besuchstag des Vaters (jeder zweite Sonntag im Monat) auf einen Sonntag fallen, den Mathias im Internat verbringen müsse, habe das Erstgericht insoweit dem Antrag der Mutter entsprochen, als der Vater berechtigt worden sei, Mathias im Internat während der dort üblichen Besuchszeiten zu besuchen. Dadurch sei ohnehin gewährleistet, daß Mathias dem Gottesdienst in der Internatskirche beiwohnen könne. Die Verpflichtung des Vaters, im Falle der Ausübung dieses Besuchsrechtes Markus mitzunehmen, sei beiderseits nicht bekämpft worden. Der Umstand, daß der Besuch des Mathias im Internat durch den Vater mit Markus gemeinsam zweckmäßiger erscheine, rechtfertige aber noch nicht die von der Mutter begehrte weitere Einschränkung des Besuchsrechtes hinsichtlich des Markus auf die Zeit von 10 Uhr bis 12,30 Uhr.

Rechtliche Beurteilung

Gegen den Beschluß des Rekursgerichtes richtet sich der Revisionsrekurs des Vaters mit dem Antrag, den erstgerichtlichen Beschluß, wonach ihm ein Besuchsrecht jeden zweiten Sonntag zustehe, wiederherzustellen. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt. Der Revisionsrekurs ist teilweise berechtigt.

Betrachtet man Spruch und Begründung des erstgerichtlichen Beschlusses in ihrem Zusammenhang und berücksichtigt man die der erstgerichtlichen Entscheidung vorangegangenen Anträge und Stellungnahmen beider Elternteile, so ergibt sich (und zwar inbesondere aus der Abweisung des Mehrbegehrens des Vaters), daß das Erstgericht dem Vater an jedem 2. Sonntag und nicht bloß an jedem

2. Sonntag im Monat ein Besuchsrecht in Ansehung beider Kinder einräumte, wobei dieses Besuchsrecht an internatsfreien Sonntagen von 10 Uhr bis 19 Uhr und an nicht internatsfreien Sonntagen von 9 Uhr bis 13 Uhr dauern sollte. Das Rekursgericht schränkte das Besuchsrecht des Vaters daher im Ergebnis nicht nur an internatsfreien Sonntagen von 10 Uhr bis 19 Uhr auf 10 Uhr bis 17 Uhr, sondern überhaupt von 2mal monatlich auf einmal monatlich ein. Letztere Einschränkung ist durch keinerlei besondere Umstände des vorliegenden Falles geboten und widerspricht dem bei der Besuchsrechtsregelung vor allem zu beachtenden Wohl der Kinder. Derjenige Elternteil, dem nicht die

Pflege und Erziehung des Kindes zusteht, darf bei der Regelung seines Rechtes auf persönlichen Verkehr mit dem Kind nicht in die Rolle eines gelegentlichen Besuchers gedrängt werden, die Regelung des Besuchsrechtes erfordert vielmehr eine solche Gestaltung, daß sie ihrem Zweck, ein echtes Naheverhältnis zwischen dem Kind und dem besuchsberechtigten Elternteil herzustellen und aufrecht zu erhalten, gerecht werden kann (5 Ob 581/87, 7 Ob 593/87). Dafür ist ein einmaliger monatlicher Besuchskontakt unzureichend (EFSlg. 43.242, 48.320, 48.325 ua). Das Besuchsrecht des Vaters an jedem 2. und 4. Sonntag im Monat, das je nach dem, ob es sich um einen internatsfreien oder nicht internatsfreien Sonntag handelt (vgl. AS 369 und 397), verschieden gestaltet ist, trägt sowohl seinen Interessen als auch den Interessen der Mutter an ausreichenden Kontakten zu Mathias (insbesondere an dessen internatsfreien Wochenenden) Rechnung. Mathias die Möglichkeit zu geben, an internatsfreien Sonntagen bereits um 17 Uhr gemeinsam mit einem Schulfreund und dessen Mutter mit dem Bus nach Schwaz zurückzufahren, erscheint auch dem Obersten Gerichtshof gerechtfertigt. Im Konfliktsfall hat zwar der Besuchsrechtsanspruch gegenüber dem Kindeswohl zurückzutreten, doch muß der Konflikt die durch die Trennung der Eltern normalerweise entstehenden Schwierigkeiten überschreiten (EFSlg. 45.722 ua, zuletzt etwa 5 Ob 581/87). Sind mit der Ausübung des Besuchsrechtes Irritationen des Kindes verbunden, die allein auf Spannungen zurückzuführen sind, wie sie häufig nach dem Scheitern einer Ehe zu beobachten sind, dann ist es Pflicht und Aufgabe der Eltern, die Liebe und Zuneigung des Kindes zu beiden Elternteilen in gleicher Weise zu fördern. Das mag zwar den Eltern vielfach schwerfallen, doch ist dieses Verhaltensgebot gerade nach der Auflösung der Ehe für das richtig verstandene Kindeswohl, die Charakterbildung und das seelische Gleichgewicht des Kindes nach gesicherter Erkenntnis von besonderer Bedeutung (EFSlg. 48.345 ua; 5 Ob 536/87, 5 Ob 581/87). Es war daher dem Revisionsrekurs teilweise Folge zu geben und spruchgemäß zu beschließen, wobei es der Eindeutigkeit wegen (ungeachtet des geringfügigen Unterschiedes im Gesamtergebnis eines Jahres) anstatt "jeden zweiten Sonntag" "jeden zweiten und vierten Sonntag im Monat" zu heißen hat.

Anmerkung

E13971

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1988:0050OB00522.88.0405.000

Dokumentnummer

JJT_19880405_OGH0002_0050OB00522_8800000_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