

# TE OGH 1986/9/8 6Ob619/86

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 08.09.1986

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Samsegger als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Resch, Dr. Jensik, Dr. Riedler und Dr. Schlosser als weitere Richter in der Pflugschaftssache des mj. Martin S\*\*\*, geboren am 14. Juli 1976, infolge Revisionsrekurses der Mutter Eveline S\*\*\*, Angestellte, Hautzenbichlstraße 10, 8720 Knittelfeld, gegen den Beschluß des Kreisgerichtes Leoben als Rekursgerichtes vom 19. März 1986, GZ R 254/86-32, womit der Beschluß des Bezirksgerichtes Knittelfeld vom 30. Jänner 1986, GZ P 12/85-27, bestätigt wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

## Text

Begründung:

Die Ehe der Eltern ist geschieden. Die elterlichen Rechte stehen der Mutter, Eveline S\*\*\*, zu. Dem Vater, Oskar S\*\*\*, ist ein Besuchsrecht an jedem ersten und dritten Samstag im Monat von 9 bis 19 Uhr eingeräumt; über ihre Pflichten im Zusammenhang mit der Ausübung dieses Rechtes wurde die Mutter vom Erstgericht mehrfach belehrt.

Mit Beschluß vom 30.1.1986 verhängte das Erstgericht über die Mutter eine Beugestrafe von S 500,- und führte zur Begründung dieser Verfügung aus, die Mutter habe dem Vater am 2.11.1985 und am 4.1.1986 die Ausübung seines Besuchsrechtes verwehrt, indem sie entweder nicht geöffnet habe oder zur fraglichen Zeit von der Wohnung abwesend gewesen sei.

Das Rekursgericht bestätigte diesen Beschluß, wobei es die Ansicht vertrat, Maßnahmen des Außerstreitrichters würden ausschließlich im Interesse des Kindes getroffen; die Eltern könnten deshalb keine eigenen Rechte in Bezug auf das Kind geltend machen. Die Interessen des Kindes habe der Außerstreitrichter von sich aus zu wahren. Zur Durchsetzung pflegschaftsgerichtlicher Verfügungen sei das Exekutionsverfahren grundsätzlich nicht geeignet, das Pflugschaftsgericht habe vielmehr selbst gemäß § 19 Abs 1 AußStrG angemessene Zwangsmaßnahmen zu treffen. Als solche kämen Verweise, Geldstrafen sowie die Haft in Betracht. Der Außerstreitrichter könne somit grundsätzlich über die Mutter eine Geldstrafe verhängen. Bei den Zwangsmitteln des § 19 Abs 1 AußStrG handle es sich nicht um Strafen als Vergeltung für das Zuwiderhandeln gegen gerichtliche Verfügungen, sondern sie dienten der Erzwingung eines der Verfügung entsprechenden Verhaltens einer Partei. Sie dürften nur dann und solange verhängt werden, als die Partei die Befolgung von Aufträgen verweigere oder aus ihrem Verhalten geschlossen werden müsse, sie werde auch in Hinkunft gerichtlichen Verfügungen nicht Folge leisten. Dennoch dürfe wegen eines bereits verweigerten Besuches

trotz der tatsächlichen Unmöglichkeit, durch dieses Zwangsmittel gerade diesen Besuch zu erzwingen, eine solche Beugestrafe verhängt werden, weil dadurch erreicht werden sollte, den Verfügungen des Gerichtes Achtung zu verschaffen und die künftige Besuchsrechtsausübung zu sichern. Trotz der Versicherung der Mutter, das Besuchsrecht in Hinkunft zu beachten, habe das Erstgericht zu Recht eine in ihrer Höhe nach angemessene Beugestrafe verhängt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs der Mutter ist unzulässig.

Das nach § 16 Abs 1 AußStrG zu beurteilende Rechtsmittel (SZ 44/180 uva) läßt nicht erkennen, worin eine offenbare Gesetzswidrigkeit, eine Aktenwidrigkeit oder eine Nichtigkeit im Sinne der genannten Gesetzesstelle gelegen sein soll. Die Mutter beschränkt sich - abgesehen von Beschwerden gegen Hinweise des Rekursgerichtes über ihre persönlichen Beziehungen zu Angehörigen, vor allem zu ihrer Mutter - auf die Behauptung, sie habe schon im Rekurs an die zweite Instanz vorgebracht, daß der Minderjährige an den beiden Tagen (2.11.1985 und 4.1.1986), an welchen der Vater das Besuchsrecht nicht ausüben können und weshalb auch die Beugestrafe verhängt worden sei, erkrankt gewesen sei und zum Beweis dieser Erkrankung auch ärztliche Atteste vorgelegt werden könnten.

Solches hat die Mutter dort nicht vorgebracht, sondern sich nur dahin geäußert, sie habe den Vater vor zwei Monaten mehrmals gebeten, das Kind in der Wohnung zu besuchen, weil es krank gewesen sei und Schulprobleme gehabt habe. Das Vorbringen stellt sich somit als Neuerung dar, die bei nach § 16 Abs 1 AußStrG zu beurteilenden Rechtsmitteln nicht zulässig sind (EFSlg. 47.205 uva). Im übrigen käme, da die Mutter Verfahrensmängel vom Gewichte einer Nullität nicht behauptet hat, ohnedies nur offenbare Gesetzswidrigkeit als zulässiger Anfechtungsgrund in Betracht. Nach ständiger Rechtsprechung (SZ 44/180; zuletzt 7 Ob 656/85 uva) kann dem Gericht eine offenbare Gesetzswidrigkeit im Zusammenhang mit der Durchführung oder Ablehnung einer Maßnahme nach § 19 Abs 1 AußStrG im Rahmen pflichtgemäßer Ermessensausübung nicht unterlaufen. Überdies hat die Mutter das Rechtsmittel jedenfalls auch verspätet erhoben. Der angefochtene Beschluß war der Mutter bereits am 9.4.1986 durch Hinterlegung zugestellt worden, das am 26.5.1986 von ihr verfaßte Rechtsmittel ist aber erst am 28.5.1986 beim Erstgericht eingelangt. Wenn auch nicht genau feststeht, wann die Mutter das Rechtsmittel zur Post gab, so ergibt sich doch aus der Datierung des Schriftsatzes, daß dies jedenfalls nicht vor dem 26.5.1986 erfolgt sein kann. Gemäß § 11 Abs 2 AußStrG bleibt es dem Ermessen des Rekursgerichtes überlassen, auch nach Verstreichen der 14-tägigen Frist auf überreichte Rechtsmittel Bedacht zu nehmen, sofern sich die getroffene Verfügung ohne Nachteil eines Dritten abändern läßt. Als Dritter ist jede vom Rekurswerber verschiedene Person, die am Verfahren beteiligt ist, anzusehen (EFSlg. 47.091 ua). Dritter ist nach der Verfahrenslage daher jedenfalls der besuchsberechtigte Vater. Da auch eine mit einem Erfolg eines Rechtsmittels verbundene Beeinträchtigung der verfahrensrechtlichen Stellung des Dritten einen Nachteil im Sinne des § 11 Abs 2 AußStrG bildet und der Vater durch die bekämpfte Verfügung bereits das Recht auf Anwendung von Zwangsmitteln zur Durchsetzung seines Besuchsrechts erlangt hat, läßt sich der erstinstanzliche Beschluß nicht mehr ohne Nachteil für ihn abändern (EFSlg. 44.547). Das Rechtsmittel der Mutter war deshalb zurückzuweisen.

### **Anmerkung**

E08773

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

ECLI:AT:OGH0002:1986:0060OB00619.86.0908.000

### **Dokumentnummer**

JJT\_19860908\_OGH0002\_0060OB00619\_8600000\_000

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

© 2024 JUSLINE

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

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