

TE OGH 1985/6/19 7Ob582/85

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 19.06.1985

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof.Dr.Petrasch als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Wurz, Dr.Hofmann, Dr.Warta und Dr.Egermann als Richter in der Vormundschaftssache des mj. Oliver A, geboren am 24.Mai 1971, Schüler, derzeit in der Heilpädagogischen Station des Landes Niederösterreich in Hinterbrühl, Fürstenweg 8, infolge Revisionsrekurses der Mutter Maria B, Angestellte, St. Pölten, Kaltenbrunngasse 5, vertreten durch Dr. Stefan Gloß, Rechtsanwalt in St. Pölten, gegen den Beschuß des Kreisgerichtes St. Pölten als Rekursgerichtes vom 3. April 1985, GZ R 619/84-169, womit der Beschuß des Bezirksgerichtes St. Pölten vom 15. Oktober 1984, GZ 1 P 118/71-146, zum Teil bestätigt wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

Text

Begründung:

Oliver A ist das uneheliche Kind der am 28. April 1944 geborenen Maria B und des am 5. April 1920 geborenen Rudolf C. Er befand sich seit seiner Geburt in Pflege und Erziehung seiner Mutter, die mit Beschuß des Erstgerichtes vom 10.September 1971, ON 3, auch zum Vormund bestellt wurde.

Am 19.März 1984 beantragte der Vater, nachdem er bereits am 13.Juni 1979 ohne Erfolg einen ersten derartigen Antrag gestellt hatte, Oliver in seine Pflege und Erziehung zu überweisen und ihn oder allenfalls das Jugendamt zum Vormund zu bestellen (ON 118). Die Mutter gefährde das Wohl des Kindes. Oliver stehe dauernd unter Druck. Er komme fast täglich in schwere Konfliktsituationen mit seinen Familienangehörigen und habe seinem Vater des öfteren mitgeteilt, er wolle nicht mehr leben, er möchte am liebsten sterben, weil er es nicht mehr aushalte. Die Entwicklung in der Schule verlaufe negativ, es bestehe die Gefahr einer Klassenwiederholung. Die Mutter ignoriere die schulischen Belange des Kindes. Die ärztliche Betreuung lasse zu wünschen übrig. Oliver sei aggressiv geworden. Sein Zustand verschlechtere sich immer mehr. Die Mutter sprach sich gegen diesen Antrag aus. Sie stellte die Angaben des Vaters großteils als unrichtig hin und beklagte sich über dessen Verhalten (ON 121).

Der mj. Oliver gab an, zu seinem Vater zu wollen (ON 120). Mit Beschuß vom 10.April 1984, ON 124, ordnete das Erstgericht über Antrag des Magistrates der Stadt St. Pölten vom 9.April 1984, ON 123 - in dem auf die äußerst schlechte Schulsituation des Kindes und ein gegenseitiges Ausspielen der Eltern hingewiesen wurde -, die gerichtliche

Erziehungshilfe gemäß § 26 JWG an und verfügte die Abnahme des mj. Oliver aus der Pflege und Erziehung der Mutter und die Unterbringung des Kindes in der Heilpädagogischen Beobachtungsstation Hinterbrühl. Oliver wurde am 25. April 1984 an die genannte Anstalt überstellt.

Mit Beschuß vom 15. Oktober 1984, ON 146, hat das Erstgericht der Mutter gemäß 176 Abs. 1 ABGB das Recht auf Pflege, Erziehung, Vermögensverwaltung und gesetzliche Vertretung entzogen und diese Rechte dem Vater übertragen. Gleichzeitig ordnete das Erstgericht an, den mj. Oliver nach Rechtskraft des Beschlusses aus der Heilpädagogischen Beobachtungsstation zum Vater zu entlassen. In der Begründung führte das Erstgericht aus, die laufenden Streitigkeiten der Eltern, in die das Kind immer wieder hineingezogen werde, hätten sich seit der letzten Beschußfassung über die Zuteilung der Elternrechte noch mehr zugesetzt. Oliver wäre bei einem Weiterverbleib bei der Mutter und bei einer Belassung der elterlichen Rechte bei ihr in seiner künftigen geistig-seelischen Ausreifung markant gefährdet. Die Mutter habe ihren eigenwilligen, für das Kind abträglichen Erziehungsstil trotz mehrfacher Belehrung durch Jugendamt, Gericht und Sachverständige nicht geändert, den Einfluß des älteren, erziehungsgestörten Halbbruders bagatellisiert und sei ebensowenig wie der Vater bereit gewesen, das Kind aus den Streitigkeiten herauszuhalten. Die seelische Situation des Kindes sei inzwischen so weit gefestigt, daß eine länger dauernde Heimunterbringung nicht mehr erforderlich erscheine, wenn das Kind zum Vater komme. Werde das Recht auf Pflege und Erziehung des Kindes auf den Vater übertragen, sei eine Übertragung auch der Vermögensverwaltung und gesetzlichen Vertretung auf ihn zweckmäßig. Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Mutter nicht Folge, änderte den Beschuß des Erstgerichtes über Rekurs des Magistrates der Stadt St. Pölten jedoch dahin ab, daß nur das Recht auf Pflege und Erziehung dem Vater übertragen und die Amtsvormundschaft des Magistrates der Stadt St. Pölten wiederhergestellt wird. Das Rekursgericht kam auf Grund eines vom Erstgericht und eines weiteren von ihm selbst eingeholten Sachverständigengutachtens zum Ergebnis, daß bei Oliver im Vergleich zu einer Vorbegutachtung im Jänner 1981 eine markante Gefährdung in seiner künftigen geistig-seelischen Ausreifung bei Pflege und Erziehung durch seine Mutter aufzuzeigen sei. Durch eine Rückgabe des Kindes an die Mutter würden sich verschiedene Gefährdungsmomente für Oliver ergeben, der nun eine ausgeprägte Präferenz für den Vater erkennen lasse. Die weitere Betreuung durch die Mutter wäre mit einer schweren Enttäuschung und seelischen Frustrierung des Kindes verbunden; die geäußerten Suizidabsichten seien nicht zu unterschätzen. Ein negativer Einfluß des von Wesen und Verhalten auffälligen Halbbruders, der als verwahrlost anzusehen sei, sei nicht auszuschließen. Die wiederholten Angaben Olivers, nicht bei seiner Mutter bleiben zu wollen, seien als wesentliche und zu berücksichtigende Meinungsbekundung zu werten. Das Wohl des Kindes sei bei Fortsetzung der Unterbringung bei der Mutter auf keinen Fall gewährleistet. Durch das Unvermögen der Mutter, fundamentale Aufgaben der Kinderbetreuung zu erfüllen - die Mutter stille nicht die basalen, emotionalen und sozialen Bedürfnisse des Kindes, sie vermittele nicht Wärme und Kontinuität in den Beziehungen, sei an der Funktion als Pflegerin und Erzieherin desinteressiert, habe nur begrenzte Fähigkeit, sich zu binden und delegiere die Hausarbeit und Betreuung des Kindes an ihre Mutter - nehme Oliver bereits Schaden. Er zeige Anzeichen von Frühverwahrlosung in Form von Orientierungsunsicherheit, Erwartungsängsten und depressiven Zuständen mit suizidalen Tendenzen und habe bereits eine massive reaktive Abwehrhaltung gegen die Mutter aufgebaut. Würde man Oliver jetzt zwingen, zu seiner Mutter zurückzukehren, würde sich diese Abwehr nicht nur verstärken, sondern es würde sich auch die Gefahr einer Kurzschlußhandlung - von der Entweichung bis zum Suizid - beträchtlich erhöhen. Aus Briefen, die Oliver an seine Mutter gerichtet habe, gehe hervor, daß Oliver die Beziehung zur Mutter nicht gänzlich aufgegeben habe. Oliver habe jedoch keinen Zweifel daran gelassen, daß er nicht bei seiner Mutter leben möchte. Die Mutter habe versagt und lasse die Begehung weiterer Fehler erwarten.

Das Rekursgericht gelangte zum Ergebnis, daß die Mutter durch ihr Verhalten das Wohl des Kindes im Sinne des § 176 ABGB gefährde und daß schwerwiegende Bedenken gegen die Belassung des Kindes bei ihr als der bisher Erziehungsberichtigten sprechen. Zutreffend habe das Erstgericht der Mutter deshalb das Recht auf Pflege und Erziehung ihres Kindes, das ihr gemäß § 170 ABGB primär zustehe, entzogen. Sei die Mutter in der Weise des § 145 Abs. 1 ABGB behindert, stehe dieses Recht kraft Gesetzes dem Vater zu. Wäre allerdings der Vater ebenfalls als zur Pflege und Erziehung ungeeignet oder wäre aus anderen Gründen durch die Übergabe an ihn das Wohl des Kindes gefährdet, hätte das Gericht nach § 176 ABGB eine andere Verfügung zu treffen. Rudolf C sei in seiner ganzen Anlage zwar auch keine unproblematische Persönlichkeit. Er habe jedoch für Oliver als Identifikationsobjekt und Schutzpatron eine ganz besondere Bedeutung und vermöge Oliver auch etwas zu bieten, was die Mutter nicht offerieren habe können, nämlich Wärme, Rhythmus und Kontinuität in der Beziehung; er decke damit ein ungestillt vorhandenes

Fundamentalbedürfnis des Kindes ab. Es könne daher nach den derzeitigen Gegebenheiten nicht davon ausgegangen werden, daß auch der Vater durch sein Verhalten das Wohl des Kindes gefährden werde. Für eine vom gesetzlichen Übergang des Rechtes auf Pflege und Erziehung auf den unehelichen Vater abweichende Regelung bestehe daher derzeit kein Anlaß. Auch die Entziehung des Rechtes auf Vermögensverwaltung und gesetzliche Vertretung und damit der der unehelichen Mutter eingeräumten Vormundschaft sei zu Recht erfolgt. Bei Nichteignung der Mutter habe aber grundsätzlich die Amtsvormundschaft zu verbleiben oder wiedereinzutreten. Die Mutter bekämpft den Beschuß des Rekursgerichtes mit außerordentlichem Revisionsrekurs und beantragt, ihn dahin abzuändern, daß der Antrag des Vaters abgewiesen werde und die Rechte auf Pflege, Erziehung, Vermögensverwaltung und gesetzliche Vertretung des mj. Oliver bei ihr verbleiben; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt. Die Mutter erblickt eine offensichtliche Gesetzwidrigkeit darin, daß das Erstgericht den mj. Oliver nur einmal, bei der Vernehmung am 3. April 1984, gesehen und daß das Rekursgericht das Kind niemals zu Gesicht bekommen habe. Die Entscheidung über die Überlassung von Pflege und Erziehung könne nicht dem Gutachten eines Sachverständigen überlassen werden. Darüber hinaus sei selbst nach den Feststellungen des Rekursgerichtes eine konkrete, ernste Gefahr in Bezug auf die Entwicklung des Kindes derzeit nicht gegeben. Die Divergenzen bestünden nur, weil der Vater zu sehr darauf bestehe, das Kind in seine Pflege und Erziehung zu bekommen. Die Verhältnisse seien auch beim Vater nicht optimal, und dieser habe sich bisher noch nicht in der Pflege und Erziehung des Kindes bewährt.

Rechtliche Beurteilung

Zu prüfen ist vorerst die Zulässigkeit des Rechtsmittels; denn gemäß § 16 Abs. 1 AußStrG findet im außerstreitigen Verfahren die Beschwerde an den Obersten Gerichtshof, wenn das Rekursgericht die Entscheidung des Erstgerichtes bestätigt, nur im Fall einer offensichtlichen Gesetzwidrigkeit der Entscheidung oder einer begangenen Nullität statt.

Die Rechtsprechung hat vor der Zivilverfahrens-Novelle 1983 die Ansicht vertreten, es könne von einer bestätigenden Entscheidung nur dann gesprochen werden, wenn die Entscheidung der ersten Instanz durch das Gericht zweiter Instanz vollständig bestätigt wird (JB 56), und es gelte dieser im Streitverfahren entwickelte Grundsatz auch im Außerstreitverfahren; nur dann, wenn das Gericht in einem Beschuß über verschiedene Gegenstände entscheide, sei die Anfechtbarkeit für jeden Gegenstand gesondert zu prüfen (SZ 41/109). Die Anfechtbarkeit teilweise bestätigender Entscheidungen wurde aber nun durch die Zivilverfahrens-Novelle 1983 für das Streitverfahren abweichend von den Grundsätzen des Judikats 56 neu geregelt; ein Revisionsrekurs gegen den bestätigenden Teil einer zweitinstanzlichen Rekursentscheidung ist jetzt immer unzulässig. Diese neuen Rechtsmittelbeschränkungen sind auch auf andere Verfahrensarten nicht nur dann anzuwenden, wenn dort auf die Vorschriften der Zivilprozeßordnung verwiesen wird; sie müssen zu einer Änderung der Rechtslage auch dort führen, wo bisher das Judikat 56 bloß auf Grund einer jetzt fortgefallenen Analogie angewendet wurde, wie im Außerstreitverfahren (Petrusch, ÖJZ 1985, 303; RZ 1985/35).

Im gegenständlichen Verfahren hat das Rekursgericht die Entscheidung des Erstgerichtes, daß der Mutter das Recht auf Pflege und Erziehung sowie die Vormundschaft hinsichtlich Oliver A entzogen werden und daß das Recht auf Pflege und Erziehung dem Vater übertragen wird, bestätigt. Der Beschuß des Rekursgerichtes ist deshalb in diesem Umfang ungeachtet der teilweisen Abänderung der erinstanzlichen Entscheidung (dahin, daß die Vormundschaft nicht dem Vater übertragen, sondern die Amtsvormundschaft des Magistrates der Stadt St. Pölten wiederhergestellt wird) als bestätigende anzusehen und kann insoweit nur unter den Voraussetzungen des § 16 Abs. 1 AußStrG angefochten werden. Dies hat die Mutter auch richtig erkannt.

Eine offensichtliche Gesetzwidrigkeit liegt nur vor, wenn ein Fall im Gesetz ausdrücklich und so klar gelöst ist, daß kein Zweifel über die Absicht des Gesetzgebers aufkommen kann und trotzdem eine damit in Widerspruch stehende Entscheidung gefällt wird (SZ 39/103 u. v.a.). Rügt die Mutter unter diesem Rekursgrund, daß das Erstgericht den mj. Oliver nur einmal gesehen und daß das Rekursgericht das Kind niemals zu Gesicht bekommen habe, so macht sie damit in Wahrheit einen Verfahrensmangel geltend. Von einem Verfahrensverstoß mit dem Gewicht einer Nullität nach § 16 Abs. 1 AußStrG könnte aber nur dann gesprochen werden, wenn die dem Gericht im Sinne des § 2 Abs. 2 Z 5 AußStrG obliegende Stoffsammlung so mangelhaft geblieben wäre, daß dadurch Grundprinzipien des Pflegeschaftsverfahrens vollkommen außer Acht gelassen würden. Hier ist eine Anhörung des Kindes durch das Erstgericht erfolgt, sodaß von einem Verstoß gegen § 2 Abs. 2 Z 5 AußStrG keinesfalls gesprochen werden kann; zu einer neuerlichen Anhörung durch das Rekursgericht bestand umso weniger Anlaß, als die Stellungnahme des Kindes auch bei Befragung durch die Sachverständigen stets unverändert geblieben ist. Die Entscheidung wurde daher

keinesfalls nur auf Grund von psychiatrischen Gutachten getroffen. Wenn das Rekursgericht im Beschuß vom 11. Dezember 1984, ON 156 (vormals ON 149), den Sachverständigen nach Ersuchen um Erstattung eines Gutachtens darüber, ob aus psychologischer Sicht eine konkrete, ernste Gefahr für die Entwicklung des Kindes besteht, wenn die elterlichen Rechte auf Pflege, Erziehung, Vermögensverwaltung und Vertretung weiterhin bei der Mutter bleiben, sowie darüber, ob das Wohl des Kindes gefährdet wäre, wenn die elterlichen Rechte dem Vater zukommen, auf die 'maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen der §§ 170, 145, 176 und 198 Abs. 2 ABGB' verwiesen hat, so hat es damit entgegen dem Vorwurf der Mutter die Entscheidung nicht dem Sachverständigen überlassen, sondern diesen lediglich auf die Rechtslage hingewiesen.

Gemäß § 170 ABGB steht der unehelichen Mutter das Recht auf Pflege und Erziehung des Kindes allein zu. Eine Übertragung dieses Rechtes kommt nur in Betracht, wenn die Mutter im Sinne des § 145 ABGB behindert ist, wobei als Behinderung nur ein Verhalten anzusehen ist, das das Wohl des Kindes gefährdet (JBl. 1981, 434), wenn also besonders wichtige Gründe vorliegen und Änderungen dringend geboten sind (EvBl. 1979/185). Da grundsätzlich jede Maßnahme, die Kinder aus ihrer gewohnten Umgebung reißt, vermieden werden soll, muß überdies klargestellt sein, daß durch die Übertragung des Rechtes die ordnungsgemäß Pflege und Erziehung gewährleistet sind.

Nach der dargestellten Rechtslage und der hiezu bestehenden Rechtsprechung kann nicht gesagt werden, die angefochtene Entscheidung sei offenbar gesetzwidrig. Die Ansicht der Mutter, es sei derzeit keine konkrete, ernste Gefahr in bezug auf die Entwicklung des Kindes gegeben, geht nicht von dem festgestellten Sachverhalt aus, nach dem eine solche Gefährdung bei Fortsetzung der Unterbringung bei der Mutter wohl gegeben ist, weil diese die fundamentalen Aufgaben der Kinderbetreuung nicht zu erfüllen vermag, sodaß Oliver bereits Schaden genommen hat. Die Vorinstanzen haben ihre Entscheidung auch keineswegs nur darauf abgestellt, ob die Pflege und Erziehung des Kindes bei seinem Vater bloß besser als bei der Mutter wäre. Gefährdet aber die Mutter durch ihr Verhalten das Wohl des Kindes, so sind damit die Voraussetzungen für die Entziehung der nach § 170 ABGB zunächst der unehelichen Mutter allein zustehenden Rechte gegeben, da wichtige, die Änderung rechtfertigende Gründe vorliegen.

Es ist richtig, daß das Rekursgericht den Vater als 'keine unproblematische Persönlichkeit' bezeichnet, weil er möglicherweise mit seinen Verwöhnungstendenzen beträchtlich übers Ziel schieße und weil seine Bestrebungen, das Recht auf Pflege und Erziehung des Kindes zu erlangen, nicht frei von Egoismus seien (S 168). Gleichwohl ist die ordnungsgemäß Pflege und Erziehung des Kindes bei seinem Vater mit großer Wahrscheinlichkeit gewährleistet, zumal er für Oliver als Identifikationsobjekt und Schutz eine ganz besondere Bedeutung hat.

Ein Rekursgrund im Sinne des § 16 Abs. 1 AußStrG ist sohin nicht gegeben. Der Rekurs erweist sich als unzulässig, sodaß er zurückzuweisen war.

Anmerkung

E06026

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1985:0070OB00582.85.0619.000

Dokumentnummer

JJT_19850619_OGH0002_0070OB00582_8500000_000

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