

TE OGH 2009/5/12 4Ob49/09y

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 12.05.2009

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch die Senatspräsidentin Dr. Schenk als Vorsitzende sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Vogel, Dr. Jensik, Dr. Musger und Dr. Schwarzenbacher als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Gottfried K*****, vertreten durch Dr. Helga Wagner, Rechtsanwältin in Wien, gegen die beklagte Partei Marie Ann K*****, vertreten durch Dr. Gerhard Ebenbichler, Rechtsanwalt in Wien, wegen Unterhalt, über den Revisionsrekurs der beklagten Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts St. Pölten als Rekursgericht vom 28. Jänner 2009, GZ 23 R 319/08x-40, womit der Beschluss des Bezirksgerichts Neulengbach vom 1. April 2008, GZ 1 C 81/07k-5, bestätigt wurde, den Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

Die klagende Partei hat die Kosten ihrer Revisionsrekursbeantwortung einstweilen selbst zu tragen.

Text

Begründung:

Der Kläger beantragte zur Sicherung der gleichzeitig mit Klage geltend gemachten Unterhaltsansprüche, der Beklagten mit einstweiliger Verfügung die Leistung einstweiligen Unterhalts in Höhe von 3.500 EUR monatlich aufzutragen.

Das Erstgericht forderte die Beklagte gemäß § 56 EO zur Stellungnahme binnen 4 Wochen ab Zustellung des Antrags auf, widrigenfalls von der Richtigkeit der Angaben des Klägers ausgegangen werde. Das für die Bewirkung der Zustellung in Slowenien zuständige Gericht teilte mit, die Beklagte habe die Annahme des Schriftstücks aufgrund der verwendeten Sprache verweigert.

Das Erstgericht erließ die beantragte einstweilige Verfügung. Die Beklagte habe die Annahme der ordnungsgemäß zugestellten Schriftstücke verweigert, weshalb in Anwendung des § 56 EO antragsgemäß zu entscheiden gewesen sei.

Das Rekursgericht bestätigte die einstweilige Verfügung und sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei, weil Rechtsprechung zur Frage fehle, welches Gericht zu beurteilen habe, ob die Annahmeverweigerung zu Recht erfolgt sei oder nicht und in welcher Form die Überprüfung der Sprachkenntnisse zu erfolgen habe. Ob jemand eine bestimmte Sprache verstehe oder nicht, sei eine von einer konkreten Rechtsordnung unabhängige reine Tatsachenfrage. Für die Prüfung des tatsächlichen Verständnisses der in den Zustellstücken verwendeten Sprache sei das Gericht zuständig, das das Verfahren führe (und nicht die Übermittlungsstelle des Empfangsstaats). Diese Überprüfung habe das Erstgericht zwar unterlassen, das Rekursgericht führe diese aber durch und komme zum Ergebnis, die Beklagte habe über genügende Deutschkenntnisse verfügt, um den Inhalt der zuzustellenden Schriftstücke und der sich daraus für sie ergebenden Rechtsfolgen und Verfahrensmöglichkeiten verstehen zu können.

Die Verweigerung der Annahme der zuzustellenden Schriftstücke sei daher zu Unrecht erfolgt, weshalb die Zustellung des verfahrenseinleitenden Antrags sowie die gerichtliche Aufforderung zur Äußerung wirksam gewesen sei. Die von der Beklagten behauptete Nichtigkeit liege nicht vor, weitere Rechtsmittelgründe habe sie nicht behauptet.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs der Beklagten ist entgegen dem den Obersten Gerichtshof nicht bindenden Zulassungsausspruch des Rekursgerichts nicht zulässig.

Das Rechtsmittel ist jedenfalls unzulässig, weil eine vom Rekursgericht verneinte Mangelhaftigkeit des Verfahrens erster Instanz im Revisionsrekurs nicht mehr geltend gemacht werden kann. Im Übrigen ist das Provisorialverfahren in erster Instanz grundsätzlich einseitig, weshalb die Unterlassung einer vorherigen Anhörung des Gegners auch niemals den Nichtigkeitsgrund des § 477 Abs 1 Z 4 ZPO verwirklichen kann. Der Beschluss auf Bewilligung der einstweiligen Verfügung ergeht grundsätzlich ohne Gewährung rechtlichen Gehörs an den Gegner der gefährdeten Partei, dem dann der Widerspruch gemäß § 397 EO zusteht (RIS-Justiz RS0005557, RS0005878, RS0074799). Die von der Beklagten im Rekursverfahren alleine geltend gemachte Nichtigkeit der einstweiligen Verfügung infolge Verletzung ihres rechtlichen Gehörs liegt daher unabhängig davon jedenfalls nicht vor, ob die Aufforderung zur Äußerung wirksam zugestellt wurde oder nicht. Der vom Rekursgericht als erheblich bezeichneten Frage der wirksamen Zustellung trotz Annahmeverweigerung kommt daher ebensowenig erhebliche Bedeutung zu wie der weiters von der Beklagten aufgeworfenen Frage nach einer allfälligen Rückwirkung der später vom Erstgericht verfügten neuerlichen Zustellung unter Anschluss von Übersetzungen in die Sprache des Empfangsstaats.

Der Revisionsrekurs ist daher zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 393 Abs 1 EO; der Kläger wies auf die Unzulässigkeit des gegnerischen Rechtsmittels hin.

Anmerkung

E908474Ob49.09y

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2009:0040OB00049.09Y.0512.000

Zuletzt aktualisiert am

07.07.2009

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