jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2022/2/16 7Ob211/21m

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 16.02.2022

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch die Senatspräsidentin Dr. Kalivoda als Vorsitzende und die Hofrätin und die Hofräte Mag. Dr. Wurdinger, Mag. Malesich, MMag. Matzka und Dr. Weber als weitere Richter in der Rechtssache der gefährdeten Parteien 1. E* B*, 2. I* B*, 3. mj M* B*, geboren * 2011, und 4. mj I* B*, geboren * 2015, vertreten durch die Mutter E* B* und den Vater I* B*, gegen den Gegner der gefährdeten Parteien B* G*, vertreten durch Dr. Michael Augustin und andere Rechtsanwälte in Leoben, wegen Erlassung einer einstweiligen Verfügung gemäß § 382c EO, über den außerordentlichen Revisionsrekurs des Gegners der gefährdeten Parteien gegen den Beschluss des Landesgerichts Leoben als Rekursgericht vom 11. November 2021, GZ 2 R 184/21i-18, mit dem der Beschluss des Bezirksgerichts Leoben vom 30. September 2021, GZ 5 C 256/21i-11, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Der Beschluss des Rekursgerichts wird aufgehoben und diesem die neuerliche Entscheidung über den Rekurs aufgetragen.

Die Kosten des Revisionsrekursverfahrens sind weitere Kosten des Rekursverfahrens.

Text

Begründung:

[1] Das Erstgericht erließ – auf der Grundlage der sicherheitsbehördlichen Dokumentation der Anordnung eines Betretungs- und Annäherungsverbots – antragsgemäß die gemäß § 382c EO (in der Fassung der Gesamtreform des Exekutionsrechts, BGBl I 2021/86) beantragte einstweilige Verfügung.

[2] Das Rekursgericht gab dem dagegen erhobenen Rekurs des Antragsgegners, der auch eine Beweisrüge erhob, nicht Folge. Rechtlich führte es aus, sein Vorbringen, er habe die Kinder der Erstantragstellerin und des Zweitantragstellers – den Dritt- und die Viertantragstellerin – im Telefongespräch mit deren Großvater nicht bedroht, verstoße gegen das Neuerungsverbot und sei daher unbeachtlich. Dasselbe gelte auch für seine Behauptung, er könne seine Arbeit als Fahrer eines Müllwagens nicht verrichten, wenn er nicht auch das Wohnhaus der Antragsteller anfahren dürfe. In seiner erstinstanzlichen Äußerung habe er darauf hingewiesen, dass (nach Verhängung des sicherheitsbehördlichen Annäherungsverbots) vor dem Wohnhaus der Antragsteller ein Fahrerwechsel stattgefunden habe, „sodass davon ausgegangen werden konnte, das Problem sei damit erledigt“. Angesichts der als bescheinigt

anzunehmenden Drohung mit dem Tod der Kinder sei das Verbot (nach § 382c EO) gerechtfertigt. „Mangels entsprechenden Vorbringens in erster Instanz“ verstoße dieses auch nicht gegen schwerwiegende Interessen des Antragsgegners.

[3] Das Rekursgericht erklärte den ordentlichen Revisionsrekurs für nicht zulässig.

[4] Gegen diesen Beschluss richtet sich der außerordentliche Revisionsrekurs des Antragsgegners mit einem Abänderungsantrag; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

[5] Die Antragsteller haben sich nach Freistellung der Revisionsrekursbeantwortung nicht am Revisionsrekursverfahren beteiligt.

Rechtliche Beurteilung

[6] Der Revisionsrekurs des Antragsgegners ist entgegen dem – den Obersten Gerichtshof nicht bindenden (§§ 402 Abs 4, 78 Abs 1 EO iVm § 526 Abs 2 ZPO) – Ausspruch des Rekursgerichts im Interesse der Wahrung der Rechtssicherheit zulässig; er ist im Sinn des Aufhebungsantrags auch berechtigt.

[7] 1. Zutreffend rügt der Antragsgegner erkennbar als Mangelhaftigkeit des Rekursverfahrens, dass mit aktenwidriger Begründung auf seine Beweisrüge nicht eingegangen wurde.

[8] Das Rekursverfahren ist dann mangelhaft, wenn sich das Rekursgericht mit der Beweisrüge überhaupt nicht auseinandergesetzt (vgl RS0042993 [T1]; RS0042963 [T9, T12]) oder sie mit einer durch die Aktenlage nicht gedeckten Begründung verworfen hat (RS0042963 [T28, T52]). Das ist hier der Fall.

[9] Im Sicherungsverfahren ist die Überprüfung der Beweiswürdigung durch das Rekursgericht dann zulässig, wenn das Erstgericht – wie hier durch den Polizeibericht – seine Feststellungen nur aufgrund von Urkunden traf (RS0012391 [T3]) oder ausschließlich auf Bescheinigungsmittel stützte, die es selbst nicht unmittelbar aufnahm (RS0044018; 7 Ob 104/15t mwN).

[10] Der Antragsgegner brachte in seiner erstinstanzlichen Äußerung zum Antrag auf Erlassung der einstweiligen Verfügung vor, dass er am 4. 9. 2021 zwar ein kurzes Telefonat mit seinem Onkel – dem Vater der Erstantragstellerin – geführt habe, das dieser aber sofort beendet habe, als er seine Stimme erkannt habe. Eine „gefährliche Drohung“ habe nicht stattgefunden. Wenn das Rekursgericht zur Beweisrüge des Antragsgegners ausführt, dessen Argument, er habe den Dritt- und die Viertantragstellerin beim Gespräch mit deren Großvater nicht bedroht, verstoße gegen das Neuerungsverbot, ist diese Begründung aktenwidrig. Tatsächlich hat der Antragsgegner im erstinstanzlichen Verfahren eine „gefährliche Drohung“ ausdrücklich bestritten.

[11] Das Rekursgericht hat mit einer durch die Aktenlage nicht gedeckten Begründung die Beweisrüge nicht erledigt. Da die Überprüfung der Beweiswürdigung zulässig ist, wird es sich mit der Beweisrüge auseinanderzusetzen haben.

[12] 2. Für die Beurteilung der Unzumutbarkeit nach § 382c EO maßgeblich sind Ausmaß, Häufigkeit und Intensität der bereits angedrohten oder gar verwirklichten Angriffe sowie bei – ernst gemeinten und als solche verstandenen – Drohungen die Wahrscheinlichkeit deren Ausführung (7 Ob 185/16f; RS0110446 [T16, T19]). Nach ständiger Rechtsprechung entspricht jeder körperliche Angriff und jede ernsthafte und substanzielle Drohung mit einem solchen dem Unzumutbarkeitserfordernis. Als Verfügungsgrund genügt bereits eine einmalige und ihrer Art nach nicht völlig unbedeutende tätliche Entgleisung, weil das persönliche Recht auf Wahrung der körperlichen Integrität absolut wirkt (RS0110446 [T5]).

[13] Das Rekursgericht wird für eine entsprechende Sachverhaltsgrundlage zu sorgen haben, die eine Beurteilung in diesem Sinn ermöglicht, insbesondere zu den Begleitumständen und zum Kontext einer solchen allenfalls getätigten Äußerung.

[14] 3. Das Rekursgericht hat zudem mit aktenwidriger Begründung verneint, dass der Antragsgegner zu den Interessen, die der Erlassung der einstweiligen Verfügung nach § 382c EO zuwiderlaufen könnten, kein erstinstanzliches Vorbringen erstattet habe, obwohl dieser in seiner Äußerung vorbrachte, er müsse als Kraftfahrer der örtlichen Müllabfuhr regelmäßig zum Wohnort der Antragsteller zufahren. Unklar ist das weitere Argument des Rekursgerichts, aufgrund des vom Antragsgegner geschilderten Fahrerwechsels vor dem Wohnhaus der Antragsteller könne „davon ausgegangen werden“, „das Problem sei damit erledigt“. Wenn es damit zum Ausdruck bringen wollte,

einer allfälligen Erlassung eines Annäherungsverbots nach § 382c Z 3 EO würden keine schwerwiegenden Interessen des Antragsgegners zuwiderlaufen, hat es die Interessenabwägung zu begründen, inwiefern ein Wechsel des Antragsgegners als Fahrer eines Müllwagens in Annäherung zum Wohnhaus der Antragsteller auf die Dauer der Erlassung der einstweiligen Verfügung möglich und zumutbar ist.

[15] 4. Der Kostenvorbehalt gründet sich auf § 393 Abs 2 EO iVm § 52 Abs 1 ZPO.

Textnummer

E134141

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2022:0070OB00211.21M.0216.000

Im RIS seit

18.03.2022

Zuletzt aktualisiert am

18.03.2022

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