

# TE OGH 2007/3/27 10b51/07t

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.03.2007

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Gerstenecker als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Univ. Doz. Dr. Bydlinski, Dr. Fichtenau, Dr. E. Solé und Dr. Schwarzenbacher als weitere Richter in der Adoptionsache des Wahlvaters Johannes K\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Georg Huber, Rechtsanwalt in Kufstein, und des Wahlkinds Aleksander M\*\*\*\*\*, Polen, infolge außerordentlichen Revisionsrekurses des Wahlvaters gegen den Beschluss des Landesgerichts Innsbruck als Rekursgericht vom 9. Jänner 2007, GZ 51 R 1/07g-12, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der außerordentliche Revisionsrekurs wird mangels der Voraussetzungen des § 62 Abs 1 AußStrG zurückgewiesen. Der außerordentliche Revisionsrekurs wird mangels der Voraussetzungen des Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG zurückgewiesen.

## Text

Begründung:

Nachdem die beantragte Bewilligung der Annahme an Kindesstatt mit Beschluss des Erstgerichts vom 25. 7. 2005 bewilligt worden war, stellte der (anwaltschaftlich vertretene) Wahlvater einen Abänderungsantrag gemäß § 73 AußStrG: Das Erstgericht möge den Bewilligungsbeschluss insofern abändern, als die Adoption nicht bewilligt werde, weil die Voraussetzungen gemäß § 73 Abs 1 Z 6 AußStrG vorlägen. Das für das Wahlkind zuständige polnische Bezirksgericht habe das Adoptionsverfahren beschlussmäßig eingestellt. Unter Berücksichtigung dieser Entscheidung hätte die Adoption nicht bewilligt werden dürfen. Das Erstgericht wies den Abänderungsantrag ab. Bei der Bewilligung sei auf das Kindeswohl sowie auf die internationalen Bestimmungen Bedacht genommen worden. Der Bewilligungsbeschluss könne nicht „durch“ den Umstand, dass ein Adoptionsverfahren in Polen eingestellt worden sei, abgeändert werden. Nachdem die beantragte Bewilligung der Annahme an Kindesstatt mit Beschluss des Erstgerichts vom 25. 7. 2005 bewilligt worden war, stellte der (anwaltschaftlich vertretene) Wahlvater einen Abänderungsantrag gemäß Paragraph 73, AußStrG: Das Erstgericht möge den Bewilligungsbeschluss insofern abändern, als die Adoption nicht bewilligt werde, weil die Voraussetzungen gemäß Paragraph 73, Absatz eins, Ziffer 6, AußStrG vorlägen. Das für das Wahlkind zuständige polnische Bezirksgericht habe das Adoptionsverfahren beschlussmäßig eingestellt. Unter Berücksichtigung dieser Entscheidung hätte die Adoption nicht bewilligt werden dürfen. Das Erstgericht wies den Abänderungsantrag ab. Bei der Bewilligung sei auf das Kindeswohl sowie auf die internationalen Bestimmungen Bedacht genommen worden. Der Bewilligungsbeschluss könne nicht „durch“ den Umstand, dass ein Adoptionsverfahren in Polen eingestellt worden sei, abgeändert werden.

Das Rekursgericht „bestätigte“ den erstinstanzlichen Beschluss mit der Maßgabe, dass der Abänderungsantrag nicht

abgewiesen, sondern zurückgewiesen werde; es erklärte den (ordentlichen) Revisionsrekurs für nicht zulässig. § 90 Abs 2 AußStrG schließe für Verfahren über die Annahme an Kindes statt das Abänderungsverfahren gemäß den §§ 73 ff AußStrG dezidiert aus. Der erstinstanzliche Beschluss sei somit im Sinn einer Zurückweisung zu bestätigen. Weiters wies das Rekursgericht darauf hin, dass nach der Aktenlage eine Zustellung des Adoptionsbewilligungsbeschlusses an das - selbstständig verfahrensfähige - Wahlkind bisher unterblieben sei, weshalb höchste Bedenken gegen die Annahme einer Rechtskraft des Bewilligungsbeschlusses bestünden. Da sich die Entscheidung auf klare Rechtsgrundlagen stütze, sei ein weiterer Rechtszug gemäß § 62 Abs 1 AußStrG nicht zulässig. Das Rekursgericht „bestätigte“ den erstinstanzlichen Beschluss mit der Maßgabe, dass der Abänderungsantrag nicht abgewiesen, sondern zurückgewiesen werde; es erklärte den (ordentlichen) Revisionsrekurs für nicht zulässig. Paragraph 90, Absatz 2, AußStrG schließe für Verfahren über die Annahme an Kindes statt das Abänderungsverfahren gemäß den Paragraphen 73, ff AußStrG dezidiert aus. Der erstinstanzliche Beschluss sei somit im Sinn einer Zurückweisung zu bestätigen. Weiters wies das Rekursgericht darauf hin, dass nach der Aktenlage eine Zustellung des Adoptionsbewilligungsbeschlusses an das - selbstständig verfahrensfähige - Wahlkind bisher unterblieben sei, weshalb höchste Bedenken gegen die Annahme einer Rechtskraft des Bewilligungsbeschlusses bestünden. Da sich die Entscheidung auf klare Rechtsgrundlagen stütze, sei ein weiterer Rechtszug gemäß Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG nicht zulässig.

### **Rechtliche Beurteilung**

Vorweg ist festzuhalten, dass der vom Rekursgericht zitierte § 62 Abs 1 AußStrG auf alle „im Rahmen des Rekursverfahrens ergangenen“ Beschlüsse des Rekursgerichts anzuwenden ist, somit auch auf den vorliegenden Zurückweisungsbeschluss des Rekursgerichts, der in Wahrheit den Beschluss des Erstgerichts nicht bestätigt, sondern abändert. Da eine erhebliche Rechtsfrage nicht zu lösen ist, erweist sich der außerordentliche Revisionsrekurs als unzulässig. Vorweg ist festzuhalten, dass der vom Rekursgericht zitierte Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG auf alle „im Rahmen des Rekursverfahrens ergangenen“ Beschlüsse des Rekursgerichts anzuwenden ist, somit auch auf den vorliegenden Zurückweisungsbeschluss des Rekursgerichts, der in Wahrheit den Beschluss des Erstgerichts nicht bestätigt, sondern abändert. Da eine erhebliche Rechtsfrage nicht zu lösen ist, erweist sich der außerordentliche Revisionsrekurs als unzulässig.

1. Zutreffend hat das Rekursgericht darauf hingewiesen, dass das Abänderungsverfahren nach den §§ 73 ff AußStrG auf Grund der besonderen Verfahrensvorschriften über das Adoptionsverfahren (§ 90 Abs 2 AußStrG) ausgeschlossen ist. Dabei handelt es sich um eine bewusste Entscheidung des Gesetzgebers (siehe dazu nur Deixler-Hübner in Rechberger, AußStrG § 90 Rz 5). Eine ungewollte Regelungslücke kann nicht mit dem bloßen Hinweis darauf begründet werden, ein Bewilligungsbeschluss könne auf einer unvollständigen Grundlage, etwa ohne persönliche Anhörung des Wahlkinds, gefällt werden. Für die Geltendmachung derartiger Verfahrensfehler steht regelmäßig der Rekurs zur Verfügung. Im Übrigen sollen die eine Adoption beseitigenden Rechtsbehelfe auf die in den §§ 184 und 184a ABGB normierten Gründe beschränkt werden (ErläutRV 224 BlgNR 22. GP, 69). 1. Zutreffend hat das Rekursgericht darauf hingewiesen, dass das Abänderungsverfahren nach den Paragraphen 73, ff AußStrG auf Grund der besonderen Verfahrensvorschriften über das Adoptionsverfahren (Paragraph 90, Absatz 2, AußStrG) ausgeschlossen ist. Dabei handelt es sich um eine bewusste Entscheidung des Gesetzgebers (siehe dazu nur Deixler-Hübner in Rechberger, AußStrG Paragraph 90, Rz 5). Eine ungewollte Regelungslücke kann nicht mit dem bloßen Hinweis darauf begründet werden, ein Bewilligungsbeschluss könne auf einer unvollständigen Grundlage, etwa ohne persönliche Anhörung des Wahlkinds, gefällt werden. Für die Geltendmachung derartiger Verfahrensfehler steht regelmäßig der Rekurs zur Verfügung. Im Übrigen sollen die eine Adoption beseitigenden Rechtsbehelfe auf die in den Paragraphen 184 und 184a ABGB normierten Gründe beschränkt werden (ErläutRV 224 BlgNR 22. GP, 69).

2. Dem Rekursgericht kann auch nicht der Vorwurf einer erheblichen Fehlbeurteilung gemacht werden, weil es den Antrag des Wahlvaters nicht in einen Rekurs gegen den Bewilligungsbeschluss umgedeutet hat. Der anwaltlich vertretene Wahlvater hat seinen Antrag ausdrücklich als „Abänderungsantrag“ bezeichnet, sich auf den Abänderungsgrund nach § 73 Abs 1 Z 6 AußStrG gestützt und eine Abänderung der bewilligenden Entscheidung durch das Erstgericht beantragt. Unter diesen Umständen kann dem Rekursgericht nicht der Vorwurf einer bedenklichen Auslegung der Verfahrensanträge des Wahlvaters gemacht werden (vgl nur 10 ObS 146/06b = Zak 2007/96). 2. Dem Rekursgericht kann auch nicht der Vorwurf einer erheblichen Fehlbeurteilung gemacht werden, weil es den Antrag des Wahlvaters nicht in einen Rekurs gegen den Bewilligungsbeschluss umgedeutet hat. Der anwaltlich vertretene

Wahlvater hat seinen Antrag ausdrücklich als „Abänderungsantrag“ bezeichnet, sich auf den Abänderungsgrund nach Paragraph 73, Absatz eins, Ziffer 6, AußStrG gestützt und eine Abänderung der bewilligenden Entscheidung durch das Erstgericht beantragt. Unter diesen Umständen kann dem Rekursgericht nicht der Vorwurf einer bedenklichen Auslegung der Verfahrensanträge des Wahlvaters gemacht werden (vergleiche nur 10 ObS 146/06b = Zak 2007/96).

Einer weiteren Begründung bedarf dieser Beschluss nicht (§ 71 Abs 3 AußStrG) Einer weiteren Begründung bedarf dieser Beschluss nicht (Paragraph 71, Absatz 3, AußStrG).

#### **Anmerkung**

E836591Ob51.07t

#### **Schlagworte**

Kennung XPUBL Diese Entscheidung wurde veröffentlicht in iFamZ 2007/121 S 237 - iFamZ 2007,237 = RZ 2007,227  
EÜ352 - RZ 2007EÜ352 = EFSIlg 118.869XPUBLEND

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

ECLI:AT:OGH0002:2007:00100B00051.07T.0327.000

#### **Zuletzt aktualisiert am**

12.06.2009

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