

# TE OGH 2002/6/27 30b60/02y

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.06.2002

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Graf, Dr. Pimmer, Dr. Zechner und Dr. Sailer als weitere Richter in der Adoptionsache der Antragsteller 1. Marius-Adrian M\*\*\*\*\*, geboren am 21. September 1955, \*\*\*\*\*, und 2. Samuel Ioan M\*\*\*\*\*, geboren am 30. März 1981, \*\*\*\*\*, beide vertreten durch Dr. Otto Ackerl, Rechtsanwalt in Wien, wegen Bewilligung eines Adoptionsvertrags, infolge Revisionsrekurses der Antragsteller gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 12. Dezember 2001, GZ 45 R 553/01h-8, womit der Beschluss des Bezirksgerichts Innere Stadt Wien vom 4. September 2001, GZ 6 P 189/01s-4, bestätigt wurde, den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

## Text

Begründung:

Der Wahlvater wurde am 21. 9. 1955 in Rumänien geboren. Er ist seit 6. 3. 1998 mit Adriana-Dalila, geboren 1976, verheiratet. Das Ehepaar ist kinderlos, der Wahlvater österreichischer Staatsangehöriger. Der Wahlsohn wurde am 30. 3. 1981 in Rumänien geboren. Er ist ledig, kinderlos und rumänischer Staatsbürger. Er spricht wenig Deutsch, vom Beruf ist er Automechaniker.

Aufgrund der Bekanntschaft des Wahlvaters mit dem Vater des Wahlkinds besteht beinahe seit dessen Geburt Kontakt. Der Wahlvater lebt seit 14 Jahren in Österreich, blieb aber mit dem Wahlsohn und dessen Eltern in Verbindung. Etwa einmal pro Monat fährt er nach Rumänien, um seine alte Mutter und die Schwiegereltern zu besuchen. Bei diesen Besuchen sieht er auch gelegentlich den Wahlsohn. Dieser war bisher zweimal für etwa zwei bis drei Wochen in Österreich und befindet sich derzeit wieder in Rumänien.

Am 25. 7. 2001 schlossen die Antragsteller in Wien einen Adoptionsvertrag ab, dem stimmte die Ehegattin des Wahlvaters mit Erklärung vom selben Tag zu.

Wahlvater und Wahlsohn beantragten gemeinsam die gerichtliche Genehmigung der Annahme an Kindesstatt. Ein Vorbringen zu den Voraussetzungen des § 180a ABGB erstatteten sie nicht, sie stellten auch keine Beweisanträge und legten lediglich Urkunden vor. Wahlvater und Wahlsohn beantragten gemeinsam die gerichtliche Genehmigung der Annahme an Kindesstatt. Ein Vorbringen zu den Voraussetzungen des Paragraph 180 a, ABGB erstatteten sie nicht, sie stellten auch keine Beweisanträge und legten lediglich Urkunden vor.

Das Erstgericht vernahm den Wahlvater, zu dieser Vernehmung lud es lediglich diesen selbst. Eine Zustellung des

Protokolls an den gemeinsamen Rechtsvertreter der Antragsteller ist nicht aktenkundig.

Das Erstgericht wies den Antrag ab. Es wendete gemäß § 26 IPRG österreichisches Adoptionsrecht an. Da die Ehegattin des Wahlvaters die altersmäßigen Voraussetzungen für eine Adoption nicht erfülle, liege die Zulässigkeit einer Adoption durch nur einen Ehegatten gemäß § 179 Abs 2 ABGB vor. Es fehle aber an den Voraussetzungen nach § 180a Abs 1 ABGB. Das Erstgericht wies den Antrag ab. Es wendete gemäß Paragraph 26, IPRG österreichisches Adoptionsrecht an. Da die Ehegattin des Wahlvaters die altersmäßigen Voraussetzungen für eine Adoption nicht erfülle, liege die Zulässigkeit einer Adoption durch nur einen Ehegatten gemäß Paragraph 179, Absatz 2, ABGB vor. Es fehle aber an den Voraussetzungen nach Paragraph 180 a, Absatz eins, ABGB.

Diese Entscheidung bekämpften die Antragsteller mit Rekurs, in dem sie die unterbliebene Einvernahme auch des Wahlsohnes als Verfahrensmangel rügten und als "zulässige Neuerung" zum Beweis dafür, dass zwischen ihnen eine dem Verhältnis zwischen leiblichen Eltern und Kindern entsprechende Beziehung bestehe und eine solche in Hinkunft intensiviert werden solle, die neuerliche Einvernahme des Wahlvaters, die Vernehmung des Wahlsohns und der Ehegattin des Wahlvaters beantragten.

Mit dem angefochtenen Beschluss gab das Rekursgericht dem Rekurs nicht Folge.

Es verneinte den geltend gemachten Verfahrensmangel. Zu den Neuerungen führte die zweite Instanz aus, dass es sich auch im Verfahren außer Streitsachen nur um solche Umstände handeln dürfe, die im erstinstanzlichen Verfahren noch nicht geltend gemacht werden konnten. Das bloße Unterlassen von in erster Instanz möglichen Anträgen könne im Rekursverfahren nicht nachgeholt werden. In der Sache schloss sich das Rekursgericht im Wesentlichen den Rechtsausführungen des Erstgerichts an und sprach aus, der ordentliche Revisionsrekurs sei zulässig, weil zur Frage, ob die erleichterte Erlangung einer Aufenthalts- und Arbeitsbewilligung in Österreich ein gerechtfertigtes Anliegen darstellen könne, eine oberstgerichtliche Rsp fehle.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs der Antragsteller ist ungeachtet des den Obersten Gerichtshof nicht bindenden (§ 16 Abs 3 AußStrG) Ausspruchs des Rekursgerichts nicht zulässig. Der Revisionsrekurs der Antragsteller ist ungeachtet des den Obersten Gerichtshof nicht bindenden (Paragraph 16, Absatz 3, AußStrG) Ausspruchs des Rekursgerichts nicht zulässig.

Die von der zweiten Instanz als erheblich angesehene Rechtsfrage ist im konkreten Fall nicht zu beantworten: Es steht weder fest noch wurde von den Antragstellern jemals behauptet, die Adoption bezwecke die erleichterte Erlangung einer Aufenthalts- und Arbeitsbewilligung des Adoptivsohns in Österreich. Eine entsprechende Passage im Rekurs ist ersichtlich rein hypothetischer Natur und rechtfertigt nicht die Zulassung des Revisionsrekurses. Gemäß § 180a Abs 1 ABGB ist die Annahme an Kindesstatt bei eigenberechtigten Wahlkindern - wie hier - zu bewilligen, wenn ein gerechtfertigtes Anliegen des Annehmenden oder des Wahlkindes vorliegen. Solche Anliegen sind dem Antrag nicht zu entnehmen. Die von der zweiten Instanz als erheblich angesehene Rechtsfrage ist im konkreten Fall nicht zu beantworten: Es steht weder fest noch wurde von den Antragstellern jemals behauptet, die Adoption bezwecke die erleichterte Erlangung einer Aufenthalts- und Arbeitsbewilligung des Adoptivsohns in Österreich. Eine entsprechende Passage im Rekurs ist ersichtlich rein hypothetischer Natur und rechtfertigt nicht die Zulassung des Revisionsrekurses. Gemäß Paragraph 180 a, Absatz eins, ABGB ist die Annahme an Kindesstatt bei eigenberechtigten Wahlkindern - wie hier - zu bewilligen, wenn ein gerechtfertigtes Anliegen des Annehmenden oder des Wahlkindes vorliegen. Solche Anliegen sind dem Antrag nicht zu entnehmen.

Aber auch die Antragsteller können das Vorliegen erheblicher Rechtsfragen iSd § 14 Abs 1 AußStrG nicht darlegen. Die im Revisionsrekurs geltend gemachten Nichtigkeitsgründe liegen nicht vor. Inwiefern eine mangelnde Vertretung der Antragsteller nach § 477 Abs 1 Z 5 ZPO vorliegen könnte, obwohl diese im ganzen Verfahren durch einen Rechtsanwalt vertreten waren, wird weder im Rechtsmittel geltend gemacht noch ist es aus den Akten der Vorinstanzen ersichtlich. Die bloße Unterlassung der Vernehmung einer Partei kann nach der Rsp für sich keine Nichtigkeit, sondern nur allenfalls einen Verfahrensmangel bewirken (10 ObS 140/88 und weitere E zu RIS-JustizRS0107383). Das Vorliegen eines Verfahrensmangels wurde allerdings bereits vom Rekursgericht verneint, dies kann nach der stRsp auch zum Außerstreitverfahren nicht mehr mit Revisionsrekurs geltend gemacht werden (5 Ob 502/95 = EFSlg 79.677; 4 Ob 524/95; RIS-JustizRS0050037). Auch die vom Rekursgericht verneinte Zulässigkeit der geltend gemachten Neuerungen wirft keine Rechtsfragen der in § 14 Abs 1 AußStrG genannten Qualität auf. Aber auch die Antragsteller

können das Vorliegen erheblicher Rechtsfragen iSd Paragraph 14, Absatz eins, AußStrG nicht darlegen. Die im Revisionsrekurs geltend gemachten Nichtigkeitsgründe liegen nicht vor. Inwiefern eine mangelnde Vertretung der Antragsteller nach Paragraph 477, Absatz eins, Ziffer 5, ZPO vorliegen könnte, obwohl diese im ganzen Verfahren durch einen Rechtsanwalt vertreten waren, wird weder im Rechtsmittel geltend gemacht noch ist es aus den Akten der Vorinstanzen ersichtlich. Die bloße Unterlassung der Vernehmung einer Partei kann nach der Rsp für sich keine Nichtigkeit, sondern nur allenfalls einen Verfahrensmangel bewirken (10 ObS 140/88 und weitere E zu RIS-Justiz RS0107383). Das Vorliegen eines Verfahrensmangels wurde allerdings bereits vom Rekursgericht verneint, dies kann nach der stRsp auch zum Außerstreitverfahren nicht mehr mit Revisionsrekurs geltend gemacht werden (5 Ob 502/95 = EFSlg 79.677; 4 Ob 524/95; RIS-Justiz RS0050037). Auch die vom Rekursgericht verneinte Zulässigkeit der geltend gemachten Neuerungen wirft keine Rechtsfragen der in Paragraph 14, Absatz eins, AußStrG genannten Qualität auf.

Demnach muss das Rechtsmittel zurückgewiesen werden.

**Textnummer**

E65922

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2002:0030OB00060.02Y.0627.000

**Im RIS seit**

27.07.2002

**Zuletzt aktualisiert am**

13.03.2013

**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)