

# TE OGH 1985/9/11 30b585/85

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 11.09.1985

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Kinzel als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Hule, Dr. Melber, Dr. Klinger und Mag. Engelmaier als Richter in der Pflugschaftssache des am 3. Oktober 1976 geborenen mj. Roland A und der am 10. Mai 1978 geborenen mj. Nina A, beide 6844 Altach, Emme 14, gesetzlich vertreten durch die eheliche Mutter Sigrid A, Hausfrau, ebendort, infolge Revisionsrekurses der ehelichen Mutter gegen den Beschluß des Landesgerichtes Feldkirch als Rekursgerichtes vom 9. Juli 1985, GZ 1 b R 168/85-50, womit der Beschluß des Bezirksgerichtes Feldkirch vom 11. Juni 1985, GZ P 39/84-46, teilweise abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Der nur in seinem abändernden Teil angefochtene Beschluß der zweiten Instanz wird dahin abgeändert, daß der Rekurs des Vaters, soweit er sich gegen die Abweisung seines Antrages richtet, Roland und Nina besuchen zu dürfen, zurückgewiesen wird.

## Text

Begründung:

Die ehelichen Eltern der beiden pflegebefohlenen Kinder sind seit April 1984 nach § 55 a EheG geschieden. Seither sind alle aus den familienrechtlichen Beziehungen zwischen Eltern und mj. Kindern erfließenden rein persönlichen Rechte und Pflichten der Mutter zugeteilt. Eine Regelung des väterlichen Besuchsrechtes wurde anlässlich der Ehescheidung ausdrücklich vorbehalten (ON 12 und 13). Am 26. März 1985 beantragte der Vater, ihm alle elterlichen Rechte über Roland zu übertragen, ihm aber jedenfalls hinsichtlich beider Kinder 'an jedem zweiten Wochenende' von Samstag 15 Uhr bis Sonntag 19 Uhr ein Besuchsrecht zu bewilligen (ON 42). Die Mutter beantragte die Abweisung dieser Anträge (ON 43). Dem schloß sich die Bezirksverwaltungsbehörde an (ON 45).

Mit Beschluß vom 11. Juni 1985, ON 46, wies das Erstgericht die Anträge des Vaters ab. Dieser Beschluß wurde dem Vater am 20. Juni 1985 durch Ersatzzustellung an Gertrud A, eine Mitbewohnerin der Abgabestelle des Empfängers, wirksam zugestellt (§ 16 ZustellG.), sodaß die nach § 11 Abs. 1 AußStrG von dem Tage der Zustellung an gerechnete Rekursfrist von 14 Tagen am 4. Juli 1985 abließ. Erst am 8. Juli 1985 überreichte der Vater beim Erstgericht einen mit 5. Juli 1985 datierten 'Einspruch gegen den Beschluß vom 11.6.1985'.

Das Rekursgericht bestätigte die Entscheidung des Erstgerichtes hinsichtlich der Ablehnung der Übertragung der elterlichen Rechte und Pflichten bezüglich Rolands, änderte sie aber hinsichtlich des Besuchsrechtes des Vaters

teilweise dahin ab, daß es ein solches bezüglich Rolands am ersten und dritten Samstag jeden Monats, bezüglich Ninas am ersten Samstag jeden Monats, jeweils von 14 Uhr bis 18 Uhr einräumte.

Nur gegen den abändernden Teil der Entscheidung wendet sich der auf Aufhebung bzw. Abänderung gerichtete Revisionsrekurs der Mutter.

### **Rechtliche Beurteilung**

Das Rechtsmittel ist schon deshalb begründet, weil das Gericht zweiter Instanz zu einer sachlichen Erledigung des verspäteten väterlichen Rekurses nicht berechtigt war.

Eine Sachentscheidung wäre nach § 11 Abs. 2 AußStrG nur dann im Ermessen der zweiten Instanz gelegen, wenn die vom Vater angefochtene Verfügung des Erstgerichts 'noch ohne Nachteil eines Dritten' abzuändern gewesen wäre. Dies war jedoch nicht der Fall, weil die allein sorgeberechtigte Mutter und die beiden pflegebefohlenen Kinder als verfahrensbeteiligte Dritte das Recht erworben haben, daß es bei der nicht rechtzeitig angefochtenen gänzlichen Untersagung der Ausübung des väterlichen Besuchsrechts durch das Erstgericht bleibt (EFSlg. 34.944, 30.481 u.a.). Der nur in seinem abändernden Teil angefochtene Beschluß der zweiten Instanz war daher wie aus dem Spruch ersichtlich abzuändern.

### **Anmerkung**

E06382

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

ECLI:AT:OGH0002:1985:0030OB00585.85.0911.000

### **Dokumentnummer**

JJT\_19850911\_OGH0002\_0030OB00585\_8500000\_000

**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)