

# TE OGH 2021/10/22 8Ob88/21f

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 22.10.2021

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Hon.-Prof. Dr. Kuras als Vorsitzenden, die Hofrätinnen Dr. Tarmann-Prentner und Mag. Korn, den Hofrat Dr. Stefula und die Hofrätin Mag. Wessely-Kristöfel als weitere Richter in der Pflegschaftssache der 1. mj M\*\*\*\*\* H\*\*\*\*\*, geboren am \*\*\*\*\* 2013, und 2. mj T\*\*\*\*\* H\*\*\*\*\*, geboren am \*\*\*\*\* 2018, wegen Obsorge, über den außerordentlichen Revisionsrekurs der Eltern 1. C\*\*\*\*\* H\*\*\*\*\*, 2. A\*\*\*\*\* H\*\*\*\*\*, beide vertreten durch Mag. Susanne Hautzinger-Darginidis, Rechtsanwältin in Wien, gegen den Beschluss des Landesgerichts Wiener Neustadt als Rekursgericht vom 5. Mai 2021, GZ 16 R 106/21h-96, mit dem der Beschluss des Bezirksgerichts Mödling vom 15. Februar 2021, GZ 7 Ps 17/19k-90, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

1. Dem Revisionsrekurs wird, soweit er sich gegen die Abweisung des Antrags, den Eltern für die Dauer des Verfahrens vorläufig ein 14-tägiges Kontaktrecht zu gewähren richtet, Folge gegeben. Der angefochtene Beschluss wird in diesem Umfang aufgehoben und die Pflegschaftssache insoweit zur neuerlichen Entscheidung an das Rekursgericht zurückverwiesen.

2. Im Übrigen wird dem Revisionsrekurs Folge gegeben. Die Entscheidungen der Vorinstanzen werden aufgehoben und die Pflegschaftssache wird zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung an das Erstgericht zurückverwiesen.

## Text

Begründung:

[1] Die 2013 und 2018 geborenen mj Kinder wurden im Dezember 2019 aufgrund einer Verfügung des Kinder- und Jugendwohlfahrtsträgers (KJHT) gemäß § 211 ABGB den Eltern abgenommen und in Pflege und Betreuung einer Krisenpflegestelle überstellt. Seit September 2020 befindet sich die mj M\*\*\*\*\* getrennt von ihrem Bruder im Haushalt der Halbschwester der Mutter und ihres Lebensgefährten in Pflege.

[2] Am 11. 12. 2019 stellte der KJHT den Antrag, beiden Elternteilen wegen Gefährdung des körperlichen und psychischen Wohls der Kinder die Obsorge in den Teilbereichen Pflege und Erziehung und der damit verbundenen Vertretung, der Aufenthaltsbestimmung und der Vertretung in medizinischen Angelegenheiten zu entziehen und dem KJHT zu übertragen.

[3] Beide Kinder seien immer wieder aufgrund falscher oder übertriebener Schilderungen und Behauptungen der Mutter in der Art eines „Münchhausen-by-Proxy-Syndroms“ einer großen Zahl von unnötigen medizinischen Untersuchungen und teilweise invasiven Behandlungen unterzogen worden. Die mj M\*\*\*\*\* sei jahrelang als

behindertes Kind mit einer Vielzahl an schweren Gebrechen dargestellt und als Integrationskind eingeschult worden. Der Mutter sei es sogar gelungen, Pflegegeld für beide Kinder zu beziehen, obwohl diese tatsächlich gesund und altersentsprechend entwickelt seien.

[4] Das Kindeswohl sei durch das Verhalten der Mutter in den Bereichen angemessene Versorgung, sorgfältiger Erziehung, Fürsorge, Geborgenheit und Schutz der körperlichen und seelischen Integrität, Wertschätzung und Akzeptanz des Kindes durch die Eltern, Förderung der Anlagen, Fähigkeiten, Neigungen und Entwicklungsmöglichkeiten des Kindes, Schutz vor Übergriffen, Gewalt, vor Loyalitätskonflikten und Schuldgefühlen gefährdet. Der Vater habe sich als nicht in der Lage erwiesen, dem Verhalten der Mutter entgegenzutreten und die Kinder vor Schaden zu bewahren.

[5] Nach Durchführung eines umfangreichen Verfahrens entzog das Erstgericht den Eltern die Obsorge für die Kinder im beantragten Umfang und übertrug sie dem KJHT. Gleichzeitig wies es Anträge der Eltern ab, dem Vater alleine die Obsorge für die Kinder zu übertragen, in eventu die Obsorge nur im Teilbereich der medizinischen Angelegenheiten dem KJHT zu übertragen, weiters dem KJHT die Trennung der Geschwister und die Unterbringung von M\*\*\*\*\* in Betreuung der mütterlichen Großmutter zu untersagen, den Eltern ein ausgedehnteres Kontaktrecht einzuräumen, den mj T\*\*\*\*\* vor rechtskräftiger Beendigung des Verfahrens nicht in Dauerpflege zu überführen und ihnen Verfahrenshilfe zu gewähren.

[6] Das Erstgericht stellte fest, dass den Kindern fast über ihre gesamte Lebenszeit bis zur Trennung von den Eltern durch eine Vielzahl nicht indizierter, teils massiv invasiver körperlicher Untersuchungen und Krankenhausaufenthalte Gewalt angetan wurde und sie dadurch Schmerzen und Ängste erlitten haben. Rechtlich sei dieses Verhalten der Eltern einer Misshandlung der Kinder gleichzuhalten. Die Mutter habe sie durch falsche Angaben und manipulatives Verhalten gegenüber Ärzten Behandlungen und Untersuchungen ausgesetzt, die in Ausmaß und Intensität nicht erforderlich gewesen wären. M\*\*\*\*\* sei außerdem als behindertes Kind gesehen und dargestellt worden und habe bereits Schäden an ihrer emotionalen Entwicklung genommen. Die Mutter sei uneinsichtig und verharmlose ihr Verhalten. Es bestehe keine günstige Prognose.

[7] Der Vater setze dem Verhalten der Mutter nichts entgegen und habe sie bis zuletzt verteidigt, sodass nicht davon auszugehen sei, dass er die Kinder in Zukunft schützen könnte. Die Eltern lebten im selben Haushalt, sodass eine Übertragung der alleinigen Obsorge an den Vater nicht geeignet wäre, die Gefährdung des Kindeswohls hintanzuhalten. Gelindere Mittel als die Entziehung der Obsorge stünden nicht zur Verfügung.

[8] Da eine weitere gemeinsame Betreuung der Kinder mangels vorhandener geeigneter Pflegeplätze nicht möglich sei, müsse eine getrennte Unterbringung in Kauf genommen werden, wenngleich diese dem Kindeswohl abträglich sei. Ein ausgedehnteres Kontaktrecht zu den Eltern sei vorläufig nicht einzuräumen, weil die Gefahr bestehe, dass sich vor allem die Mutter dabei wieder manipulativ verhalten und eine problemlose Eingewöhnung der Kinder im neuen Betreuungsumfeld erschweren könnte.

[9] Das Rekursgericht wies den Rekurs der Eltern teilweise mangels Beschwer als unzulässig zurück, im Übrigen gab es dem Rechtsmittel nicht Folge.

[10] Der dagegen gerichtete außerordentliche Revisionsrekurs der Eltern wendet sich einerseits gegen die Entziehung der Obsorge und deren Übertragung an den KJHT, andererseits gegen den Ausspruch über das elterliche Kontaktrecht. Die Eltern begehren, den Antrag des KJHT auf Entziehung und Übertragung der Obsorge abzuweisen, jedenfalls aber ihnen auf Verfahrensdauer ein vorläufiges unbegleitetes Kontaktrecht zu beiden Kindern von Freitag bis Sonntag in jeder zweiten Kalenderwoche einzuräumen.

[11] Der KJHT hat die ihm freigestellte (§ 68 Abs 2 Z 3 AußStrG) Revisionsrekursbeantwortung erstattet.

### **Rechtliche Beurteilung**

[12] Der Revisionsrekurs ist entgegen dem nicht bindenden Ausspruch des Rekursgerichts zulässig und im Sinn des enthaltenen Aufhebungsantrags berechtigt, weil sich die Pflegschaftssache als noch nicht spruchreif erweist.

#### **I. Kontaktrecht**

[13] Das Rekursgericht hat die Abweisung des Antrags der Eltern auf Einräumung eines 14-tägigen Kontaktrechts an Wochenenden von Freitag bis Sonntag im Spruch bestätigt, diese Entscheidung aber nicht begründet. Der Beschluss ist in diesem Punkt daher für den Obersten Gerichtshof nicht überprüfbar.

[14] Zur Wahrung des Instanzenzugs ist eine Aufhebung des angefochtenen Beschlusses zur neuerlichen Entscheidung durch das Rekursgericht erforderlich.

## II. Obsorge

[15] 1. Hat das Rekursgericht einen gerügten Verfahrensmangel des außerstreitigen Verfahrens erster Instanz verneint, kann diese Entscheidung in dritter Instanz nicht mehr angefochten werden (RIS-Justiz RS0050037), es sei denn, eine Durchbrechung dieses Grundsatzes ist aus Gründen des Kindeswohls erforderlich (RS0050037 [T4]). Soweit der Revisionsrekurs neuerlich das Unterbleiben der Einholung eines Obergutachtens zur Frage moniert, ob die psychiatrische Diagnose eines „Münchhausen-by-Proxy-Syndroms“ bei der Mutter bestätigt oder ausgeschlossen werden kann, mangelt es aber schon an der Darstellung der für eine Anfechtung erforderlichen Erheblichkeit des geltend gemachten Mangels (RS0043027 [T13]).

[16] Die Vorinstanzen sind bei ihrer Beurteilung ohnehin nicht vom gesicherten Vorliegen einer solchen Diagnose bei der Mutter ausgegangen, sondern haben den Begriff des „Münchhausen-by-Proxy-Syndroms“ zur Beschreibung ihres mit dessen typischen Merkmalen übereinstimmenden Verhaltens und seiner Auswirkungen auf die körperliche und psychische Integrität der Kinder verwendet. Es wurde der Mutter auch keine generell fehlende Therapierbarkeit unterstellt, sondern der Einsatz und die Erfolgsaussicht von gelinderen Mitteln als der Entziehung der Obsorge aus anderen Überlegungen verneint. Insoweit liegt eine Mangelhaftigkeit des Verfahrens daher nicht vor.

[17] 2. Die Entziehung der Obsorge der Eltern ist, wie der Revisionsrekurs zutreffend ausführt, nach der ständigen Rechtsprechung nur dann geboten, wenn diese ihre Erziehungspflichten vernachlässigen, ihre Erziehungsgewalt missbrauchen oder den Erziehungsaufgaben nicht gewachsen sind. Ein subjektives Schulselement ist nicht erforderlich. Es muss aber aufgrund eines bestimmten Verhaltens der Eltern oder eines Elternteils, in dem die objektive Nichterfüllung oder Vernachlässigung elterlicher Pflichten zu erblicken ist, zu befürchten sein, dass das Wohl des Kindes beeinträchtigt werden wird (RS0048633).

[18] Eine Änderung der Obsorgeverhältnisse darf dabei nur als äußerste Notmaßnahme unter Anlegung eines strengen Maßstabs und nur insoweit angeordnet werden, als dies zur Abwendung einer drohenden Gefährdung notwendig ist. Es bedarf einer sorgfältig erhobenen Tatsachengrundlage, aus der sich mit der nötigen Sicherheit eine konkrete und auch aktuelle Gefahrenlage für das Kindeswohl ableiten lässt (RS0048699 [T21]; RS0047841 [T21]).

[19] Nach der Rechtsprechung ist kein Günstigkeitsvergleich vorzunehmen, sodass es für sich allein keinen Eingriff in die elterliche Obsorge rechtfertigt, wenn ein Kind in sozialen Einrichtungen oder bei Dritten besser versorgt, betreut oder erzogen würde als bei seinen Eltern, (RS0048704). Selbst dann, wenn bereits die Obsorge wegen Gefährdung des Kindeswohls entzogen werden musste, hat die Aufhebung einer Obsorgeübertragung an einen Dritten zu erfolgen, wenn gewährleistet ist, dass keine Gefahr mehr für das Wohl des Kindes besteht. Dabei stehen nur solche zu erwartenden Beeinträchtigungen einer Rückführung des Kindes entgegen, die als nicht bloß vorübergehende Umstellungsschwierigkeiten zu werten sind, sondern eine konkrete, ernste Gefahr für die Entwicklung des Kindes bedeuten würden (1 Ob 99/16y ua; RS0009673 [T4]).

[20] 3. Nach dem festgestellten Sachverhalt liegen bei der Mutter der Kinder jedenfalls Erziehungsdefizite vor, die in der Vergangenheit zu massiven körperlichen und auch psychischen Beeinträchtigungen des Kindeswohls geführt haben. Sie hat durch manipulatives Vorgehen, teilweise unter wahrheitswidrigen Angaben oder unter Verschweigung von gegenteiligen Informationen zahlreiche unnötige, auch invasive medizinische Behandlungen der Kinder provoziert. Sie hat unter anderem der mj M\*\*\*\*\* objektiv unbegründet suggeriert, sie leide unter einem Gendefekt, sei körperlich behindert und krank. Derartige und weitere verstörende unwahre Äußerungen hat die Mutter auch gegenüber dem sozialen Umfeld, Behörden und der Schule des Kindes geäußert. Der als emotional unnahbar eingestufte Vater hat sich an diesem Verhalten zwar nicht aktiv beteiligt, ist ihm aber auch nicht entgegengetreten und war nicht in der Lage, die Kinder davor zu schützen. Er hat die Erziehung der Kinder der Mutter in der Vergangenheit kritiklos überlassen und verteidigt ihre Handlungen nach wie vor.

- [21] Auch die Revisionsausführungen räumen im Ergebnis ein, dass beide Elternteile eine eingeschränkte Erziehungsfähigkeit aufweisen.
- [22] 4. Dem Revisionsrekurs ist aber zuzubilligen, dass vor der endgültigen Entscheidung über die Obsorge im Sinne der dargestellten Rechtsprechung eine konkrete Gefährdungsanalyse und eine Prüfung von Alternativen zur Übertragung der Pflege und Erziehung an den KJHT zu erfolgen hat, ist doch die Maßnahme der Entziehung der Obsorge nur im äußersten Fall der anders nicht ausreichend zu beherrschenden Gefährdung des Kindeswohls gerechtfertigt. Der bisher festgestellte Sachverhalt bietet dazu noch keine ausreichende Grundlage.
- [23] Hinzu kommt, dass die intendierte getrennte Unterbringung der Geschwister in verschiedenen Pflegefamilien eine für das Wohl der Kinder über die Trennung von den Eltern hinaus zusätzlich belastende Maßnahme darstellt.
- [24] Nach der Abnahme und vorläufigen Unterbringung der Kinder in einer Krisenpflegefamilie im Dezember 2019 hat sich die Mutter fortlaufend einer Psychotherapie unterzogen. Über Inhalt und Ziele sowie allfällige Ergebnisse dieser Therapie fehlen ebenso befundbasierte Feststellungen wie zur konkreten Prognose einer künftigen Gefährdung der Kinder im Fall einer Rückkehr in die Pflege und Erziehung der Eltern.
- [25] Die Tatsachenfeststellungen der Vorinstanzen beziehen sich überwiegend auf die Vergangenheit und belegen als solche zweifellos die Berechtigung der im Dezember 2019 im Sinn des § 211 ABGB ergriffenen vorläufigen Maßnahme. Zur Beurteilung der endgültigen Obsorgeentscheidung sind jedoch Feststellungen, die sich nur mit der Lösung der dauerhaften Fremdunterbringung der Kinder und mit der Alternativlosigkeit einer Trennung befassen, nicht ausreichend, sondern es müssen auch mögliche Alternativen gegenübergestellt werden können.
- [26] Es kann dem Sachverhalt nicht ausreichend deutlich entnommen werden, ob weiterhin eine konkrete Gefährdung in der Erscheinungsform eines „Münchhausen-by-Proxy-Syndroms“ von den Eltern ausgehen würde, oder ob – etwa aufgrund ihrer mittlerweile erworbenen Kenntnisse und Erfahrungen oder dank therapeutischer Fortschritte – eine solche Gefährdung für die Zukunft gebannt oder wenigstens beherrschbar ist.
- [27] Eine vom Erstgericht unzureichend erhobene Tatsachengrundlage kann nicht vom Rekursgericht durch Auszüge aus dem psychologischen Sachverständigengutachten ergänzt werden (vgl 4 Ob 216/19x), zumal darin im vorliegenden Fall ebenfalls vor allem abstrakte Risikofaktoren angesprochen werden (die auf die Eltern auch nur teilweise zutreffen). Der Faktor mangelhafter sozialer Unterstützung wäre zudem als behebbar anzusehen.
- [28] Der erkennende Senat kann sich auch der Ansicht des Rekursgerichts nicht ohne weiters anschließen, dass die ergänzten Ausführungen der psychologischen Sachverständigen (ON 74, S 12 f), es wäre für die Mutter „sehr schwierig“, die bei den schon lange in Fremdbetreuung gewesenen Kindern zu erwartenden pausenlosen Konfrontationen zu beherrschen, und sie sehe die Mutter „derzeit“ dazu nicht in der Lage, völlig unmissverständlich und klar für eine endgültige Entziehung der Obsorge sprechen. Weder waren Erziehungsprobleme dieser Art der Grund für die Abnahme der Kinder und den Antrag, noch kann aus dieser allgemeinen Umschreibung eine konkrete massive Gefährdung des Kindeswohls abgeleitet werden.
- Unklar ist auch, ob sich die zitierten Ausführungen der Sachverständigen auf beide Kinder beziehen oder speziell auf M\*\*\*\*\*, zumal T\*\*\*\*\* in allen Gutachten als unproblematisches Kleinkind beschrieben wird. Da vom KJHT eine dauernde Trennung der Geschwister vorgesehen ist, bedarf es tragfähiger Feststellungen, ob von den Eltern eventuell die Obsorge für T\*\*\*\*\* alleine ohne Überforderung und Gefährdung des Kindeswohls ausgeübt werden könnte.
- [29] In jedem Fall wären gelindere Mittel wie Beratungs- und Informationsgespräche, regelmäßige externe Kontrollen (zB der beim Sozialversicherungsträger einsehbaren medizinischen Konsultationen und Behandlungen der Kinder sowie Rücksprachen mit Schule bzw Kindergarten) sowie elterliche Meldepflichten zu erörtern und ihre Erfolgsaussichten der konkreten Gefährdungslage gegenüberzustellen.
- [30] 5. Dem Revisionsrekurs war daher in Ansehung der Obsorgeregelung im Sinne des gestellten Aufhebungsantrags zur Ergänzung der Sachverhaltsgrundlage im aufgezeigten Sinn Folge zu geben.

**Textnummer**

E133436

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2021:0080OB00088.21F.1022.000

**Im RIS seit**

06.02.2022

**Zuletzt aktualisiert am**

06.02.2022

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

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