

## B E S C H L U S S

Der Fürstliche Oberste Gerichtshof als Revisionsrekursgericht hat durch seinen ersten Senat unter dem Vorsitz des Präsidenten Univ.Prof.iR Dr. Hubertus Schumacher sowie die Oberstrichter Dr. Wolfram Purtscheller, Dr. Thomas Hasler und die Oberstrichterinnen Dr. Marie-Theres Frick und Dr. Valentina Hirsiger als weitere Mitglieder des Senates, ferner im Beisein der Schriftführerin Astrid Wanger in der Rechtssache des Antragstellers A\*\*\*\*\*, \*\*\*\*\*, vertreten durch den (nunmehrigen) Verfahrenshelfer \*\*\*\*\*, gegen die Antragsgegnerin B\*\*\*\*\* (vormals \*\*\*\*\*), \*\*\*\*\*, nunmehr vertreten durch \*\*\*\*\*, wegen Unterhalt, über die Revisionsrekurse des Antragstellers und der Antragsgegnerin gegen den Beschluss des Fürstlichen Obergerichts vom 05.07.2022, 1R PG.2020.55, ON 65, mit dem über Rekurse des Antragstellers und der Antragsgegnerin der Beschluss des Fürstlichen Landgerichts vom 04.03.2022, 1R PG.2020.55, ON 54, teilweise aufgehoben und teilweise bestätigt wurde, in nicht öffentlicher Sitzung beschlossen:

Der im Revisionsrekurs des Antragstellers enthaltene Antrag, eine mündliche Verhandlung anzuberaumen, wird zurückgewiesen.

B e i d e Revisionsrekurse werden, soweit sie sich gegen den aufhebenden Teil der angefochtenen Entscheidung richten, z u r ü c k g e w i e s e n.

Aus Anlass der vorliegenden Revisionsrekurse wird der Beschluss des Fürstlichen Landgerichts vom 04.03.2022 (ON 54) in seinem Spruchpunkt 8. und das diesem Beschluss vorausgegangene Verfahren ab der Ausschreibung der mündlichen Verhandlung vom 10.05.2021 am 07.04.2021 (ON 35) als unwirksam a u f - g e h o b e n und dem Erstgericht in diesem Umfang die neuerliche Durchführung des Verfahrens sowie die Fällung einer neuerlichen Entscheidung durch die zuständige RichterIn bzw den zuständigen Richter aufgetragen.

Darüberhinausgehend wird den Revisionsrekursen k e i n e Folge gegeben.

Der Antragsteller und die Antragsgegnerin haben die Kosten des bisherigen Verfahrens (einschliesslich des Verfahrens über die Revisionsrekurses) jeweils selbst zu tragen.

B e g r ü n d u n g :

1. A\*\*\*\*\* (zu seiner Bezeichnung als Antragsteller vergleiche weiter unten Erw 6.2.2. aE) wurde am \*\*.03.2003 geboren und ist sohin seit \*\*.03.2021 volljährig (laut Art 12 PGR: mündig). Er entstammt der Ehe zwischen \*\*\*\*\* und der Antragsgegnerin B\*\*\*\*\* (ehemals \*\*\*\*\*). Aus dieser Ehe entstammt noch deren Sohn \*\*\*\*\*. Die Ehe der Eltern wurde mit Urteil des Fürstlichen Landgerichts vom 23.01.2008 zu 02 EG.2007.140 geschieden. Die alleinige Obsorge hinsichtlich des A\*\*\*\*\* und seines Bruders \*\*\*\*\* kam zunächst der Antragsgegnerin zu, bei der A\*\*\*\*\* zunächst auch wohnte. Mit Vergleich vom 21.07.2020 (02 PG.2020.53 ON 12) vereinbarten die Antragsgegnerin und \*\*\*\*\* , dass ihnen für die Zukunft gemeinsam die Obsorge für den damals noch minderjährigen A\*\*\*\*\* zukommt. Am 04.08.2020 schlossen diese beiden Personen einen weiteren Vergleich, wonach der hauptsächliche Betreuungsort für A\*\*\*\*\* mit dem Wohnort von \*\*\*\*\* bestimmt wird. Beide Vergleiche wurden mit Beschluss vom 04.08.2020 pflegschaftsgerichtlich genehmigt.

Mit Eingabe vom 05.03.2020 (ON 1) beantragte der Vater \*\*\*\*\* sinngemäss „die Herabsetzung bzw. Einstellung“ seiner Unterhaltsverpflichtung gegenüber dem mj. A\*\*\*\*\*. Gleichzeitig beehrte der Vater, die Mutter beginnend mit 01.05.2019 zur Leistung von „Kindesunterhalt im gesetzlichen Umfang“ für den mj A\*\*\*\*\* zu verpflichten. Das Unterhaltsbegehren wurde mit dem Schriftsatz ON 47 ziffermässig präzisiert.

Die Antragsgegnerin beantragte, den Antrag auf Einstellung bzw. Herabsetzung des Unterhaltes sowie jenen auf Festsetzung des Unterhaltes zurück- bzw. abzuweisen. Hinsichtlich des Antrages auf Festsetzung des Unterhaltes brachte sie unter anderem vor, dass der Vater zu einem solchen Antrag nicht berechtigt sei, da er (zum damaligen Zeitpunkt) nicht obsorgeberechtigt gewesen sei.

Dem mj A\*\*\*\*\* wurde laut Beschluss vom 09.09.2020 (ON 17) mit „Wirksamkeit vom 29.02.2020 die Verfahrenshilfe im vollen Umfang gemäss § 64 Abs. 1 ZPO gewährt und ihm ein Rechtsanwalt als Verfahrenshelfer zur Vertretung vor Gericht beigegeben“ (ON 17). Die Bestellung eines Verfahrenshelfers in der Person von Rechtsanwalt Mag. \*\*\*\*\* ist gemäss Art. 28 RAG durch die Rechtsanwaltskammer erst mit deren Beschluss vom 06.10.2022 (ON 81) erfolgt.

2. Das Erstgericht traf nach einem von einer Rechtspflegerin geführten Verfahren mit dem von dieser gefassten Beschluss vom 04.03.2022 (ON 54) folgende Entscheidungen:

- „1. Die Antragsgegnerin B\*\*\*\*\* ist schuldig für den Antragsteller A\*\*\*\*\* für den Zeitraum von Mai 2019 bis und mit Juli 2019 einen monatlichen Unterhaltsbeitrag in Höhe von CHF 864.00 zu bezahlen. Das Mehrbegehren auf Bezahlung von insgesamt CHF 977.00 monatlich wird abgewiesen.
2. Von August 2019 bis Juli 2020 ist die Antragsgegnerin schuldig einen monatlichen Unterhaltsbeitrag in Höhe von CHF 440.00 für den Antragsteller zu bezahlen.

3. Die Zahlungen der Antragsgegnerin von CHF 160.00 monatlich für die Monate Mai 2019 bis November 2019 sind anzurechnen.
4. Die Zahlungen der Antragsgegnerin von CHF 25.70 monatlich für die Monate Mai 2019 bis und mit Dezember 2019 für die Krankenversicherung des Antragstellers sind anzurechnen.
5. Die Zahlungen der Antragsgegnerin von CHF 197.70 monatlich für die Monate Januar 2020 bis und mit Juli 2020 für die Krankenversicherung des Antragstellers sind anzurechnen.
6. Die Zahlung der Antragsgegnerin im Monat März 2020 von CHF 727.00 für die Brille des Antragstellers ist anzurechnen.
7. Die Zahlung der Antragsgegnerin im Monat Juli 2020 von CHF 283.00 für die Brille des Antragstellers ist anzurechnen.
8. Von August 2020 bis Juli 2021 ist die Antragsgegnerin schuldig einen monatlichen Unterhaltsbeitrag in Höhe von CHF 470.00 für den Antragsteller zu bezahlen.
9. Die Zahlungen der Antragsgegnerin in Höhe von CHF 120.00 monatlich ab August 2020 und laufend sind anzurechnen.
10. Die Zahlung der Antragsgegnerin im März 2021 in Höhe von CHF 960.00 für Unterhalt ist anzurechnen.
11. Von August 2021 bis Juli 2022 ist die Antragsgegnerin schuldig einen monatlichen Unterhaltsbeitrag in Höhe von CHF 432.00 für den Antragsteller zu bezahlen.“

Seiner Entscheidung legt das Erstgericht die auf den Seiten 9 – 11 derselben wiedergegebenen Feststellungen zugrunde, worauf im derzeitigen Verfahrensstadium verwiesen werden kann. Entsprechendes gilt für die auf den Seiten 12 – 16 in ON 54 ausgeführten rechtlichen Erwägungen der Rechtspflegerin des Erstgerichts. Der Unterhaltsbefreiungsantrag des Vaters wurde nicht zum Gegenstand dieser Entscheidung gemacht.

3. Das Fürstliche Obergericht hob mit dem jetzt angefochtenen Beschluss vom 05.07.2022 (ON 65) infolge der Rekurse von A\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* und der Antragsgegnerin den Beschluss ON 54 in seinen Spruchpunkten 1., 2., 3., 4., 5., 6., 7., 9., 10. und 11. (sohin nicht in seinem Spruchpunkt 8.) sowie hinsichtlich der darin implizit enthaltenen Kostenentscheidung auf und trug dem Erstgericht im Umfang der Aufhebung eine neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung auf. Ein Kostenvorbehalt wurde ausgesprochen.

Zum Rekurs der Antragsgegnerin führte das Rekursgericht – soweit derzeit relevant – zusammengefasst aus, dass A\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* im erstinstanzlichen Verfahren ursprünglich nicht wirksam vertreten gewesen sei. Dieser habe jedoch nach Eintritt der Volljährigkeit mit seiner Erklärung laut Beilage D festgehalten, das Verfahren gegen seine Mutter (die Antragsgegnerin) führen zu wollen und die bisherigen Handlungen seines Rechtsanwaltes zu genehmigen, sodass der ursprüngliche Vertretungsmangel saniert sei. Ein in diesem Zusammenhang von der Antragsgegnerin behaupteter Nichtigkeitsgrund liege damit nicht vor.

Deren Rekursausführungen seien insoweit zwar grundsätzlich richtig, dass sich die Zuständigkeit für die Behandlung und Entscheidung dieser Rechtssache im Falle der Antragstellung nach dem \*\*.03.2021 (Eintritt der Volljährigkeit von A\*\*\*\*\* \*\*\*\*\*) zur zuständigen Pflschaftsrichterin verschoben hätte. Da A\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* jedoch das ursprünglich fehlerhaft eingeleitete Verfahren nachträglich genehmigt habe und dieses damit als mit dem

ursprünglichen Antrag ON 1 als eingeleitet gelte, sei nach der Geschäftsverteilung des Fürstlichen Landgerichts für diese Pflugschaftssache gemäss Art 17 Abs 1 Rechtspflegergesetz (Unterhaltsfestsetzung Minderjähriger) die Zuständigkeit der in erster Instanz tätigen Rechtspflegerin (nach wie vor) gegeben gewesen. Gemäss Punkt B) Z 8 des Anhangs zur Geschäftsverteilung des Fürstlichen Landgerichts habe nämlich auch nach Eintritt der Volljährigkeit des Kindes der bereits zuständige Richter bzw. Rechtspfleger über einen während der Minderjährigkeit gestellten Unterhaltsantrag zu entscheiden. Nach dem damit in der Geschäftsverteilung festgeschriebenen Perpetuierungsgrundsatz sei sohin weiterhin die Zuständigkeit der Rechtspflegerin anzunehmen und demnach die von der Antragsgegnerin behauptete Nichtigkeit zu verneinen.

Im Übrigen kann in diesem Verfahrensstadium auf die weiteren rechtlichen Erwägungen des Fürstlichen Obergerichts in seiner Entscheidung ON 65 verwiesen werden.

Dem Beschluss ist eine Rechtsmittelbelehrung angeschlossen, wonach gegen diesen der binnen vier Wochen einzubringende Revisionsrekurs an den Fürstlichen Obersten Gerichtshof zulässig sei.

Ein Rechtskraftvorbehalt wurde dem Beschluss nicht beigelegt.

Der Unterhaltsbefreiungsantrag des Vaters, der auch nicht Partei des Rekursverfahrens war, war nicht Gegenstand von derzeit entscheidungsrelevanten Ausführungen des Rekursgerichts.

4. Gegen diesen Beschluss ON 65 richtet sich der rechtzeitige Revisionsrekurs von A\*\*\*\*\* \*\*\*, mit dem er erklärt, diesen „in der Aufhebung der erstinstanzlichen Spruchpunkte 1. – 8. bzw 11. bzw. im Kostenpunkt“ wegen Mangelhaftigkeit des Verfahrens und unrichtiger rechtlicher Beurteilung zu bekämpfen. Die Ausführungen des Rechtsmittels münden in einen Abänderungsantrag dahin, dass „im Umfang von CHF 7'843.00 die beschlossenen Anrechnungen der Kindsmutter auf gezahlten Unterhalt nicht angerechnet“ werden. In eventu wird die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung beantragt. Schliesslich enthält der Revisionsrekurs noch einen subeventualiter gestellten Aufhebungsantrag. Kostenersatz wird begehrt.

5. Die Antragsgegnerin richtet ihren rechtzeitigen Revisionsrekurs ebenfalls gegen den Beschluss ON 65 mit dem Erklären, diesen seinem gesamten Inhalt und Umfang nach anzufechten. Als Revisionsrekursgründe werden unrichtige rechtliche Beurteilung und (hilfsweise) Nichtigkeit des Verfahrens und „der angefochtenen Entscheidungen“ geltend gemacht. Die Rechtsmittelausführungen münden in diverse Abänderungsanträge. Hilfsweise wird begehrt, das erst- und das zweitinstanzliche Verfahren für nichtig zu erklären und den Antrag auf Verpflichtung der Antragsgegnerin zur Zahlung von Kindesunterhalt im gesetzlichen Umfang zurückzuweisen. Weiter wird subeventualiter ein uneingeschränkter Aufhebungsantrag gestellt, weshalb im Zweifel von einer vollständigen Anfechtung des Beschlusses ON 65 auszugehen ist. Kostenersatz wird begehrt.

6. Die Revisionsrekurse sind, soweit sie sich gegen den bestätigenden Teil der Rekursentscheidung richten, nicht zulässig. Die Revisionsrekurse gegen den bestätigenden Teil der angefochtenen Entscheidung sind gemäss Art 62 Abs 2 iVm Art 1 Abs 2 Bst. a Z 5 AussStrG zulässig.

6.2. Wie erwähnt hat das Fürstliche Obergericht den Beschluss des Erstgerichts in seinem Spruchpunkt 8. bestätigt sowie im Übrigen ohne Rechtskraftvorbehalt aufgehoben und dem Erstgericht im Umfang der Aufhebung eine neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufgetragen. Dieser Entscheidung ist eine Rechtsmittelbelehrung angeschlossen, wonach diese mit einem Revisionsrekurs anfechtbar sei.

Nach Art 64 Abs 1 AussStrG ist allerdings ein (echter) Aufhebungsbeschluss des Rekursgerichts nur dann anfechtbar, wenn das Rekursgericht einen sogenannten Rechtskraftvorbehalt ausgesprochen hat, wonach der Revisionsrekurs zulässig sei. Das Rekursgericht darf dies nur aussprechen, wenn es die Voraussetzungen für die Zulässigkeit nach Art 62 leg cit für gegeben erachtet. Während der Revisionsrekurs in den Fällen des Art 62 Abs 3 AussStrG (Kostenpunkt, Verfahrenshilfe, Gebühren) jedenfalls unzulässig ist und damit in diesen Fällen auch die Setzung eines Rechtskraftvorbehalts nicht zulässig ist (vgl dazu OGH 07.06.2022 02 NP.2021.79 LJZ 2022, 194/3), kommt auch Abs 2 dieser Bestimmung nicht zum Tragen, weil diese auf konforme Entscheidungen abstellt und solche daher nur unter den Voraussetzungen des Art 62 Abs 2 AussStrG anfechtbar sind. Damit ist auch in den laut

dieser Bestimmung normierten Ausnahmefällen, wie zB in Fürsorgeverfahren für Kinder, bei konformen Entscheidungen die Setzung eines Rechtskraftvorbehaltes nicht möglich.

Dass der angefochtenen Entscheidung ON 65 eine insoweit unrichtige Rechtsmittelbelehrung angeschlossen ist, vermag einen nach dem Gesetz unzulässigen weiteren Rechtsmittelzug nicht zu eröffnen (vgl zuletzt OGH GE 2022, 173 Erw 12.3).

Die beiden Revisionsrekurse sind daher, soweit sie sich gegen den aufhebenden Teil des Beschlusses ON 65 richten, als unzulässig zurückzuweisen.

Gemäss Art 78 Abs 2 AussStrG haben daher die Parteien insoweit die Kosten ihrer unzulässigen Rechtsmittel selbst zu tragen.

6.2.1. Art 62 Abs 2 AussStrG enthält – wie bereits teilweise erwähnt – bezüglich gleichlautender (konformer) Entscheidungen der Vorinstanzen eine Ausnahmeregelung für Angelegenheiten nach Art 1 Abs 2 Bst a (Fürsorgeverfahren für Kinder). In Art 1 Abs 2 Bst a Z 5 AussStrG werden Entscheidungen betreffend den Unterhalt zwischen Eltern und Kinder genannt. Es handelt sich dabei um eine Angelegenheit im Fürsorgeverfahren für Kinder, für die diese Bestimmung die Anwendung des Ausserstreitverfahrens vorsieht.

Einen entsprechenden Hinweis enthält Art 101 Abs 1 AussStrG generell für Unterhaltsansprüche zwischen in gerader Linie verwandten Personen, sohin also auch zwischen Eltern und ihren volljährigen Kindern. Diese

Bestimmung kennt nach Abs 4 derselben die Unterscheidung zwischen den in gerader Linie verwandten volljährigen Personen und den Minderjährigen. Eine solche Unterscheidung findet sich auch in § 59a Abs 1 und 2 JN. Aus dieser Bestimmung ergibt sich, dass das zur Führung der Pflegschaft für das minderjährige Kind berufene Landgericht auch zur Entscheidung über gesetzliche Unterhaltsansprüche und sonstige dem minderjährigen Kind aus dem Verhältnis zwischen Kindern und Eltern gesetzlich zustehende Ansprüche zuständig ist. Für gesetzliche Unterhaltsansprüche sonstiger in gerader Linie verwandter Personen ist nach Abs 2 dieser Bestimmung ebenfalls das Landgericht zuständig, wenn der Unterhaltsberechtigte seinen allgemeinen Gerichtsstand in Streitsachen in Liechtenstein hat, mangels eines solchen dann, wenn der in Anspruch Genommene seinen allgemeinen Gerichtsstand in Streitsachen in Liechtenstein hat.

Der Wirkungskreis eines Rechtspflegers oder einer Rechtspflegerin unter anderem in Pflegschaftssachen umfasst die die Rechte zwischen Eltern und Kindern betreffenden Geschäfte (Art 17 Abs 1 Rechtspflegergesetz). Darunter fallen also, wie sich aus dem Hinweis auf Pflegschaftssachen ergibt, die Führung des Verfahrens und die Entscheidung über gesetzliche Unterhaltsansprüche von minderjährigen Kindern gegenüber ihren Eltern im Sinn von § 59a Abs 1 JN. Davon sind im Ergebnis auch die Vorinstanzen ausgegangen.

Hier steht fest, dass A\*\*\*\*\* am \*\*.03.2021 volljährig wurde. Es stellt sich nun die Frage, ob das in erster Instanz zur Gänze von einer Rechtspflegerin des

Fürstlichen Landgerichts geführte Verfahren und die von dieser auch gefasste erstinstanzliche Entscheidung von einem Richter zu erledigen gewesen wäre.

Eine ausdrückliche Regelung einer vergleichbaren Verfahrenssituation findet sich nicht. In Liechtenstein gilt allerdings der im dortigen Prozessrecht anders als in den Verfahrensordnungen der Nachbarländer nicht ausdrücklich verankerte, aber doch als allgemein gültig anerkannte Grundsatz der „perpetuatio fori“ bzw. „perpetuatio iurisdictionis“. Nach diesen Prozessgrundsätzen ist nicht nur hinsichtlich der Zuständigkeit sondern auch der Rechtswegzulässigkeit bei gleichbleibendem Streitgegenstand grundsätzlich auf den Zeitpunkt abzustellen, in dem die Klage rechtmässig anhängig gemacht wurde. Die bei Gerichtsanhängigkeit gegebene Zulässigkeit des Rechtsweges bleibt (mit hier nicht erörterungsbedürftigen Ausnahmen) aufrecht, auch wenn sich nachträglich die dafür massgebenden Umstände geändert haben. So kann beispielsweise der mit der Vaterschaftsklage verbundene Unterhaltsanspruch nach Feststellung der Vaterschaft mit Teilurteil nicht in das ausserstreitige Verfahren verwiesen werden. Ebenso ist über einen Unterhaltsantrag weiterhin im ausserstreitigen Verfahren zu entscheiden, auch wenn das Kind inzwischen volljährig geworden ist (OGH 03.09.2010 zu 05 CG.2008.119 GE 2010, 312 Erw 6.2. LES 2010, 364; zur perpetuatio fori nach der alten österreichischen Rechtslage vgl RIS-Justiz RS0047381, RS0005941; *Deixler/Hübner* in *Rechberger/Klicka* Ausserstreitgesetz §101 Rz 1 und *Klicka/Rechberger* in *Rechberger/Klicka* § 12 Rz 1; vgl auch BuA Nr. 79/2010 Seite 92ff zu Art 101 bis 104

AussStrG – Unterhalt zwischen in gerader Linie verwandten Personen). Letzteres ist nunmehr im Hinblick auf die Bestimmungen der Art 1 Abs 2 Bst a Z 5 und Art 101 AussStrG ohnehin ausdrücklich in diesem Sinn geregelt. Klarstellend sei daher hervorgehoben, dass der Grundsatz der „perpetuatio fori“ auch im Pflegschaftsverfahren gilt.

Allerdings betreffen die genannten Grundsätze die Zuständigkeit eines Gerichts sowie die Rechtswegzulässigkeit (hier ausserstreitiges Verfahren im Verhältnis zum streitigen Verfahren).

Die *Gerichtszuständigkeit* ist von der *Gerichtsbesetzung* zu unterscheiden (vgl beispielsweise öOGH 11 Os 41/10d unter Hinweis auf *Ratz*, StPO § 281 Rz 111 – 115). Entsprechendes gilt für die Zulässigkeit des streitigen bzw ausserstreitigen Rechtsweges. Daher kann auch nicht im Wege des in zivilprozessualen Verfahren allgemein anerkannten Grundsatzes der *perpetuatio fori* davon ausgegangen werden, dass nach Erreichen der Volljährigkeit weiterhin der Rechtspfleger für Unterhaltsangelegenheiten eines nunmehr volljährigen Kindes gegen seine Eltern zuständig bleibt. Eine gesetzliche Regelung, die dies vorsehen würde, ist ebenfalls nicht gegeben. Es ist auch nicht erkennbar, dass der Gesetzgeber zwischen jenen Fällen unterscheiden wollte, in denen das minderjährige Kind erst im Laufe des Unterhaltsverfahrens seine Volljährigkeit erreicht und jenen, in denen das bereits volljährige Kind gerichtlich von seinen Eltern Unterhalt einfordert. Wenn aber der Gesetzgeber im zweiten Fall eine andere Gerichtsbesetzung

(im Gegensatz zur nunmehrigen österreichischen Rechtslage laut § 19 Abs 1 Z 4 öRpflG, die in Liechtenstein nicht nachvollzogen wurde) vorsieht als im ersten Fall, hat dies konsequenterweise auch im vorliegenden Verfahren zu gelten. Eine gegenteilige Auslegung brächte einen Verstoss gegen das aus Art 6 Abs 1 EMRK abgeleitete Recht auf den gesetzlichen Richter mit sich.

Das bedeutet, dass das von einem Minderjährigen gegen seine Eltern geführte Unterhaltsverfahren bei Erreichen seiner Volljährigkeit in sinngemässer Anwendung der Art 7, 8 und 9 Rechtspflegergesetz an den zuständigen Landrichter bzw. die zuständige Landrichterin abzutreten ist. Eine solche Vorgangsweise empfiehlt sich übrigens auch dann, wenn von mehreren minderjährigen Kindern derartige Verfahren geführt werden und nur eines von ihnen die Volljährigkeit erreicht, und zwar für das Verfahren aller Kinder. In diesem Fall ist sichergestellt, dass die vom Gesetz vorgesehene Gerichtsbesetzung eingehalten wird. Gerade in dem von weniger Formstrenge geprägten Ausserstreitverfahren ist es auch möglich, die bis dahin erarbeiteten Verfahrensergebnisse relativ einfach zu verwerten.

Die Vorinstanzen sind aber durch den Hinweis auf Punkt B) Z 8 des Anhangs zur Geschäftsverteilung (Geschäftsgruppen- und Verteilungsübersicht ab 01.01.2021) des Fürstlichen Landgerichts, wie sie im fraglichen Zeitraum in Geltung stand, zum Ergebnis gekommen, dass auch nach Eintritt der Volljährigkeit des Kindes der zuständige Rechtspfleger über einen während der Minderjährigkeit gestellten und bei ihm anhängigen

Unterhaltsantrag zu entscheiden habe (ON 65 Seite 22 Abs 2, ON 37 Seite 2 oben).

Dieser Teil der Geschäftsverteilung entspricht allerdings nicht der dargestellten Rechtslage und vermag daher keine Verbindlichkeit zu begründen. Insbesondere kann die Geschäftsverteilung nämlich nicht entgegen gesetzlichen Grundlagen und damit in gesetzwidriger Weise für bestimmte Verfahrensarten eine andere Gerichtsbesetzung vorsehen. Immerhin geht es dabei – wie zuvor erwähnt – auch um das Recht auf den gesetzlichen Richter.

Nach Art 58 Abs 4 Bst b AussStrG hat das Gericht den angefochtenen Beschluss jedenfalls aufzuheben und nach Abs 3 (Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und Zurückverweisung der Rechtssache) vorzugehen, wenn anstelle eines Richters ein Rechtspfleger entschieden hat. Nach der Aufhebung der Entscheidung ist daher die Sache zur neuerlichen Entscheidung, allenfalls nach Verfahrensergänzung oder -wiederholung, an das Gericht erster Instanz zurückzuverweisen. Dabei fällt auf, dass das Gesetz in Art 58 Abs 4 AussStrG den Begriff der Nichtigkeit vermeidet. Ein vom Rechtspfleger in Überschreitung der im Gesetz eingeräumten Entscheidungsgewalt erlassener Beschluss und das von diesem geführte vorausgegangene Verfahren sind auch dann bis zur rechtskräftigen Beendigung des Verfahrens aufzuheben, wenn dieser Umstand im Rechtsmittel nicht geltend gemacht wurde. Eine Sachentscheidung des Fürstlichen Obersten Gerichtshofs scheidet in dieser

Konstellation aus (vgl dazu 5 Ob 52/22s ua mit Hinweis auf RIS Justiz RS0007465).

Das führt – soweit die beiden Rechtsmittel zulässig sind – zur entsprechenden Vorgangsweise.

6.2.2. Die Revisionsrekurswerberin bestreitet nicht, dass mit dem einleitenden Unterhaltsfestsetzungsantrag Kindesunterhalt für den (damals noch) mj A\*\*\*\*\* geltend gemacht wurde (ON 68 S 3 unten). Nach dem Inhalt des Antrages und weiteren Aktenunterlagen sei jedoch davon auszugehen, dass der Antrag vom Vater \*\*\*\*\* im eigenen Namen zu Gunsten des damals mj Sohnes A\*\*\*\*\* gestellt worden sei. Schon deshalb wäre auch der von A\*\*\*\*\* eingebrachte Rekurs vom 04.04.2022 ON 57 gegen den erstinstanzlichen Beschluss ON 54 zurückzuweisen gewesen, weil dieser nicht legitimiert gewesen sei, anstelle seines Vaters und Antragstellers \*\*\*\*\* ein Rechtsmittel zu erheben. Mag. \*\*\*\*\*, der für A\*\*\*\*\* eingeschritten sei, habe sich nicht auf eine von diesem erteilte Vollmacht berufen. Vielmehr ergebe sich aus dem Rubrum des Rekurses, dass dieser als Verfahrenshelfer aufgetreten sei, obwohl eine Bestellung durch die Rechtsanwaltskammer noch nicht erfolgt sei. Im Zeitpunkt der Einbringung des Revisionsrekurses habe die Antragsgegnerin noch die alleinige Obsorge für den damals mj A\*\*\*\*\* innegehabt. Der Vater sei daher nicht befugt gewesen, in Vertretung des Kindes zu handeln. Es sei ein Mangel der gesetzlichen Vertretung nach Art 58 Abs 1 Bst b AussStrG vorgelegen. Dieser Mangel sei nicht geheilt. Die dazu vorgelegte Erklärung von A\*\*\*\*\*

in Beilage D komme wie die angeblich von ihm unterschriebene Prozessvollmacht in diesem Zusammenhang nicht zum Tragen, weil die Antragsgegnerin die Echtheit der Unterschriften in Beilage D bestritten habe.

Richtig ist, dass im Antrag ON 1 \*\*\*\*\* als „Antragsteller und Kindsvater“ und der „mj“ A\*\*\*\*\* als „Antragsgegner und Pflegebefohlener ...., vertreten durch die Kindsmutter \*\*\*\*\*“ bezeichnet werden. Am Ende des Antrages scheint auch nur der Name „\*\*\*\*\*“ auf. Dieser Inhalt des Antrages ist ohne weiteres damit in Einklang zu bringen, dass der Vater die Aufhebung seiner Unterhaltspflicht mit der Behauptung anstrebte, A\*\*\*\*\* wohne seit Mai 2019 bei ihm und nicht mehr bei der Mutter. Allerdings enthält der Schriftsatz ON 1 auch den weiteren Antrag, die Mutter zur Zahlung eines Unterhalts „an den Pflegebefohlenen, zu Händen des Kindsvaters“, zu bezahlen (ON 1 S 4). Damit wird gerade noch hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht, dass der Vater den Unterhaltsantrag zu Gunsten seines Sohnes gestellt hat. Strebte der Vater aber die Bezahlung zu Gunsten seines Sohnes, wenn auch zu Händen des Vaters, an, dann wird damit klar, dass der Vater entgegen den Revisionsrekursausführungen Unterhalt nicht im eigenen Namen sondern vertretungsweise für seinen Sohn einforderte. Andernfalls hätte der Vater zum Ausdruck bringen müssen, dass der Kindesunterhalt nicht an den Pflegebefohlenen sondern an ihn zu bezahlen wäre, um in dann für seinen Sohn zu verwenden. Gerade das trifft aber nach dem Akteninhalt nicht zu.

Da der Vater damals für A\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* nicht obsorgeberechtigt war, trifft die Argumentation der Antragsgegnerin zu, dass ein Vertretungsmangel nach Art 58 Abs 1 Bst. b AussStrG vorlag, der dann besteht, wenn eine Partei in dem Verfahren nicht oder, falls sie eines gesetzlichen Vertreters bedarf, nicht durch einen solchen vertreten war und die Verfahrensführung nicht nachträglich genehmigt wurde. Daran ändert mangels gesetzlicher Grundlage nichts, wenn im Sinn des Standpunktes der Antragsgegnerin bei Einbringung des Schriftsatzes ON 1 eine Interessenskollision darin bestanden haben sollte, dass der Vater gleichzeitig mit der Einforderung des Unterhalts gegenüber der Mutter seine Befreiung von der Unterhaltspflicht anstrebte. Damit kommt eine Heilung des Vertretungsmangels (vgl Art 58 Abs 2 AussStrG) grundsätzlich in Betracht.

Die Antragsgegnerin machte in ihrem Rekurs gegen den erstinstanzlichen Beschluss ON 54 geltend, dass sie bereits mit ihrem Schriftsatz ON 52 die Echtheit und Richtigkeit der Bestätigung vom 23.06.2021 (Beilage D) „vorsorglich bestritten“ habe, weil „die Kindsmutter nicht glauben mag, dass ihr Sohn A\*\*\*\*\* ein gerichtliches Verfahren gegen seine Mutter führen will“. Die Bestreitung sollte demnach gelten, „solange A\*\*\*\*\* gegenüber seiner Mutter nicht persönlich bestätigt, dass diese Urkunde seinem eigenen und freien Willen entspricht und von ihm persönlich unterfertigt wurde“. Darunter findet sich im Schriftsatz ON 52 das Beweisanbot „PV“.

Darauf kommt die Antragsgegnerin auch in ihrem Revisionsrekurs wieder zurück. Zusätzlich wird geltend

gemacht, dass daran auch „die angeblich ebenfalls von ihm am 23.06.2021 unterfertigte Vollmacht (Beilage C) nichts zu ändern“ vermöge.

Das Ausserstreitgesetz beschränkt sich in seinen allgemeinen Anordnungen auf wenige Bestimmungen, sodass die auftretenden Lücken durch analoge Anwendung der Zivilverfahrensgesetze zu schliessen sind (vgl 7 Ob 611/88). Dies gilt jedenfalls so lange, als sich der Analogieschluss auf eine allgemeine Ähnlichkeit der Problematik stützen kann und nicht der besonderen Eigenart des Verfahrens widerspricht (7 Ob 611/88; vgl RIS-Justiz RS0005758). Im Zusammenhang mit dem Beweisverfahren kann zusätzlich auf den Verweis in Art 35 AussStrG Bezug genommen werden.

Aus § 29 ZPO ergibt sich, dass der Gesetzgeber unter anderem Rechtsanwältinnen im Zusammenhang mit einem behaupteten Vollmachtsverhältnis besonderes Vertrauen entgegenbringt (vgl dazu allgemein *Zib* in *Fasching/Konecny*<sup>3</sup> II/1 § 30 ZPO Rz 18). Legt daher ein Rechtsanwalt in einem Ausserstreitverfahren eine Vollmachtsurkunde vor, die zumindest ihrem äusseren Anschein nach von einem am Verfahren Beteiligten unterfertigt ist, so müssen schon konkrete Bedenken gegen die Vollmachtserteilung bestehen, um ein Vorgehen nach § 29 ZPO (gerichtliche oder notarielle Beglaubigung der Unterschrift bzw Bestätigung der Echtheit der Unterschrift mit Berufung auf den Eid durch einen Rechtsanwalt) zu rechtfertigen. Derartiges wurde von der Antragsgegnerin aber schon nicht in erster Instanz und auch nunmehr im Revisionsrekurs nicht konkret geltend gemacht.

Tatsächlich geben der Akteninhalt und insbesondere die Beilage C in Verbindung auch mit anderen die mögliche Unterschrift von A\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* aufweisenden Urkunden dazu keinen Anlass.

Lag aber nach dem Akteninhalt seit 19.07.2022 (ON 40) eine unbedenkliche, nach der Erreichung der Volljährigkeit von A\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* ausgestellte Prozessvollmacht vor, so hatte sein Rechtsvertreter im Verlauf des weiteren Verfahrens keine Veranlassung, im Sinn des § 28 Abs 2 ZPO sich auf die ihm erteilte Bevollmächtigung zu berufen. Davon ausgehend schadet es auch nicht, dass Rechtsanwalt Mag. \*\*\*\*\* in seinem Rekurs ON 57 gegen den Beschluss ON 54 sich als A\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* vertretender Verfahrenshelfer bezeichnete, obwohl er zu diesem Zeitpunkt noch nicht als solcher bestellt war. Massgeblich ist vielmehr das damals aufrechte Vollmachtsverhältnis. Damit ist aber nicht näher zu erörtern, ob die mit dem Beschluss des Präsidenten der Rechtsanwaltskammer vom 06. Oktober 2022 (ON 81) erfolgte Bestellung von Mag. \*\*\*\*\* zum Verfahrenshelfer für A\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* tatsächlich – wie darin ausgeführt – rückwirkend ab 29.02.2020 zum Tragen kommen konnte.

Schon mit der Erhebung des Rekurses ON 57 gegen den Beschluss ON 54 durch den damals volljährigen A\*\*\*\*\* \*\*\*\*\*, vertreten durch den bevollmächtigten Rechtsanwalt, kam es aber – ähnlich wie in der in Art 58 Abs 2 AussStrG beispielsweise angeführten Konstellation – zu einer nachträglichen Genehmigung des Verfahrens durch A\*\*\*\*\* \*\*\*\*\*. Da der Vater nicht Partei der

Rechtsmittelverfahren war bzw ist, ist A\*\*\*\*\*  
\*\*\*\*\* derzeit als (alleiniger) Antragsteller zu bezeichnen,

Entgegen den Ausführungen im Revisionsrekurs hat daher das Fürstliche Obergericht dessen Rekurs zu Recht nicht als unzulässig zurückgewiesen.

Damit bedarf es aber auch keiner weiteren Erörterung, ob die Echtheit der Beilage D, wonach A\*\*\*\*\*  
\*\*\*\*\* die Verfahrensführung nachträglich genehmigte, noch näher zu hinterfragen ist (vgl Art 35 AussStrG, §§ 294, 312 ZPO).

Nicht näher erörterungsbedürftig ist im Hinblick auf die Nichtigklärung des Verfahrens auch, ob der Vergleich vom 10.05.2021 (ON 37) wirksam zustande gekommen ist. War nämlich die Führung des Verfahrens damals durch die Rechtspflegerin unzulässig, so konnte auch nicht wirksam ein Vergleich geschlossen und protokolliert werden. Damit stellt sich auch nicht die Frage, ob dieser von der Antragsgegnerin wirksam widerrufen werden konnte (vgl Pkt 5. des Vergleiches).

6.3. Das Ausserstreitverfahren kennt keine dem § 51 ZPO entsprechende Bestimmung für den Fall, dass ein Verfahren für nichtig erklärt wird. Rechtsprechung und Literatur zur Rezeptionsvorlage wenden aber diese Bestimmung in solchen Fällen analog an. Hier trifft keine der Parteien ein Verschulden daran, dass das erstinstanzliche Verfahren nach Eintritt der Volljährigkeit von A\*\*\*\*\*  
\*\*\*\*\* durch eine Rechtspflegerin weiter geführt und mit einer Entscheidung abgeschlossen wurde. Auch in den Rechtsmittelverfahren wurde diese Frage nicht ausreichend aufbereitet, weshalb insoweit die Kosten

gegeneinander aufzuheben sind (vgl. *Obermaier* in *Gitschthaler/Höllwerth* AussStrG I<sup>2</sup> § 78 Rz 56 mwN).

7. Die Durchführung einer mündlichen Revisionsrekursverhandlung vor dem OGH kommt trotz der Bestimmungen der Art 71 Abs 3, 52 Abs 1 AussStrG schon deshalb nicht in Betracht, weil der OGH auch im Ausserstreitverfahren nur über Rechtsfragen zu entscheiden hat (vgl. *Schramm* in *Gitschthaler/Höllwerth* § 71 Rz 7), sodass die Partei insoweit auch nicht antragslegitimiert ist. Der Antrag auf Anberaumung einer mündlichen Verhandlung des Antragsstellers war daher zurückzuweisen.

Fürstlicher Oberster Gerichtshof,

1. Senat

Vaduz, am 03. Februar 2023

Der Präsident

Univ.Prof.iR Dr. Hubertus Schumacher

Für die Richtigkeit der Ausfertigung

Astrid Wanger





Rechtsmittel:

Gegen diesen Beschluss ist kein Rechtsmittel zulässig.