

TE OGH 2023/6/27 4Ob17/23p

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.06.2023

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Univ.-Prof. Dr. Kodek als Vorsitzenden sowie die Hofräte Dr. Schwarzenbacher und MMag. Matzka sowie die Hofrätinnen Mag. Istjan, LL.M., und Mag. Fitz als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei R*, vertreten durch Dr. Martin Holzer, Rechtsanwalt in Bruck an der Mur, gegen die beklagte Partei E*, vertreten durch Mag. Leopold Zechner, Rechtsanwalt in Bruck an der Mur, wegen Unterhalt, über I. die Revision der beklagten Partei gegen das Teilurteil des Landesgerichts Leoben als Berufungsgericht vom 7. November 2022, GZ 2 R 194/22m-49, mit dem das Urteil des Bezirksgerichts Bruck an der Mur vom 17. August 2022, GZ 1 C 274/21y-43 (II.1. und II.2.), teilweise abgeändert wurde, II. den (richtig:) Rekurs der beklagten Partei gegen den mit dem Teilurteil verbundenen Beschluss des Landesgerichts Leoben als Berufungsgericht vom 7. November 2022, GZ 2 R 194/22m-49, mit welchem das Urteil des Bezirksgerichts Bruck an der Mur vom 17. August 2022, GZ 1 C 274/21y-43 (II.3 und II.4.), teilweise aufgehoben wurde, und III. den Revisionsrekurs der beklagten Partei gegen den mit dem Teilurteil verbundenen Beschluss des Landesgerichts Leoben als Rekursgericht vom 7. November 2022, GZ 2 R 194/22m-49, mit welchem der Beschluss des Bezirksgerichts Bruck an der Mur vom 17. August 2022, GZ 1 C 274/21y-43 (I.), ersatzlos behoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung denDer Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Univ.-Prof. Dr. Kodek als Vorsitzenden sowie die Hofräte Dr. Schwarzenbacher und MMag. Matzka sowie die Hofrätinnen Mag. Istjan, LL.M., und Mag. Fitz als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei R*, vertreten durch Dr. Martin Holzer, Rechtsanwalt in Bruck an der Mur, gegen die beklagte Partei E*, vertreten durch Mag. Leopold Zechner, Rechtsanwalt in Bruck an der Mur, wegen Unterhalt, über römisch eins. die Revision der beklagten Partei gegen das Teilurteil des Landesgerichts Leoben als Berufungsgericht vom 7. November 2022, GZ 2 R 194/22m-49, mit dem das Urteil des Bezirksgerichts Bruck an der Mur vom 17. August 2022, GZ 1 C 274/21y-43 (römisch zwei.1. und römisch zwei.2.), teilweise abgeändert wurde, römisch zwei. den (richtig:) Rekurs der beklagten Partei gegen den mit dem Teilurteil verbundenen Beschluss des Landesgerichts Leoben als Berufungsgericht vom 7. November 2022, GZ 2 R 194/22m-49, mit welchem das Urteil des Bezirksgerichts Bruck an der Mur vom 17. August 2022, GZ 1 C 274/21y-43 (römisch zwei.3 und römisch zwei.4.), teilweise aufgehoben wurde, und römisch drei. den Revisionsrekurs der beklagten Partei gegen den mit dem Teilurteil verbundenen Beschluss des Landesgerichts Leoben als Rekursgericht vom 7. November 2022, GZ 2 R 194/22m-49, mit welchem der Beschluss des Bezirksgerichts Bruck an der Mur vom 17. August 2022, GZ 1 C 274/21y-43 (römisch eins.), ersatzlos behoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

I. Die Revision wird zurückgewiesen.römisch eins. Die Revision wird zurückgewiesen.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 833,88 EUR (darin 138,98 EUR USt) bestimmten Kosten

ihrer Revisionsbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

II. Der Rekurs wird als jedenfalls unzulässig zurückgewiesen. römisch zwei. Der Rekurs wird als jedenfalls unzulässig zurückgewiesen.

III. Der Revisionsrekurs wird als jedenfalls unzulässig zurückgewiesen. römisch drei. Der Revisionsrekurs wird als jedenfalls unzulässig zurückgewiesen.

Text

Begründung:

[1] Die Parteien sind einvernehmlich geschiedene Eheleute. Der Beklagte hat sich in einem Scheidungsfolgenvergleich im Jahr 2009 verpflichtet, der Klägerin jedenfalls bis zur (2015 eingetretenen) Selbsterhaltungsfähigkeit der gemeinsamen Tochter monatlich 130 EUR Unterhalt zu zahlen, danach Unterhalt „nach den Grundsätzen des § 66 EheG“. [1] Die Parteien sind einvernehmlich geschiedene Eheleute. Der Beklagte hat sich in einem Scheidungsfolgenvergleich im Jahr 2009 verpflichtet, der Klägerin jedenfalls bis zur (2015 eingetretenen) Selbsterhaltungsfähigkeit der gemeinsamen Tochter monatlich 130 EUR Unterhalt zu zahlen, danach Unterhalt „nach den Grundsätzen des Paragraph 66, EheG“.

[2] Die Klägerin begehrte rückständigen Unterhalt von 2016 bis August 2019 von 11.160,29 EUR sowie ab September 2019 zusätzlich zum gezahlten Unterhaltsbetrag von 130 EUR weiteren monatlichen Unterhalt in Höhe von 259,27 EUR (insgesamt 389,27 EUR) und ab 1. 4. 2022 von zusätzlich 600,17 EUR (insgesamt 730,17 EUR).

[3] Nach Schluss der Verhandlung nach § 193 Abs 3 ZPO dehnte die Klägerin ihr Begehren auf rückständigen Unterhalt aus, und zwar für das ganze Jahr 2019 auf 4.353,72 EUR (monatlich zusätzlich zu den gezahlten 130 EUR weitere 362,81 EUR, insgesamt 492,81 EUR), für 2020 auf 6.148,32 EUR (monatlich 512,36 EUR), für 2021 auf 7.331,76 EUR (monatlich 610,98 EUR) und für Jänner bis März 2022 auf 1.887,84 EUR (monatlich 629,28 EUR). [3] Nach Schluss der Verhandlung nach Paragraph 193, Absatz 3, ZPO dehnte die Klägerin ihr Begehren auf rückständigen Unterhalt aus, und zwar für das ganze Jahr 2019 auf 4.353,72 EUR (monatlich zusätzlich zu den gezahlten 130 EUR weitere 362,81 EUR, insgesamt 492,81 EUR), für 2020 auf 6.148,32 EUR (monatlich 512,36 EUR), für 2021 auf 7.331,76 EUR (monatlich 610,98 EUR) und für Jänner bis März 2022 auf 1.887,84 EUR (monatlich 629,28 EUR).

[4] Der Beklagte wandte ein, dass die Klägerin eine Lebensgemeinschaft eingegangen sei, sodass ihr Unterhaltsanspruch ruhe.

[5] Das Erstgericht wies die nach Schluss der Verhandlung nach § 193 Abs 3 ZPO erklärte Klagsausdehnung mit Beschluss zurück (Pkt I. seiner Entscheidung), und gab dem bis dahin zuletzt erhobenen Klagebegehren mit Urteil zur Gänze statt (Pkt II.1. bis II.4. der erstgerichtlichen Entscheidung). [5] Das Erstgericht wies die nach Schluss der Verhandlung nach Paragraph 193, Absatz 3, ZPO erklärte Klagsausdehnung mit Beschluss zurück (Pkt römisch eins. seiner Entscheidung), und gab dem bis dahin zuletzt erhobenen Klagebegehren mit Urteil zur Gänze statt (Pkt römisch zwei.1. bis römisch zwei.4. der erstgerichtlichen Entscheidung).

[6] Das von beiden Parteien angerufene Berufungsgericht änderte das Urteil in ein Teilurteil teilweise dahin ab, dass es dem Begehren auf Zahlung von Unterhaltsrückstand nur von 1. 4. 2018 bis 31. 8. 2019 im Umfang von 4.793,93 EUR stattgab, ein Mehrbegehren von 1. 1. 2016 bis 31. 3. 2018 in Höhe von 6.366,80 EUR jedoch wegen Verjährung (unangefochten) abwies und den Zuspruch an laufendem Unterhalt ab September 2019 bestätigte (Pkt I. der zweitinstanzlichen Entscheidung; Pkt II.1. und II.2. des Ersturteils). Die Punkte II.3. und II.4. des erstgerichtlichen Urteils hob das Berufungsgericht auf; der Beschluss des Erstgerichts über die Zurückweisung der Klagsausdehnung (Pkt I. der erstgerichtlichen Entscheidung) wurde ersatzlos behoben. Die noch nicht rechtskräftig erledigte Rechtssache wurde an das Erstgericht zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung zurückverwiesen. Die ordentliche Revision sowie den ordentlichen Revisionsrekurs gegen die Behebung des Zurückweisungsbeschlusses ließ das Berufungsgericht nicht zu; im Übrigen traf es keine Aussprüche. [6] Das von beiden Parteien angerufene Berufungsgericht änderte das Urteil in ein Teilurteil teilweise dahin ab, dass es dem Begehren auf Zahlung von Unterhaltsrückstand nur von 1. 4. 2018 bis 31. 8. 2019 im Umfang von 4.793,93 EUR stattgab, ein Mehrbegehren von 1. 1. 2016 bis 31. 3. 2018 in Höhe von 6.366,80 EUR jedoch wegen Verjährung (unangefochten) abwies und den Zuspruch an laufendem Unterhalt ab September 2019 bestätigte (Pkt römisch eins. der zweitinstanzlichen Entscheidung; Pkt römisch zwei.1. und römisch zwei.2. des Ersturteils). Die Punkte römisch zwei.3. und römisch zwei.4.

des erstgerichtlichen Urteils hob das Berufungsgericht auf; der Beschluss des Erstgerichts über die Zurückweisung der Klagsausdehnung (Pkt römisch eins. der erstgerichtlichen Entscheidung) wurde ersatzlos behoben. Die noch nicht rechtskräftig erledigte Rechtssache wurde an das Erstgericht zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung zurückverwiesen. Die ordentliche Revision sowie den ordentlichen Revisionsrekurs gegen die Behebung des Zurückweisungsbeschlusses ließ das Berufungsgericht nicht zu; im Übrigen traf es keine Aussprüche.

[7] Über Antrag des Beklagten sprach das Berufungsgericht nach § 508 Abs 3 ZPO nachträglich aus, dass die ordentliche Revision doch zulässig sei, wies jedoch den „Antrag...“, den ordentlichen Revisionsrekurs gegen die ersatzlose Behebung des Punktes I und gegen die Aufhebung der Punkte II.3 und II.4 des erstgerichtlichen Urteiles doch für zulässig zu erklären“, zurück. [7] Über Antrag des Beklagten sprach das Berufungsgericht nach Paragraph 508, Absatz 3, ZPO nachträglich aus, dass die ordentliche Revision doch zulässig sei, wies jedoch den „Antrag...“, den ordentlichen Revisionsrekurs gegen die ersatzlose Behebung des Punktes römisch eins und gegen die Aufhebung der Punkte römisch zwei.3 und römisch zwei.4 des erstgerichtlichen Urteiles doch für zulässig zu erklären“, zurück.

Rechtliche Beurteilung

Zu I.:Zu römisch eins.:

[8] Die nachträgliche Zulassung der ordentlichen Revision begründete das Berufungsgericht damit, dass die vom Revisionswerber aufgeworfene Frage der Anwendung des Anscheinsbeweises bei der Frage der Beurteilung des Vorliegens einer Lebensgemeinschaft erheblich im Sinne des § 502 Abs 1 ZPO sei. [8] Die nachträgliche Zulassung der ordentlichen Revision begründete das Berufungsgericht damit, dass die vom Revisionswerber aufgeworfene Frage der Anwendung des Anscheinsbeweises bei der Frage der Beurteilung des Vorliegens einer Lebensgemeinschaft erheblich im Sinne des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO sei.

[9] Die – von der Klägerin bereits vor Fassung des Zulassungsbeschlusses durch das Berufungsgericht beantwortete – Revision ist jedoch entgegen dem den Obersten Gerichtshof nicht bindenden (§ 508a Abs 1 in Verbindung mit § 500 Abs 2 Z 3 ZPO) Ausspruch des Berufungsgerichts nicht zulässig. Die Zurückweisung eines ordentlichen Rechtsmittels wegen Fehlens einer erheblichen Rechtsfrage kann sich auf die Ausführung der Zurückweisungsgründe beschränken (§ 510 Abs 3 ZPO): [9] Die – von der Klägerin bereits vor Fassung des Zulassungsbeschlusses durch das Berufungsgericht beantwortete – Revision ist jedoch entgegen dem den Obersten Gerichtshof nicht bindenden (Paragraph 508 a, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 500, Absatz 2, Ziffer 3, ZPO) Ausspruch des Berufungsgerichts nicht zulässig. Die Zurückweisung eines ordentlichen Rechtsmittels wegen Fehlens einer erheblichen Rechtsfrage kann sich auf die Ausführung der Zurückweisungsgründe beschränken (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO):

[10] I.1. Nach ständiger Rechtsprechung ruht der Unterhaltsanspruch eines geschiedenen Ehepartners für die Dauer einer Lebensgemeinschaft unabhängig davon, ob vom Lebensgefährten Unterhaltsleistungen bezogen werden (vgl RS0047108; RS0047130). [10] römisch eins.1. Nach ständiger Rechtsprechung ruht der Unterhaltsanspruch eines geschiedenen Ehepartners für die Dauer einer Lebensgemeinschaft unabhängig davon, ob vom Lebensgefährten Unterhaltsleistungen bezogen werden vergleiche RS0047108; RS0047130).

[11] Eine Lebensgemeinschaft ist ein jederzeit lösbares familienrechtsähnliches Verhältnis, das der Ehe nachgebildet, aber von geringerer Festigkeit ist (RS0021733 [T5]). Zu ihrem Wesen gehört neben der Wohnungsgemeinschaft in der Regel wiederkehrender Geschlechtsverkehr, wogegen die Wirtschaftsgemeinschaft nicht unbedingt bestehen muss und andererseits allein auch nicht genügt. Die Parteien müssen sich jedoch im Kampf gegen alle Nöte des Lebens beistehen und daher auch gemeinsam an den zur Bestreitung des Unterhalts verfügbaren Gütern teilhaben (RS0021733). Wesentlich ist überdies eine aus einer seelischen Gemeinschaft und dem Zusammengehörigkeitsgefühl heraus entstandene Bindung (RS0047064).

[12] Für das Vorliegen einer Lebensgemeinschaft spielen neben der Eheähnlichkeit aber auch eine gewisse Dauer, auf die sie eingerichtet ist (RS0047000 [T8]), und das Zusammenspiel der Elemente Wohn-, Wirtschafts- und Geschlechtsgemeinschaft (vgl zu diesen etwa 2 Ob 173/21m Rz 34 ff mwN) eine Rolle, wobei anerkannt ist, dass im Sinn eines beweglichen Systems nicht stets alle drei Merkmale vorhanden sein müssen (RS0047000); vielmehr kann das Fehlen eines Kriteriums durch das Vorliegen der anderen stets ausgeglichen werden, wobei aber immer die Umstände des Einzelfalls entscheidend sind (vgl 3 Ob 237/11s; RS0047000 [T1, T7]). Ob im konkreten Einzelfall sich nach außen sichtbare Anzeichen der Intensität und Stabilität der Beziehungen zweier Personen derart verdichteten,

dass bereits von einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft gesprochen werden kann, betrifft daher im Allgemeinen keine über den Einzelfall hinausgehende Rechtsfrage, weil dies unter Berücksichtigung aller Umstände nur im konkreten Fall beurteilt werden kann (vgl 2 Ob 314/98k; RS0047000 [T1, T7, T9]). [12] Für das Vorliegen einer Lebensgemeinschaft spielen neben der Eheähnlichkeit aber auch eine gewisse Dauer, auf die sie eingerichtet ist (RS0047000 [T8]), und das Zusammenspiel der Elemente Wohn-, Wirtschafts- und Geschlechtsgemeinschaft vergleiche zu diesen etwa 2 Ob 173/21m Rz 34 ff mwN) eine Rolle, wobei anerkannt ist, dass im Sinn eines beweglichen Systems nicht stets alle drei Merkmale vorhanden sein müssen (RS0047000); vielmehr kann das Fehlen eines Kriteriums durch das Vorliegen der anderen stets ausgeglichen werden, wobei aber immer die Umstände des Einzelfalls entscheidend sind vergleiche 3 Ob 237/11s; RS0047000 [T1, T7]). Ob im konkreten Einzelfall sich nach außen sichtbare Anzeichen der Intensität und Stabilität der Beziehungen zweier Personen derart verdichteten, dass bereits von einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft gesprochen werden kann, betrifft daher im Allgemeinen keine über den Einzelfall hinausgehende Rechtsfrage, weil dies unter Berücksichtigung aller Umstände nur im konkreten Fall beurteilt werden kann vergleiche 2 Ob 314/98k; RS0047000 [T1, T7, T9]).

[13] I.2. Hier hatte die Klägerin mit einem Mann während zwei bis drei Monaten im Jahr 2008 ein Verhältnis mit mehrmaligen sexuellen Begegnungen; seitdem ist das Verhältnis freundschaftlich, ohne Zärtlichkeiten oder sexuelle Kontakte, mit regelmäßigen, in ihrer Häufigkeit aber variierenden Besuchen zum gemeinsamen Zeitvertreib, Kaffeetrinken, Kartenspielen oder Tratschen. Der Mann ist der zu 80 % invaliden Klägerin im Haushalt und bei ihren (von ihr selbst bezahlten) Einkäufen behilflich. Die beiden haben jeweils eigene Wohnungen, die Beklagte zahlt für ihre Wohnung selbst und wird vom Mann nicht unterstützt. Wenn dieser bei der Klägerin übernachtete, weil er (er ist Alkoholiker) aufgrund von Alkoholisierung nicht mehr in der Lage war, nach Hause zu fahren, schliefen beide in getrennten Räumen. Über Schlüssel zur Wohnung der Klägerin verfügte er nicht ständig, sondern nur anlassbezogen. [13] römisch eins.2. Hier hatte die Klägerin mit einem Mann während zwei bis drei Monaten im Jahr 2008 ein Verhältnis mit mehrmaligen sexuellen Begegnungen; seitdem ist das Verhältnis freundschaftlich, ohne Zärtlichkeiten oder sexuelle Kontakte, mit regelmäßigen, in ihrer Häufigkeit aber variierenden Besuchen zum gemeinsamen Zeitvertreib, Kaffeetrinken, Kartenspielen oder Tratschen. Der Mann ist der zu 80 % invaliden Klägerin im Haushalt und bei ihren (von ihr selbst bezahlten) Einkäufen behilflich. Die beiden haben jeweils eigene Wohnungen, die Beklagte zahlt für ihre Wohnung selbst und wird vom Mann nicht unterstützt. Wenn dieser bei der Klägerin übernachtete, weil er (er ist Alkoholiker) aufgrund von Alkoholisierung nicht mehr in der Lage war, nach Hause zu fahren, schliefen beide in getrennten Räumen. Über Schlüssel zur Wohnung der Klägerin verfügte er nicht ständig, sondern nur anlassbezogen.

[14] I.3. Die Rechtsansicht der Vorinstanzen, dass sich aus diesen Feststellungen keine Lebensgemeinschaft ableiten lasse, weil weder Geschlechts- noch Wohngemeinschaft und auch kein hinreichend zu einer Wirtschaftsgemeinschaft verdichtetes gemeinsames Wirtschaften vorliegt, hält sich im Rahmen der dargelegten Rechtsprechung und des den Gerichten im Einzelfall notwendigerweise zukommenden Beurteilungsspielraums. [14] römisch eins.3. Die Rechtsansicht der Vorinstanzen, dass sich aus diesen Feststellungen keine Lebensgemeinschaft ableiten lasse, weil weder Geschlechts- noch Wohngemeinschaft und auch kein hinreichend zu einer Wirtschaftsgemeinschaft verdichtetes gemeinsames Wirtschaften vorliegt, hält sich im Rahmen der dargelegten Rechtsprechung und des den Gerichten im Einzelfall notwendigerweise zukommenden Beurteilungsspielraums.

I.4. Die Revision zeigt dagegen keine erheblichen Rechtsfragen auf. römisch eins.4. Die Revision zeigt dagegen keine erheblichen Rechtsfragen auf:

[15] I.4.1. Zwar trifft Partner, bei denen die äußeren Umstände das Vorliegen einer Lebensgemeinschaft vermuten lassen, eine Offenlegungspflicht hinsichtlich ihrer inneren Einstellung und einer über eine intime Beziehung hinausgehenden Bindung, wobei es sich bei der Offenlegungspflicht um eine Frage der Beweislastverteilung handelt (RS0047081). [15] römisch eins.4.1. Zwar trifft Partner, bei denen die äußeren Umstände das Vorliegen einer Lebensgemeinschaft vermuten lassen, eine Offenlegungspflicht hinsichtlich ihrer inneren Einstellung und einer über eine intime Beziehung hinausgehenden Bindung, wobei es sich bei der Offenlegungspflicht um eine Frage der Beweislastverteilung handelt (RS0047081).

[16] Hier kommt es jedoch auf die innere Einstellung nicht an, weil die Vorinstanzen schon die äußeren Umstände einer Lebensgemeinschaft zumindest vertretbar verneinten. Auch auf die von der Revision angedeutete Frage der Zulässigkeit eines Anscheinsbeweises kommt es daher hier nicht an. Die in der Revision angesprochene Entscheidung 4 Ob 52/06k betraf die Frage des Vorliegens von Eheverfehlungen und ist daher hier nicht einschlägig. Dasselbe gilt für

2 Ob 173/21m, weil die Bedeutung speziell im Zusammenhang des§ 725 Abs 1 ABGB der Charakterisierung einer vom Testator früher gelebten Beziehung mit der vorliegenden Konstellation nicht vergleichbar ist. [16] Hier kommt es jedoch auf die innere Einstellung nicht an, weil die Vorinstanzen schon die äußeren Umstände einer Lebensgemeinschaft zumindest vertretbar verneinten. Auch auf die von der Revision angedeutete Frage der Zulässigkeit eines Anscheinsbeweises kommt es daher hier nicht an. Die in der Revision angesprochene Entscheidung 4 Ob 52/06k betraf die Frage des Vorliegens von Eheverfehlungen und ist daher hier nicht einschlägig. Dasselbe gilt für 2 Ob 173/21m, weil die Bedeutung speziell im Zusammenhang des Paragraph 725, Absatz eins, ABGB der Charakterisierung einer vom Testator früher gelebten Beziehung mit der vorliegenden Konstellation nicht vergleichbar ist.

[17] I.4.2. Die Beweiswürdigung kann im Revisionsverfahren nicht mehr angefochten werden. Dies kann auch nicht dadurch umgangen werden, dass ein unerwünschtes Ergebnis der Behandlung der Beweistrüge als Mangel des Berufungsverfahrens releviert wird (RS0043150 [T8]). [17] römisch eins.4.2. Die Beweiswürdigung kann im Revisionsverfahren nicht mehr angefochten werden. Dies kann auch nicht dadurch umgangen werden, dass ein unerwünschtes Ergebnis der Behandlung der Beweistrüge als Mangel des Berufungsverfahrens releviert wird (RS0043150 [T8]).

[18] Die Entscheidung des Berufungsgerichts über eine Beweistrüge ist mängelfrei, wenn es sich mit dieser überhaupt befasst, das Verfahren des Erstgerichts überprüft, nachvollziehbare Überlegungen über die Beweiswürdigung anstellt und in seinem Urteil festhält (RS0043371; RS0043150). Dabei kommt es darauf an, ob das Berufungsgericht den wesentlichen Argumenten der Beweistrüge eigene Überlegungen – seien sie auch mit jenen des Erstgerichts identisch – entgegensetzt. Die mängelfreie Erledigung einer Beweistrüge erfordert somit wenn auch knappe, so doch logisch nachvollziehbare Erwägungen, die sich mit den Kernargumenten des Rechtsmittelwerbers inhaltlich befassen, ohne dass ein Eingehen auf jedes einzelne Argument erforderlich wäre (vgl 2 Ob 185/22b mwN). [18] Die Entscheidung des Berufungsgerichts über eine Beweistrüge ist mängelfrei, wenn es sich mit dieser überhaupt befasst, das Verfahren des Erstgerichts überprüft, nachvollziehbare Überlegungen über die Beweiswürdigung anstellt und in seinem Urteil festhält (RS0043371; RS0043150). Dabei kommt es darauf an, ob das Berufungsgericht den wesentlichen Argumenten der Beweistrüge eigene Überlegungen – seien sie auch mit jenen des Erstgerichts identisch – entgegensetzt. Die mängelfreie Erledigung einer Beweistrüge erfordert somit wenn auch knappe, so doch logisch nachvollziehbare Erwägungen, die sich mit den Kernargumenten des Rechtsmittelwerbers inhaltlich befassen, ohne dass ein Eingehen auf jedes einzelne Argument erforderlich wäre vergleiche 2 Ob 185/22b mwN).

Das ist hier erfolgt:

[19] Die Revision zeigt nicht auf, dass das Berufungsgericht die Beweistrüge nicht behandelt hätte: Es hat erwogen, dass sich das Erstgericht mit den Berichten der Detektive und deren „Trefferquote“ sowie der Glaubwürdigkeit der Aussagen der Klägerin und ihres Freundes eingehend auseinandergesetzt habe. Es hat weiters gewürdigt, dass eine – durch die frühere Erstrichterin von Amts wegen in das Verfahren eingeführte – Urkunde aus einem anderen Gerichtsakt, in der eine Beobachtung über einen Unfall dokumentiert wird, dessen Zeugen die Klägerin und ihr in der Urkunde als „Lebensgefährte“ bezeichneter Freund waren, gegenüber den sonstigen Beweisergebnissen kein zwingendes Gewicht zukomme. Zudem ist nach der Aktenlage nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht ausführte, die Beweistrüge lasse detaillierte Ausführungen vermissen, wurde doch in der Berufung nach rechtlichen Erwägungen zur altersbedingten Irrelevanz einer Geschlechtsgemeinschaft auf die amtswegig veraktete Urkunde und die „Trefferquote“ hingewiesen, bevor gesammelt alle dem Beklagten als nachteilig erscheinenden Feststellungen und danach wieder gesammelt alle ihm vorteilhaft erscheinenden Wunschfeststellungen aneinandergereiht wurden.

[20] Eine Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens wird vom Beklagten jedenfalls nicht aufgezeigt.

[21] I.5. Der Beklagte zeigt insgesamt keine erhebliche Rechtsfrage auf. Seine Revision ist daher nicht zulässig und folglich zurückzuweisen. [21] römisch eins.5. Der Beklagte zeigt insgesamt keine erhebliche Rechtsfrage auf. Seine Revision ist daher nicht zulässig und folglich zurückzuweisen.

[22] I.6. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 41 Abs 1, 50 Abs 1 ZPO. Im Zwischenstreit über die mangels erheblicher Rechtsfrage verneinte Zulässigkeit des Rechtsmittels gegen ein Teilurteil findet ein Kostenvorbehalt nach § 52 ZPO nicht statt (RS0123222 [T9]). Die Klägerin hat in ihrer Revisionsbeantwortung auf die mangelnde Zulässigkeit der Revision hingewiesen und daher Anspruch auf Kostenersatz (RS0123222 [T8]). [22] römisch eins.6. Die

Kostenentscheidung beruht auf Paragraphen 41, Absatz eins, 50, Absatz eins, ZPO. Im Zwischenstreit über die mangels erheblicher Rechtsfrage verneinte Zulässigkeit des Rechtsmittels gegen ein Teilurteil findet ein Kostenvorbehalt nach Paragraph 52, ZPO nicht statt (RS0123222 [T9]). Die Klägerin hat in ihrer Revisionsbeantwortung auf die mangelnde Zulässigkeit der Revision hingewiesen und daher Anspruch auf Kostenersatz (RS0123222 [T8]).

Zu II.:Zu römisch zwei.:

[23] II.1. Gegen einen im Berufungsverfahren ergehenden Beschluss des Berufungsgerichts ist unter anderem nach § 519 Abs 1 Z 2 ZPO der Rekurs nur zulässig, soweit das Berufungsgericht das erstgerichtliche Urteil aufgehoben und dem Gericht erster Instanz eine neuerliche, nach Ergänzung des Verfahrens zu fällende Entscheidung aufgetragen und wenn es dabei ausgesprochen hat, dass der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig ist. [23] römisch zwei.1. Gegen einen im Berufungsverfahren ergehenden Beschluss des Berufungsgerichts ist unter anderem nach Paragraph 519, Absatz eins, Ziffer 2, ZPO der Rekurs nur zulässig, soweit das Berufungsgericht das erstgerichtliche Urteil aufgehoben und dem Gericht erster Instanz eine neuerliche, nach Ergänzung des Verfahrens zu fällende Entscheidung aufgetragen und wenn es dabei ausgesprochen hat, dass der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig ist.

[24] II.2. Ein solcher Ausspruch nach § 519 Abs 1 Z 2 ZPO ist hier unterblieben, sodass das (insofern richtig als Rekurs) aufzufassende Rechtsmittel des Beklagten gegen die aufhebende Entscheidung des Berufungsgerichts, das er erkennbar mit seinem Antrag auf nachträgliche Zulassung der ordentlichen Revision (verbunden mit der oben zu I. behandelten ordentlichen Revision) verbunden hatte, jedenfalls unzulässig ist. Das Berufungsgericht hat lediglich einen – im Fall des § 519 Abs 1 Z 2 ZPO gesetzlich gar nicht vorgesehenen (vglRS0043898 [T9]) – Antrag auf Nachholung des unterlassenen Zulassungsausspruchs analog § 508 Abs 1 ZPO (den „Antrag ..., den ordentlichen Revisionsrekurs gegen die Aufhebung der Punkte II.3 und II.4 des erstgerichtlichen Urteils doch für zulässig zu erklären“) zurückgewiesen, hat aber nicht über das Rechtsmittel selbst abgesprochen. Zur Klarstellung war dieser jedenfalls unzulässige Rekurs ausdrücklich zurückzuweisen. [24] römisch zwei.2. Ein solcher Ausspruch nach Paragraph 519, Absatz eins, Ziffer 2, ZPO ist hier unterblieben, sodass das (insofern richtig als Rekurs) aufzufassende Rechtsmittel des Beklagten gegen die aufhebende Entscheidung des Berufungsgerichts, das er erkennbar mit seinem Antrag auf nachträgliche Zulassung der ordentlichen Revision (verbunden mit der oben zu römisch eins. behandelten ordentlichen Revision) verbunden hatte, jedenfalls unzulässig ist. Das Berufungsgericht hat lediglich einen – im Fall des Paragraph 519, Absatz eins, Ziffer 2, ZPO gesetzlich gar nicht vorgesehenen vergleiche RS0043898 [T9]) – Antrag auf Nachholung des unterlassenen Zulassungsausspruchs analog Paragraph 508, Absatz eins, ZPO (den „Antrag ..., den ordentlichen Revisionsrekurs gegen die Aufhebung der Punkte römisch zwei.3 und römisch zwei.4 des erstgerichtlichen Urteils doch für zulässig zu erklären“) zurückgewiesen, hat aber nicht über das Rechtsmittel selbst abgesprochen. Zur Klarstellung war dieser jedenfalls unzulässige Rekurs ausdrücklich zurückzuweisen.

Zu III.:Zu römisch drei.:

[25] III.1. Bei einem „aufhebenden“ Beschluss des Rekursgerichts, mit dem ein Zurückweisungsbeschluss des Erstgerichts beseitigt wird, der wegen des Fehlens prozessualer Voraussetzungen ergangen war, handelt es sich in Wahrheit nicht um eine „aufhebende“, sondern um eine abändernde Entscheidung (vgl RS0044033). Auf eine solche Entscheidung ist § 527 Abs 2 ZPO nicht anwendbar, sodass sie nach Maßgabe des § 528 ZPO anfechtbar ist (vglSloboda in Fasching/Konecny3 IV/I § 527 ZPO [2019] Rz 12, 16 mwN). [25] römisch drei.1. Bei einem „aufhebenden“ Beschluss des Rekursgerichts, mit dem ein Zurückweisungsbeschluss des Erstgerichts beseitigt wird, der wegen des Fehlens prozessualer Voraussetzungen ergangen war, handelt es sich in Wahrheit nicht um eine „aufhebende“, sondern um eine abändernde Entscheidung vergleiche RS0044033). Auf eine solche Entscheidung ist Paragraph 527, Absatz 2, ZPO nicht anwendbar, sodass sie nach Maßgabe des Paragraph 528, ZPO anfechtbar ist vergleiche Sloboda in Fasching/Konecny3 IV/I Paragraph 527, ZPO [2019] Rz 12, 16 mwN).

[26] III.2. Nach § 528 Abs 2 Z 1a ZPO ist der Revisionsrekurs unter anderem dann unzulässig, wenn in familienrechtlichen Streitigkeiten nach § 49 Abs 2 Z 2 JN – wie hier (vglRS0046467 [T11, T16], RS0037450) – der Entscheidungsgegenstand 30.000 EUR nicht übersteigt (§ 502 Abs 4 ZPO) und das zweitinstanzliche Gericht ausgesprochen hat, dass der Revisionsrekurs nicht zulässig ist; die Bestimmungen über einen Antrag auf Abänderung des Zulassungsausspruchs nach § 500 Abs 2 Z 3 ZPO verbunden mit der ordentlichen Revision nach § 508 ZPO sind gemäß § 528 Abs 2a ZPO in einem solchen Fall sinngemäß anzuwenden. [26] römisch drei.2. Nach Paragraph 528,

Absatz 2, Ziffer eins a, ZPO ist der Revisionsrekurs unter anderem dann unzulässig, wenn in familienrechtlichen Streitigkeiten nach Paragraph 49, Absatz 2, Ziffer 2, JN – wie hier vergleiche RS0046467 [T11, T16], RS0037450) – der Entscheidungsgegenstand 30.000 EUR nicht übersteigt (Paragraph 502, Absatz 4, ZPO) und das zweitinstanzliche Gericht ausgesprochen hat, dass der Revisionsrekurs nicht zulässig ist; die Bestimmungen über einen Antrag auf Abänderung des Zulassungsausspruchs nach Paragraph 500, Absatz 2, Ziffer 3, ZPO verbunden mit der ordentlichen Revision nach Paragraph 508, ZPO sind gemäß Paragraph 528, Absatz 2 a, ZPO in einem solchen Fall sinngemäß anzuwenden.

[27] III.3.1. Hier hat das gegen den abändernden Beschluss des Erstgerichts als Rekursgericht angerufene zweitinstanzliche Gericht die angefochtene Entscheidung ersatzlos behoben (und damit abgeändert), mit der die Zurückweisung einer nach Verhandlungsschluss gemäß § 193 Abs 3 ZPO erfolgten Klagsausdehnung bezüglich rückständiger Unterhaltsbeträge von 1. 1. 2019 bis 31. 3. 2022 ausgesprochen worden war. [27] römisch drei.3.1. Hier hat das gegen den abändernden Beschluss des Erstgerichts als Rekursgericht angerufene zweitinstanzliche Gericht die angefochtene Entscheidung ersatzlos behoben (und damit abgeändert), mit der die Zurückweisung einer nach Verhandlungsschluss gemäß Paragraph 193, Absatz 3, ZPO erfolgten Klagsausdehnung bezüglich rückständiger Unterhaltsbeträge von 1. 1. 2019 bis 31. 3. 2022 ausgesprochen worden war.

[28] III.3.2. Ein Bewertungsausspruch des Berufungsgerichts nach § 500 Abs 2 ZPO ist zu Recht unterblieben, weil bei Ansprüchen auf den gesetzlichen Unterhalt das Dreifache der Jahresleistung als Wert des strittigen Rechts anzunehmen ist (§ 58 Abs 1 JN; RS0042366), auch wenn zusätzlich zum laufenden Unterhalt rückständiger Unterhalt begehrt wird (vgl RS0103147). [28] römisch drei.3.2. Ein Bewertungsausspruch des Berufungsgerichts nach Paragraph 500, Absatz 2, ZPO ist zu Recht unterblieben, weil bei Ansprüchen auf den gesetzlichen Unterhalt das Dreifache der Jahresleistung als Wert des strittigen Rechts anzunehmen ist (Paragraph 58, Absatz eins, JN; RS0042366), auch wenn zusätzlich zum laufenden Unterhalt rückständiger Unterhalt begehrt wird vergleiche RS0103147).

[29] Der höchste zuletzt beehrte laufende monatliche Unterhalt betrug 629,28 EUR, sodass sich daraus keinesfalls ein 30.000 EUR übersteigender Entscheidungsgegenstand im Sinne des § 528 Abs 2 Z 1a in Verbindung mit § 502 Abs 4 ZPO ergibt. [29] Der höchste zuletzt beehrte laufende monatliche Unterhalt betrug 629,28 EUR, sodass sich daraus keinesfalls ein 30.000 EUR übersteigender Entscheidungsgegenstand im Sinne des Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer eins a, in Verbindung mit Paragraph 502, Absatz 4, ZPO ergibt.

[30] III.4.1. Den ordentlichen Revisionsrekurs hatte das Rekursgericht ausdrücklich nicht zugelassen. [30] römisch drei.4.1. Den ordentlichen Revisionsrekurs hatte das Rekursgericht ausdrücklich nicht zugelassen.

[31] Den Antrag auf Abänderung dieses Zulässigkeitsausspruchs, den der Beklagte mit seinem Antrag auf nachträgliche Zulassung der ordentlichen Revision (verbunden mit der oben zu I. behandelten ordentlichen Revision) verbunden hatte, hat das Rekursgericht zurückgewiesen. [31] Den Antrag auf Abänderung dieses Zulässigkeitsausspruchs, den der Beklagte mit seinem Antrag auf nachträgliche Zulassung der ordentlichen Revision (verbunden mit der oben zu römisch eins. behandelten ordentlichen Revision) verbunden hatte, hat das Rekursgericht zurückgewiesen.

[32] III.4.2. Daraus folgt, dass der Revisionsrekurs gegen den Beschluss, mit dem der Beschluss des Erstgerichts über die Zurückweisung der Klagsausdehnung ersatzlos behoben wurde, mangels Ausspruchs der Zulässigkeit jedenfalls unzulässig ist. [32] römisch drei.4.2. Daraus folgt, dass der Revisionsrekurs gegen den Beschluss, mit dem der Beschluss des Erstgerichts über die Zurückweisung der Klagsausdehnung ersatzlos behoben wurde, mangels Ausspruchs der Zulässigkeit jedenfalls unzulässig ist.

[33] Das Rekursgericht hat aber über das Rechtsmittel selbst nicht abgesprochen (vgl § 508 Abs 4 ZPO: „... diesen [Antrag] samt der ordentlichen Revision mit Beschluss zurückzuweisen ...“). Zur Klarstellung war auch der jedenfalls unzulässige ordentliche Revisionsrekurs ausdrücklich zurückzuweisen (§ 528 Abs 2a iVm § 508 Abs 4 ZPO). [33] Das Rekursgericht hat aber über das Rechtsmittel selbst nicht abgesprochen vergleiche Paragraph 508, Absatz 4, ZPO: „... diesen [Antrag] samt der ordentlichen Revision mit Beschluss zurückzuweisen ...“). Zur Klarstellung war auch der jedenfalls unzulässige ordentliche Revisionsrekurs ausdrücklich zurückzuweisen (Paragraph 528, Absatz 2 a, in Verbindung mit Paragraph 508, Absatz 4, ZPO).

Textnummer

E138898

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2023:0040OB00017.23P.0627.000

Im RIS seit

10.08.2023

Zuletzt aktualisiert am

03.01.2024

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