

# TE OGH 2003/11/10 7Ob91/03p

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 10.11.2003

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schlich als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Danzl, Dr. Schaumüller, Dr. Hoch und Dr. Kalivoda als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Ferdinand B\*\*\*\*\*, vertreten durch den Sachwalter Dr. Maximilian Ganzert, Rechtsanwalt in Wels, gegen die beklagte Partei Annemarie B\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Heinrich Opitz, Rechtsanwalt in Wels, wegen Nichtigkeitsklärung (in eventu Aufhebung bzw Scheidung) der Ehe über den Rekurs der klagenden Partei gegen den Beschluss des Landesgerichtes Wels als Berufungsgericht vom 6. März 2000, GZ 21 R 14/00h-35, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Bezirksgerichtes Lambach vom 4. November 1999, GZ 1 C 784/97y-17, aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge geben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei zu Handen ihres Vertreters binnen 14 Tagen die mit EUR 254,72 (hierin enthalten EUR 40,95 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten der Rekursbeantwortung zu ersetzen.

## Text

Begründung:

Für den Kläger wurde im Jahre 1984 vom Bezirksgericht Wels zu SW 242/84 der Klagevertreter zum Sachwalter bestellt, dessen Aufgabenkreis nach wie vor die Vermögensverwaltung sowie die "Einleitung und Durchführung von Verfahren jeder Art vor Gerichts- oder Verwaltungsbehörden" umfasst.

Bereits am 20. 1. 1983 hatte der Kläger mit der 17 Jahre jüngeren Beklagten vor dem Standesamt Wels erstmals die Ehe geschlossen. Zusage der am 27. 9. 1985 vom Sachwalter des Klägers beim (damals) Kreisgericht Wels zu 1 Cg 349/85 (später 1 Cg 101/90) eingebrachten Klage wegen Nichtigkeit, in eventu Aufhebung sowie Scheidung dieser Ehe wurde mit Urteil des Oberlandesgerichtes Linz vom 11. 11. 1992 zu 1 R 148/92 ausgesprochen, dass diese Ehe zwischen den Streitparteien wegen Geschäftsunfähigkeit des Klägers im Zeitpunkt der Eheschließung gemäß § 22 Abs 1 EheG nichtig ist (außerordentliche Revision zurückgewiesen zu 5 Ob 1503/93). Dieses Urteil des Berufungsgerichtes erwuchs am 12. 3. 1993 in Rechtskraft. Bereits am 20. 1. 1983 hatte der Kläger mit der 17 Jahre jüngeren Beklagten vor dem Standesamt Wels erstmals die Ehe geschlossen. Zusage der am 27. 9. 1985 vom Sachwalter des Klägers beim (damals) Kreisgericht Wels zu 1 Cg 349/85 (später 1 Cg 101/90) eingebrachten Klage wegen Nichtigkeit, in eventu Aufhebung sowie Scheidung dieser Ehe wurde mit Urteil des Oberlandesgerichtes Linz vom 11. 11. 1992 zu 1 R 148/92 ausgesprochen, dass diese Ehe zwischen den Streitparteien wegen Geschäftsunfähigkeit des Klägers im Zeitpunkt der Eheschließung gemäß Paragraph 22, Absatz eins, EheG nichtig ist (außerordentliche Revision zurückgewiesen zu 5 Ob 1503/93). Dieses Urteil des Berufungsgerichtes erwuchs am 12. 3. 1993 in Rechtskraft.

Schon zuvor, nämlich am 10. 2. 1989, schlossen die Streitteil in San Jose, Costa Rica, abermals (und zwar kirchlich) die Ehe miteinander, welche durch das Standesamt Wien, Innere Stadt, in der Folge nachbeurkundet wurde.

Nach mehrjährigem Aufenthalt in Südamerika ist der Kläger nunmehr wiederum nach Österreich zurückgekehrt.

Mit der 11. 9. 1997 beim Erstgericht eingebrachten Klage - welche zwischenzeitlich rechtskräftig sachwalterschaftsgerichtlich genehmigt wurde (zuletzt 6 Ob 143/03b), weshalb das zur Klärung dieser Frage bislang unterbrochen gewesene Verfahren vor dem Obersten Gerichtshof nunmehr wiederum fortgesetzt werden kann - begehrte der Kläger, abermals vertreten durch seinen Sachwalter, die Nichtigkeit, in eventu Aufhebung bzw Scheidung auch dieser (somit zweiten gemeinsamen) Ehe primär wiederum wegen fehlender Geschäftsfähigkeit, die ihm auch bei der nunmehr verfahrensgegenständlichen Eheschließung unverändert gemangelt habe.

Das Erstgericht schränkte in der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung am 12. 4. 1999 das Verfahren auf das Nichtigkeitsbegehren ein und sprach mit Urteil vom 4. 11. 1999 aus, dass auch die Ehe der Streitteile am 10. 2. 1989 in San Jose, Costa Rica, nichtig sei, weil es dem Kläger im Zeitpunkt auch dieser Eheschließung gemäß § 22 Abs 1 EheG an der Geschäftsfähigkeit gemangelt habe. Das Erstgericht schränkte in der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung am 12. 4. 1999 das Verfahren auf das Nichtigkeitsbegehren ein und sprach mit Urteil vom 4. 11. 1999 aus, dass auch die Ehe der Streitteile am 10. 2. 1989 in San Jose, Costa Rica, nichtig sei, weil es dem Kläger im Zeitpunkt auch dieser Eheschließung gemäß Paragraph 22, Absatz eins, EheG an der Geschäftsfähigkeit gemangelt habe.

Das Berufungsgericht gab der gegen dieses Urteil erhobenen Berufung der beklagen Partei mit Beschluss vom 6. 3. 2000 Folge, hob das angefochtene Urteil auf, verwies die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurück und erklärte den Rekurs an den Obersten Gerichtshof für zulässig. Zur Begründung des Berufungsgerichtes wird - zur Vermeidung von Wiederholungen - auf die bereits im Rückleitungsbeschluss des Obersten Gerichtshofes 7 Ob 230/01a-61 enthaltene zusammenfassende Wiedergabe verwiesen, ebenso auf die dort gleichfalls wörtlich wiedergegebenen Gründe zum Rekurszulassungsausspruch.

Gegen diese Entscheidung richtet sich der - fristgerecht (7 Ob 230/01a) - erhobene Rekurs des Klägers, vertreten durch seinen Sachwalter, wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, den bekämpften Aufhebungsbeschluss ersatzlos zu beheben und dem Berufungsgericht eine Entscheidung in der Sache aufzutragen. Die beklagte Partei hat eine Rekursbeantwortung erstattet, in der primär die Zurückweisung des gegnerischen Rechtsmittels als unzulässig, in eventu dessen Abweisung (gemeint: dem Rekurs keine Folge zu geben) beantragt wird.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Rekurs ist zulässig, jedoch nicht berechtigt.

Vorauszuschicken ist, dass innerhalb laufender Rechtsmittelfrist beim Erstgericht ein laut Briefkopf von beiden Parteien (Eheleuten) gemeinsam stammendes, jedoch (nach einem Unterschriftenvergleich mit anderen Eingaben im Akt) nur von der Beklagten persönlich, nicht auch vom Kläger unterschriebenes "Rechtsmittel gegen den Beschluss" - erkennbar gerichtet auf "Aufhebung aller angefochtenen Akte" wegen "vollständiger Gesundheit" - eingelangt war (ON 38), das nach der Aktenlage lediglich dem Beklagtenvertreter "zur Verbesserung durch anwaltliche Fertigung" zurückgestellt wurde (ON 40), der jedoch in der Folge - festgehalten in einem Aktenvermerk der Vorsitzenden des Berufungssenates - erklärte, kein Rechtsmittel gegen dessen Aufhebungsbeschluss zu erheben (ON 58). Soweit die Eingabe hingegen (auch) dem Kläger persönlich als Verfasser zugeordnet werden könnte, bedurfte es - wegen seiner durch die aufrechte Sachwalterschaft gegebenen und daher auf den vorliegenden Zivilprozess durchschlagenden "natürlichen" Postulationsunfähigkeit (vgl 6 Ob 539/93) einerseits sowie zufolge der im § 27 Abs 1 ZPO angeordneten absoluten Anwaltpflicht im Rechtsmittelverfahren gegebenen auch "verfahrensrechtlichen" Postulationsunfähigkeit (Fasching, LB2 360 ff) in Ermangelung eines als zur ordnungsgemäßen geschäftlichen Behandlung als Rechtsmittel geeigneten Schriftsatzes (RIS-Justiz RS0036392) andererseits - aufgrund des von seinem Sachwalter und Rechtsanwalt eingebrachten Rechtsmittelschriftsatzes weder eines Verbesserungsauftrages noch einer Zurückstellung hiezu (vgl etwa 3 Ob 160/01b; RIS-Justiz RS0036403). Inhaltlich zu behandeln ist im Folgenden damit ausschließlich dieser allein wirksame Rechtsmittelschriftsatz des verfahrensmäßigen Vertreters des Klägers. Hinsichtlich der sich aus diesen unterschiedlichen Schriftsätzen und Eingaben ergebenden Differenzen und Auffassungsunterschiede zur Verfahrens(fort)führung zwischen dem Sachwalter einerseits und dem Kläger persönlich andererseits ist Letzterer demgemäß ausschließlich auf das (aufrechte) Pflégschaftsverfahren und die dort unter Umständen Platz greifende Möglichkeit der Bestellung eines Kollisionskurators - wie dies zuletzt vom 6. Senat in seiner schon einleitend erwähnten

Entscheidung 6 Ob 143/03b in dieser Sachwalterschaftssache ausführlich dargetan wurde - zu verweisen (vgl hiezu weiters auch Maurer/Tschugguel, Sachwalterrecht 2 72 f; Ent/Hopf Sachwalterrecht 47; Stabentheiner in Rummel, ABGB 3 Rz 4 zu § 273a; V. Steininger, Zum Mitspracherecht Pflegebefohlener, in FS Kralik 535 unter Hinweis auch auf die Gesetzesmaterialien). Dies ändert aber nichts an dem das Ehenichtigkeitsverfahren beherrschenden Untersuchungsgrundsatz (§ 460 Z 4 ZPO). Vorauszuschicken ist, dass innerhalb laufender Rechtsmittelfrist beim Erstgericht ein laut Briefkopf von beiden Parteien (Eheleuten) gemeinsam stammendes, jedoch (nach einem Unterschriftenvergleich mit anderen Eingaben im Akt) nur von der Beklagten persönlich, nicht auch vom Kläger unterschriebenes "Rechtsmittel gegen den Beschluss" - erkennbar gerichtet auf "Aufhebung aller angefochtenen Akte" wegen "vollständiger Gesundheit" - eingelangt war (ON 38), das nach der Aktenlage lediglich dem Beklagtenvertreter "zur Verbesserung durch anwaltliche Fertigung" zurückgestellt wurde (ON 40), der jedoch in der Folge - festgehalten in einem Aktenvermerk der Vorsitzenden des Berufungssenates - erklärte, kein Rechtsmittel gegen dessen Aufhebungsbeschluss zu erheben (ON 58). Soweit die Eingabe hingegen (auch) dem Kläger persönlich als Verfasser zugeordnet werden könnte, bedurfte es - wegen seiner durch die aufrechte Sachwalterschaft gegebenen und daher auf den vorliegenden Zivilprozess durchschlagenden "natürlichen" Postulationsunfähigkeit (vergleiche 6 Ob 539/93) einerseits sowie zufolge der im Paragraph 27, Absatz eins, ZPO angeordneten absoluten Anwaltpflicht im Rechtsmittelverfahren gegebenen auch "verfahrensrechtlichen" Postulationsunfähigkeit (Fasching, LB 2 360 ff) in Ermangelung eines als zur ordnungsgemäßen geschäftlichen Behandlung als Rechtsmittel geeigneten Schriftsatzes (RIS-Justiz RS0036392) andererseits - aufgrund des von seinem Sachwalter und Rechtsanwalt eingebrachten Rechtsmittelschriftsatzes weder eines Verbesserungsauftrages noch einer Zurückstellung hiezu (vergleiche etwa 3 Ob 160/01b; RIS-Justiz RS0036403). Inhaltlich zu behandeln ist im Folgenden damit ausschließlich dieser allein wirksame Rechtsmittelschriftsatz des verfahrensmäßigen Vertreters des Klägers. Hinsichtlich der sich aus diesen unterschiedlichen Schriftsätzen und Eingaben ergebenden Differenzen und Auffassungsunterschiede zur Verfahrens(fort)führung zwischen dem Sachwalter einerseits und dem Kläger persönlich andererseits ist Letzterer demgemäß ausschließlich auf das (aufrechte) Pflegschaftsverfahren und die dort unter Umständen Platz greifende Möglichkeit der Bestellung eines Kollisionskurators - wie dies zuletzt vom 6. Senat in seiner schon einleitend erwähnten Entscheidung 6 Ob 143/03b in dieser Sachwalterschaftssache ausführlich dargetan wurde - zu verweisen (vergleiche hiezu weiters auch Maurer/Tschugguel, Sachwalterrecht 2 72 f; Ent/Hopf Sachwalterrecht 47; Stabentheiner in Rummel, ABGB 3 Rz 4 zu Paragraph 273 a, ;, römisch fünf. Steininger, Zum Mitspracherecht Pflegebefohlener, in FS Kralik 535 unter Hinweis auch auf die Gesetzesmaterialien). Dies ändert aber nichts an dem das Ehenichtigkeitsverfahren beherrschenden Untersuchungsgrundsatz (Paragraph 460, Ziffer 4, ZPO).

Die sohin für den Obersten Gerichtshof allein maßgeblichen Rechtsmittelausführungen des Vertreters des Klägers lassen sich dahingehend zusammenfassen, dass das Vorverfahren 1 Cg 101/90 des Landesgerichtes Wels auch Bindungswirkung für das gegenständliche Verfahren entfalte; die im Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung erster Instanz im Vorverfahren begehrte Rechtsfolge, nämlich Nichtigkeit der ersten Eheschließung infolge Fehlens der Geschäftsfähigkeit, erstrecke sich auf den gesamten vor diesem Zeitpunkt gelegenen Zeitraum und sohin auch auf die am 10. 2. 1989 geschlossene zweite Ehe, sodass weitere Beweisaufnahmen zur Frage seiner damaligen Geschäftsfähigkeit (entgegen dem Aufhebungsauftrag des Berufungsgerichtes) entbehrlich seien; einen (damit im Widerspruch stehenden) Ehefortsetzungswillen habe der Kläger weder zu erkennen gegeben, noch sei ein solcher festgestellt worden. Abgesehen davon, dass der Kläger nach der Aktenlage - entgegen dem Standpunkt seines nach wie vor aufrecht bestellten Sachwalters und Rechtsmittelverfassers - mehrfach und massiv in zahlreichen persönlichen Eingaben (sowohl im Streitakt als auch im Pflegschaftsakt) zum Ausdruck gebracht hat, an der (zweiten) Ehe mit der Beklagten weiterhin aufrecht erhalten zu wollen (zuletzt ON 72), hat der Oberste Gerichtshof zur verfahrensrechtlichen Auswirkung der zeitlichen Überlappung der ersten Klage mit der den Gegenstand dieses Verfahrens bildenden zweiten Eheschließung vor Rechtskraft des Urteiles über die Erstklage bereits in den zitierten Entscheidungen 7 Ob 230/01a und 6 Ob 143/03b ausgeführt, dass die Nichtigerklärung der zweiten Ehe "höchstens daran scheitern könnte, dass der Betroffene [Kläger] zum Zeitpunkt der zweiten Eheschließung ehengeschäftsfähig gewesen sein sollte. Dann wäre aber mangels Zustimmung des gesetzlichen Vertreters (Sachwalters) zu einer die Ehe bestätigenden Erklärung des Betroffenen der Aufhebungsgrund des § 35 Abs 1 EheG gegeben" (6 Ob 143/03b - S 4). Primär - und im Sinne auch des das Verfahren auf die Nichtigkeitsprüfung einschränkenden Beschlusses des Erstgerichtes für den Obersten Gerichtshof derzeit ausschließlich - ist daher die Geschäftsfähigkeit bzw Geschäftsunfähigkeit des Klägers zum Zeitpunkt der zweiten Eheschließung am 10. 2. 1989 als Tatfrage (5 Ob 1509/93)

zu lösen. Wenn das Berufungsgericht der Ansicht war, dass der Sachverhalt in dieser Richtung (insbesondere auf Sachverständigenebene) noch nicht genügend geklärt ist, dann kann der Oberste Gerichtshof, der nicht Tatsacheninstanz ist, dem nicht entgegengetreten (RIS-Justiz RS0042179), weil er damit unzulässigerweise Tatfragen lösen würde (RIS-Justiz RS0042327). Erst nach Feststehen dieses Tatsachenkomplexes kann auch beurteilt werden, ob der Klage allenfalls die Rechtswirkungen einer Konvalidation nach § 22 Abs 2 EheG (7 Ob 230/01a - S 12; Stabentheiner in Rummel, ABGB3 Rz 2 zu § 22 und Rz 3 zu § 35 EheG; Schwimann in Schwimann, ABGB2 Rz 2 zu § 22 EheG; Hopf/Kathrein, Eherecht Anm 2 zu § 35 EheG) entgegenstehen. Fragen der Eheaufhebung nach § 35 EheG - insbesondere auch einer allfälligen (nachträglichen) Genehmigung im Sinne des § 35 Abs 2 und 3 EheG (siehe hiezu auch jüngst 7 Ob 94/03d) - stellen sich erst, sobald über das darauf gerichtete Eventualbegehren zu entscheiden sein wird, sodass sich weitergehende Ausführungen hiezu für den erkennenden Senat derzeit nicht stellen. Die sohin für den Obersten Gerichtshof allein maßgeblichen Rechtsmittelausführungen des Vertreters des Klägers lassen sich dahingehend zusammenfassen, dass das Vorverfahren 1 Cg 101/90 des Landesgerichtes Wels auch Bindungswirkung für das gegenständliche Verfahren entfalte; die im Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung erster Instanz im Vorverfahren begehrte Rechtsfolge, nämlich Nichtigkeit der ersten Eheschließung infolge Fehlens der Geschäftsfähigkeit, erstrecke sich auf den gesamten vor diesem Zeitpunkt gelegenen Zeitraum und sohin auch auf die am 10. 2. 1989 geschlossene zweite Ehe, sodass weitere Beweisaufnahmen zur Frage seiner damaligen Geschäftsfähigkeit (entgegen dem Aufhebungsauftrag des Berufungsgerichtes) entbehrlich seien; einen (damit im Widerspruch stehenden) Ehefortsetzungswillen habe der Kläger weder zu erkennen gegeben, noch sei ein solcher festgestellt worden. Abgesehen davon, dass der Kläger nach der Aktenlage - entgegen dem Standpunkt seines nach wie vor aufrecht bestellten Sachwalters und Rechtsmittelfassers - mehrfach und massiv in zahlreichen persönlichen Eingaben (sowohl im Streitakt als auch im Pflschaftsakt) zum Ausdruck gebracht hat, an der (zweiten) Ehe mit der Beklagten weiterhin aufrecht erhalten zu wollen (zuletzt ON 72), hat der Oberste Gerichtshof zur verfahrensrechtlichen Auswirkung der zeitlichen Überlappung der ersten Klage mit der den Gegenstand dieses Verfahrens bildenden zweiten Eheschließung vor Rechtskraft des Urteiles über die Erstklage bereits in den zitierten Entscheidungen 7 Ob 230/01a und 6 Ob 143/03b ausgeführt, dass die Nichtigerklärung der zweiten Ehe "höchstens daran scheitern könnte, dass der Betroffene [Kläger] zum Zeitpunkt der zweiten Eheschließung ehgeschäftsfähig gewesen sein sollte. Dann wäre aber mangels Zustimmung des gesetzlichen Vertreters (Sachwalters) zu einer die Ehe bestätigenden Erklärung des Betroffenen der Aufhebungsgrund des Paragraph 35, Absatz eins, EheG gegeben" (6 Ob 143/03b - S 4). Primär - und im Sinne auch des das Verfahren auf die Nichtigkeitsprüfung einschränkenden Beschlusses des Erstgerichtes für den Obersten Gerichtshof derzeit ausschließlich - ist daher die Geschäftsfähigkeit bzw Geschäftsunfähigkeit des Klägers zum Zeitpunkt der zweiten Eheschließung am 10. 2. 1989 als Tatfrage (5 Ob 1509/93) zu lösen. Wenn das Berufungsgericht der Ansicht war, dass der Sachverhalt in dieser Richtung (insbesondere auf Sachverständigenebene) noch nicht genügend geklärt ist, dann kann der Oberste Gerichtshof, der nicht Tatsacheninstanz ist, dem nicht entgegengetreten (RIS-Justiz RS0042179), weil er damit unzulässigerweise Tatfragen lösen würde (RIS-Justiz RS0042327). Erst nach Feststehen dieses Tatsachenkomplexes kann auch beurteilt werden, ob der Klage allenfalls die Rechtswirkungen einer Konvalidation nach Paragraph 22, Absatz 2, EheG (7 Ob 230/01a - S 12; Stabentheiner in Rummel, ABGB3 Rz 2 zu Paragraph 22 und Rz 3 zu Paragraph 35, EheG; Schwimann in Schwimann, ABGB2 Rz 2 zu Paragraph 22, EheG; Hopf/Kathrein, Eherecht Anmerkung 2 zu Paragraph 35, EheG) entgegenstehen. Fragen der Eheaufhebung nach Paragraph 35, EheG - insbesondere auch einer allfälligen (nachträglichen) Genehmigung im Sinne des Paragraph 35, Absatz 2 und 3 EheG (siehe hiezu auch jüngst 7 Ob 94/03d) - stellen sich erst, sobald über das darauf gerichtete Eventualbegehren zu entscheiden sein wird, sodass sich weitergehende Ausführungen hiezu für den erkennenden Senat derzeit nicht stellen.

Dem Rekurs war daher keine Folge zu geben.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 41, 50 ZPO. Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraphen 41,, 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E71344 7Ob91.03p-2

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

ECLI:AT:OGH0002:2003:00700B00091.03P.1110.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20031110\_OGH0002\_0070OB00091\_03P0000\_000

**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)