

# TE OGH 2003/5/28 3Ob118/03d

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 28.05.2003

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Graf, Dr. Pimmer, Dr. Zechner und Dr. Sailer als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden und widerbeklagten Partei Peter T\*\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Albert Feichtner, Dr. Anneliese Lindorfer und Mag. Dr. Bernhard Feichtner, Rechtsanwälte in Kitzbühel, wider die beklagte und widerklagende Partei Erna T\*\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Anke Reisch, Rechtsanwältin in Kitzbühel als Verfahrenshelferin, wegen Ehescheidung und Unterhalt infolge Rekurses der beklagten und widerklagenden Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts Innsbruck als Berufungsgericht vom 13. Dezember 2002, GZ 4 R 443/02d-33, womit deren Berufung gegen das Urteil des Bezirksgerichts Kitzbühel vom 12. Dezember 2001, GZ 6 C 7/00i-22, zurückgewiesen wurde, folgenden

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte und widerklagende Partei hat die Kosten ihres erfolglosen Rekurses selbst zu tragen.

## Text

Begründung:

Die Beklagte und Widerklägerin (im Folgenden nur: Beklagte) begehrte mit ihrer Widerklage nicht nur die Scheidung der Ehe der Streitteile aus dem Alleinverschulden des Klägers und Widerbeklagten (im Folgenden nur: Kläger), sondern auch dessen Verurteilung zur Zahlung eines Unterhalts von 10.760 S (= 781,96 EUR) monatlich offenkundig ab 1. Februar 2001 und eines Unterhaltsrückstands von 238.564 S (= 17.337,12 EUR) für den Zeitraum vom 1. Februar 1998 bis 31. Jänner 2001.

Das Erstgericht schied die Ehe der Streitteile aus dem überwiegenden Verschulden des Klägers und erkannte der Beklagten an Unterhaltsrückstand 13.250 S (= 962,91 EUR) samt 4 % Zinsen seit 21. Februar 2001 und an laufendem Unterhalt 2.650 S (= 192,58 EUR) monatlich ab 1. Februar 2001 zu. Das Unterhaltsmehrbegehren wies es ab. Eine Ausfertigung dieses Urteils wurde den Vertretern der Beklagten am 17. Dezember 2001 zugestellt.

Die Beklagte erhob Berufung. Das Rechtsmittel wurde am 25. Jänner 2002 zur Post gegeben. Die Beklagte wendete sich gegen die Anlastung eines Mitverschuldens an der Ehescheidung und beantragte ferner die Zuerkennung von 6.212,02 EUR samt 4 % Zinsen seit 21. Februar 2001 an Unterhaltsrückstand und von 248,92 EUR ab 1. Februar 2001 an laufendem Unterhalt.

Das Berufungsgericht wies die Berufung wegen Verspätung zurück. Die Beklagte habe in ihrer Widerklage nicht ein

Begehren auf Ehescheidung gestellt, sondern auch einen gesetzlichen Unterhaltsanspruch geltend gemacht. Im Fall der Häufung mehrerer Klageansprüche, von denen nur einer bei gesonderter Geltendmachung als Ferialsache zu behandeln wäre, werde "der gesamte Rechtsstreit immer einheitlich zur Ferialsache". Hier sei Klagegegenstand ein Unterhaltsstreit als Ferialsache iVm einem Scheidungsstreit als Nichtferialsache. Dadurch sei nach stRsp "auch die Nichtferialsache ... zur Ferialsache" geworden. Das Berufungsgericht wies die Berufung wegen Verspätung zurück. Die Beklagte habe in ihrer Widerklage nicht nur ein Begehren auf Ehescheidung gestellt, sondern auch einen gesetzlichen Unterhaltsanspruch geltend gemacht. Im Fall der Häufung mehrerer Klageansprüche, von denen nur einer bei gesonderter Geltendmachung als Ferialsache zu behandeln wäre, werde "der gesamte Rechtsstreit immer einheitlich zur Ferialsache". Hier sei Klagegegenstand ein Unterhaltsstreit als Ferialsache in Verbindung mit einem Scheidungsstreit als Nichtferialsache. Dadurch sei nach stRsp "auch die Nichtferialsache ... zur Ferialsache" geworden.

Die Beklagte beantragte nach Zurückweisung ihrer Berufung die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Berufungsfrist und ergriff "hilfweise" das Rechtsmittel des Rekurses gegen den Zurückweisungsbeschluss. Der Wiedereinsetzungsantrag wurde rechtskräftig abgewiesen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Rekurs ist gemäß § 519 Abs 1 Z 1 ZPO zulässig; er ist jedoch nicht berechtigtDer Rekurs ist gemäß Paragraph 519, Absatz eins, Ziffer eins, ZPO zulässig; er ist jedoch nicht berechtigt.

Gemäß § 224 Abs 1 Z 4 ZPO sind u. a. Streitigkeiten über den aus dem Gesetz gebührenden Unterhalt Ferialsachen. Verfahren über Ehescheidungsklagen sind dagegen keine Ferialsachen. Nach stRsp des Obersten Gerichtshofs wird durch die Häufung mehrerer Ansprüche in einer Klage, von denen einer bei gesonderter Geltendmachung als Ferialsache zu erledigen wäre, der gesamte Rechtsstreit einheitlich zur Ferialsache (zuletzt so 6 Ob 113/00m; siehe ferner RIS-Justiz RS0037388). Gemäß Paragraph 224, Absatz eins, Ziffer 4, ZPO sind u. a. Streitigkeiten über den aus dem Gesetz gebührenden Unterhalt Ferialsachen. Verfahren über Ehescheidungsklagen sind dagegen keine Ferialsachen. Nach stRsp des Obersten Gerichtshofs wird durch die Häufung mehrerer Ansprüche in einer Klage, von denen einer bei gesonderter Geltendmachung als Ferialsache zu erledigen wäre, der gesamte Rechtsstreit einheitlich zur Ferialsache (zuletzt so 6 Ob 113/00m; siehe ferner RIS-Justiz RS0037388).

Die Beklagte beruft sich als Beleg für ihren gegenteiligen Standpunkt auf die Entscheidung 2 Ob 561, 562/90. Dort wird indes die soeben wiedergegebene stRsp referiert und bloß ausgeführt, diese Rsp sei dann nicht anwendbar, wenn das Scheidungsbegehren nicht mit einem Klagebegehren auf Leistung des gesetzlichen Unterhaltes verbunden, sondern im Verlauf des Scheidungsprozesses lediglich die Zuerkennung eines Provisorialunterhalts nach § 382 Z 8 lit a EO beantragt worden sei. Damit werde "nicht ein klageweise durchzusetzender Anspruch auf nach dem Gesetz gebührenden Unterhalt iSd des § 224 Abs 1 Z 4 ZPO geltend gemacht, sondern ein Antrag auf Bewilligung einer einstweiligen Verfügung iSd des § 224 Abs 1 Z 6 ZPO gestellt". Weil das Sicherungsverfahren Ferialsache sei, könne nicht "die gesamte Rechtssache, in der ein solcher Provisorialantrag gestellt" worden sei, ebenso zur Ferialsache werden, mangle es doch insofern an einer Norm, die auch das Ehescheidungsverfahren zur Ferialsache mache. Bei Ergehen des Ehescheidungsurteils und des Beschlusses über die einstweilige Verfügung mit Hilfe einer einheitlichen Ausfertigung gelte daher - gleichviel, welcher Teil der Entscheidung angefochten werde - die durch die Gerichtsferien verlängerte Rechtsmittelfrist. Die Beklagte beruft sich als Beleg für ihren gegenteiligen Standpunkt auf die Entscheidung 2 Ob 561, 562/90. Dort wird indes die soeben wiedergegebene stRsp referiert und bloß ausgeführt, diese Rsp sei dann nicht anwendbar, wenn das Scheidungsbegehren nicht mit einem Klagebegehren auf Leistung des gesetzlichen Unterhaltes verbunden, sondern im Verlauf des Scheidungsprozesses lediglich die Zuerkennung eines Provisorialunterhalts nach Paragraph 382, Ziffer 8, Litera a, EO beantragt worden sei. Damit werde "nicht ein klageweise durchzusetzender Anspruch auf nach dem Gesetz gebührenden Unterhalt iSd des Paragraph 224, Absatz eins, Ziffer 4, ZPO geltend gemacht, sondern ein Antrag auf Bewilligung einer einstweiligen Verfügung iSd des Paragraph 224, Absatz eins, Ziffer 6, ZPO gestellt". Weil das Sicherungsverfahren Ferialsache sei, könne nicht "die gesamte Rechtssache, in der ein solcher Provisorialantrag gestellt" worden sei, ebenso zur Ferialsache werden, mangle es doch insofern an einer Norm, die auch das Ehescheidungsverfahren zur Ferialsache mache. Bei Ergehen des Ehescheidungsurteils und des Beschlusses über die einstweilige Verfügung mit Hilfe einer einheitlichen Ausfertigung gelte daher - gleichviel, welcher Teil der Entscheidung angefochten werde - die durch die Gerichtsferien verlängerte Rechtsmittelfrist.

Aus diesen Erwägungen folgt, dass die Entscheidung<sup>2</sup> Ob 561/90 den Standpunkt der Beklagten nicht trägt, ist doch hier kein Sachverhalt zu beurteilen, der mit dem dieser Entscheidung vergleichbar wäre.

Dem Rekurs ist somit ein Erfolg zu versagen.

Die Beklagte hat die Kosten ihres erfolglosen Rechtsmittels gemäß §§ 40, 41 iVm§ 50 Abs 2 ZPO selbst zu tragen. Die Beklagte hat die Kosten ihres erfolglosen Rechtsmittels gemäß Paragraphen 40., 41 in Verbindung mit Paragraph 50, Absatz 2, ZPO selbst zu tragen.

**Textnummer**

E69678

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2003:0030OB00118.03D.0528.000

**Im RIS seit**

27.06.2003

**Zuletzt aktualisiert am**

13.09.2012

**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)