jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 1986/11/26 7Ob703/86

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 26.11.1986

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Flick als Vorsitzenden und durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof.Dr. Petrasch sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Wurz, Dr. Warta und Dr. Egermann als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Pirrko O***, Hausfrau, Salzburg, Roseggerstraße 3, vertreten durch Dr. Peter Zumtobel, Rechtsanwalt in Salzburg, wider die beklagte Partei Wilhelm O***, Bauleiter, St. Mary`s Subdivision, Tibanga, Box 5667, Iligan City, Mindanao, Philippinen, vertreten durch Dr. Gerhard Mory, Rechtsanwalt in Salzburg als Verfahrenshelfer, wegen Ehescheidung und Unterhalt infolge Rekurses der beklagten Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes vom 7. Juli 1986, GZ. 1 R 85/86-75, womit das Urteil des Landesgerichtes Salzburg vom 5. Dezember 1985, GZ. 10 Cg 438/82-57, aufgehoben wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Der Rekurs wird zurückgewiesen.

Text

Begründung:

Die Klägerin begehrt mit der am 2.9.1982 beim Erstgericht eingelangten Klage die Scheidung der mit dem Beklagten am 17.4.1973 geschlossenen Ehe aus dem Alleinverschulden des Beklagten und einen monatlichen Unterhalt von S 14.000,-. Nach dem Klagsvorbringen war der Klägerin der Aufenthalt des Beklagten nicht bekannt. Mit Beschluß vom 24.11.1982 wurde vom Bezirksgericht Salzburg für den Beklagten der Rechtsanwalt Dr. Walter Korschelt zum Abwesenheitskurator bestellt. Dem Abwesenheitskurator wurde die Klage zugestellt. Dieser vertrat bis zu seiner Enthebung am 17.6.1985 den Beklagten.

Das Erstgericht schied die Ehe der Streitteile aus beiderseitigem gleichteiligem Verschulden und wies das Unterhaltsbegehren ab.

Dieses Urteil wurde nur von der Klägerin in dem sie betreffenden Schuldausspruch und im Umfang der Abweisung des Unterhaltsbegehrens angefochten.

Das Berufungsgericht hob das Ersturteil im Umfang der Anfechtung und das Verfahren ab der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 3.9.1985 als nichtig mit Rechtskraftvorbehalt auf und trug dem Erstgericht nach Verfahrensergänzung eine neue Entscheidung auf. Nach der Auffassung des Berufungsgerichtes seien zwar die Voraussetzungen für die Bestellung eines Abwesenheitskurators für den Beklagten nicht gegeben gewesen, weil noch vor der Kuratorbestellung die Anschrift des Beklagten bekannt geworden sei. Fehlten die Voraussetzungen für eine

Kuratorbestellung, seien diese und das mit dem Kurator durchgeführte Verfahren nichtig. Dies gelte jedoch nicht, wenn der Kurator, wenn auch objektiv zu Unrecht, im Pflegschaftsverfahren bestellt worden sei, weil der Beschluß des Außerstreitrichters für das Prozeßgericht bindend sei. Daraus folgerte das Berufungsgericht für den vorliegenden Fall, daß das Verfahren ab der Tagsatzung vom 3.9.1985 und das Ersturteil nichtig seien, nicht jedoch auch das mit dem vom Pflegschaftsgericht bestellten Abwesenheitskurator durchgeführte Verfahren. Die Nichtigkeit sei zwar von Amts wegen wahrzunehmen, die bereits eingetretene Teilrechtskraft im Ausspruch der Scheidung der Ehe und darüber, daß den Beklagten darat ein Verschulden treffe, jedoch zu beachten.

Rechtliche Beurteilung

Der gegen den Aufhebungsbeschluß gerichtete Rekurs des Beklagten ist nicht zulässig.

Die Zulässigkeit des Rechtsmittels läßt sich entgegen der Meinung des Rekurswerbers nicht schon aus§ 519 Abs. 1 Z 2 ZPO ableiten, weil die Anfechtbarkeit nach dieser Bestimmung voraussetzt, daß das Berufungsgericht auch die Zurückweisung der Klage durch Beschluß ausgesprochen hat. Dies ist hier jedoch nicht der Fall. Das Berufungsgericht hat das Ersturteil und das demselben vorangegangene Verfahren nur teilweise als nichtig aufgehoben, nicht aber auch die Klage zurückgewiesen. Ein solcher Beschluß fällt nicht unter § 519 Abs. 1 Z 2 ZPO.

Der Ausspruch des Berufungsgerichtes beruht auf

§ 519 Abs. 1 Z 3 ZPO und betrifft nur den Teil der Entscheidung, der mit Rechtskraftvorbehalt aufgehoben wurde. Dagegen richtet sich aber der Rekurs des Beklagten nicht. Die Anfechtung betrifft nur den als unangefochten ungeprüft gelassenen Teil der erstgerichtlichen Entscheidung und den von der Aufhebung nicht berührten Teil des erstgerichtlichen Verfahrens. Insoweit ist aber der Rekurs als vom Rechtskraftvorbehalt unberührt unzulässig.

Anmerkung

E09857

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1986:0070OB00703.86.1126.000

Dokumentnummer

JJT_19861126_OGH0002_0070OB00703_8600000_000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at