

TE OGH 2002/6/27 2Ob161/02v

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 27.06.2002

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Niederreiter als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schinko, Dr. Tittel, Dr. Baumann und Hon. Prof. Dr. Danzl als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Gerda Maria K*****, vertreten durch Dr. Viktor Michitsch und Mag. Alexander Jelly, Rechtsanwälte in Villach, gegen die beklagte Partei Kurt K*****, vertreten durch Dr. Hans Gradišchnig, Rechtsanwalt in Villach, wegen Unterhalt über die Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes Klagenfurt als Berufungsgericht vom 24. Jänner 2002, GZ 2 R 2/02z-20, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Bezirksgerichtes Villach vom 28. September 2001, GZ 3 C 15/01t-12, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Die Revision der beklagten Partei wird als unzulässig zurückgewiesen.

Die klagende Partei hat die Kosten ihrer Revisionsbeantwortung selbst zu tragen.

Text

Begründung:

Die am 2. 7. 1988 geschlossene Ehe der Streitteile wurde mit Urteil des Bezirksgerichtes Villach vom 7. 2. 2001 rechtskräftig aus dem überwiegenden Verschulden des beklagten Mannes geschieden. Die am 4. 7. 1962 geborene Klägerin war während der Ehe in ihrem ausgelernten Beruf als Konditorin nicht tätig, sondern widmete sich dem Haushalt und der Erziehung der am 6. 4. 1989 geborenen Tochter. Sie nahm erst 2000 eine stundenweise Beschäftigung als Garderobefrau mit einem monatlichen Nettoeinkommen von S 3.200,-- bzw S 3.500,-- (2001) auf. Seit März bzw April 2001 bemühte sie sich um eine weitere Anstellung per Zeitungsannoncen, Bewerbungsschreiben und Nachfragen beim Arbeitsmarktservice, jedoch ohne Erfolg. Seit 14. 5. 2001 ist sie zusätzlich im Service eines Kaffeehauses für 20 Stunden pro Woche im Schichtbetrieb mit einem Einkommen von monatlich S 5.567,52 tätig.

Der Beklagte verdiente als Chemieoperator im Jahr 2000 monatlich netto rund S 28.200,-- 2001 rund S 28.700,--. Er besitzt kein anrechenbares Vermögen und ist für seine Tochter zu einer monatlichen Unterhaltszahlung von S 5.000,-- ab 1. 3. 2000 verpflichtet. Bis März 2000 bezahlte er der Klägerin einen monatlichen Unterhalt von S 3.000,-- bis 14. 8. 2001 leistete er unterschiedliche, vom Erstgericht im Einzelnen festgestellte und auch teilweise als Kindesunterhalt gewidmete Zahlungen.

Mit der am 23. 1. 2001 eingebrachten Klage begehrte die Klägerin die Verurteilung des Beklagten zu folgenden Unterhaltszahlungen: Für Jänner, Februar und März 2000 zusammen S 9.000,-- für April 2000 S 6.000,-- für Mai und

Juni 2000 zusammen S 6.000,-- für Juli 2000 S 6.000,-- für August 2000 S 2.000,-- und ab 1. 9. 2000 monatlich S 6.000,-- in der Streitverhandlung vom 20. 4. 2001 (unter Aufrechterhaltung des übrigen Begehrens) ausgedehnt auf monatlich S 7.000,--.

Der Beklagte bestritt das Klagebegehren dem Grunde und der Höhe nach. Die Klägerin sei arbeitsfähig und vermittelbar es wäre ihr möglich, ein höheres Einkommen zu erzielen. Ihr erzielter Entgeltanspruch entspreche nicht dem Kollektivvertrag für gelernte Konditoren.

Das Erstgericht verurteilte den Beklagten zur Zahlung eines monatlichen Unterhalts ab Jänner 2000, und zwar für Jänner bis März 2000 von zusammen S 9.000,-- für April 2000 S 6.000,-- für Mai und Juni 2000 zusammen S 6.000,-- für Juli 2000 S 6.000,-- für August 2000 S 2.000,-- vom 1. 9. 2000 bis 31. 5. 2001 monatlich S 7.000,-- sowie ab 1. 6. 2001 monatlich S 4.000,-- das Mehrbegehren von S 3.000,-- monatlich ab 1. 6. 2001 wurde - unangefochten und rechtskräftig - abgewiesen.

Das Erstgericht beurteilte die eingangs zusammengefasst wiedergegebenen Feststellungen rechtlich dahin, dass der Beklagte während aufrechter Ehe gemäß § 94 Abs 2 ABGB und seit der Scheidung gemäß § 66 EheG unterhaltpflichtig sei. Da die Klägerin sich um ein minderjähriges schulpflichtiges Kind zu kümmern habe, sei ihr die Aufnahme einer Ganztagesbeschäftigung nicht zumutbar außerdem habe sie sich ohnedies nach Kräften um die Aufnahme einer ihrer Ausbildung entsprechenden Tätigkeit bemüht, sodass eine weitere Anspannung nicht vorzunehmen sei. Die beantragte Einholung von Auskünften des Arbeitsmarktservice (AMS) oder eines berufskundlichen Sachverständigengutachtens seien daher nicht erforderlich gewesen. Die zugesprochenen Beträge entsprächen den beiderseitigen Einkommensverhältnissen. Das Erstgericht beurteilte die eingangs zusammengefasst wiedergegebenen Feststellungen rechtlich dahin, dass der Beklagte während aufrechter Ehe gemäß Paragraph 94, Absatz 2, ABGB und seit der Scheidung gemäß Paragraph 66, EheG unterhaltpflichtig sei. Da die Klägerin sich um ein minderjähriges schulpflichtiges Kind zu kümmern habe, sei ihr die Aufnahme einer Ganztagesbeschäftigung nicht zumutbar außerdem habe sie sich ohnedies nach Kräften um die Aufnahme einer ihrer Ausbildung entsprechenden Tätigkeit bemüht, sodass eine weitere Anspannung nicht vorzunehmen sei. Die beantragte Einholung von Auskünften des Arbeitsmarktservice (AMS) oder eines berufskundlichen Sachverständigengutachtens seien daher nicht erforderlich gewesen. Die zugesprochenen Beträge entsprächen den beiderseitigen Einkommensverhältnissen.

Das Berufungsgericht gab der lediglich vom Beklagten erhobenen Berufung nicht Folge und sprach zunächst aus, dass die ordentliche Revision nicht zulässig sei. Das Erstgericht habe die Aktivitäten der Klägerin im Hinblick auf die Erlangung eines Arbeitsplatzes ausreichend geprüft und festgestellt. Dass sie sich auch in einem bestimmten Konditoreibetrieb hätte bewerben müssen, reiche nicht aus, um die Anspannungstheorie in Anwendung zu bringen, weil eine offene Stelle allein noch keineswegs besage, dass es ihr auch gelungen wäre, dort vollbeschäftigt unterzukommen. Der Beklagte hätte in dieser Richtung vielmehr konkretes Vorbringen erstatten müssen. Im Übrigen teile das Berufungsgericht die Auffassung des Erstgerichtes, dass die Betreuung des gemeinsamen schulpflichtigen Kindes der Streitteile gerade im Hinblick auf dessen beginnende Pubertät die Aufnahme einer Ganztagesbeschäftigung ausschließe. Die Klägerin habe sich "in geradezu mustergültiger Weise" bemüht, im Rahmen der Betreuungsnotwendigkeit für die in ihrem Haushalt lebende Tochter eine Beschäftigung zu finden, was zu zwei Arbeitsplätzen geführt habe, und ihr ein Einkommen von derzeit knapp S 10.000,-- bringe. Die vom Beklagten ins Spiel gebrachte zu geringe Entlohnung der Klägerin laut Kollektivvertrag stelle mangels Konkretisierung einen unzulässigen Erkundungsbeweis dar. Die ordentliche Revision wurde "wegen der klaren Rechtslage" für nicht zulässig erklärt.

Über Antrag der beklagten Partei gemäß § 508 ZPO änderte das Berufungsgericht diesen Ausspruch in der Folge dahin ab, dass die ordentliche Revision doch für zulässig erklärt wurde, und begründete dies damit, dass sich "nach nochmaliger Erwägung" die Auffassung vertreten lasse, "dass es die Beweisnähe der Klägerin zu diesem Fragenkomplex gebietet, auch ohne spezifischere Behauptungen die entsprechenden Beweise aufzunehmen, sodass das erstgerichtliche Urteil mit Feststellungsmängeln behaftet wäre. Weil zur Frage des Erkundungsbeweises die Auffassungen in Lehre und Judikatur divergierten, sieht sich das Berufungsgericht zur Abänderung des Ausspruchs im Berufungsurteil, dass die ordentliche Revision nicht zulässig sei, veranlasst." Über Antrag der beklagten Partei gemäß Paragraph 508, ZPO änderte das Berufungsgericht diesen Ausspruch in der Folge dahin ab, dass die ordentliche Revision doch für zulässig erklärt wurde, und begründete dies damit, dass sich "nach nochmaliger Erwägung" die Auffassung vertreten lasse, "dass es die Beweisnähe der Klägerin zu diesem Fragenkomplex gebietet, auch ohne spezifischere Behauptungen die entsprechenden Beweise aufzunehmen, sodass das erstgerichtliche Urteil mit

Feststellungsmängeln behaftet wäre. Weil zur Frage des Erkundungsbeweises die Auffassungen in Lehre und Judikatur divergierten, sieht sich das Berufungsgericht zur Abänderung des Ausspruchs im Berufungsurteil, dass die ordentliche Revision nicht zulässig sei, veranlasst."

Die ordentliche Revision der beklagten Partei beantragt unter Relevierung des Revisionsgrundes der unrichtigen rechtlichen Beurteilung die Abänderung des bekämpften Urteils im Sinne einer gänzlichen Klageabweisung hilfsweise wird auch ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die klagenden Partei hat nach Freistellung eine Revisionsbeantwortung erstattet, in welcher beantragt wird, dem Rechtsmittel des Gegners keine Folge zu geben.

Die Revision erweist sich als unzulässig. Der Oberste Gerichtshof ist gemäß § 508a Abs 1 ZPO an den gegenteiligen Ausspruch des Berufungsgerichtes nicht gebunden. Gemäß § 510 Abs 3 letzter Satz ZPO kann er sich bei Zurückweisung einer ordentlichen Revision auf die Zurückweisungsgründe beschränken. Diese lassen sich wie folgt zusammenfassen: Die Revision erweist sich als unzulässig. Der Oberste Gerichtshof ist gemäß Paragraph 508 a, Absatz eins, ZPO an den gegenteiligen Ausspruch des Berufungsgerichtes nicht gebunden. Gemäß Paragraph 510, Absatz 3, letzter Satz ZPO kann er sich bei Zurückweisung einer ordentlichen Revision auf die Zurückweisungsgründe beschränken. Diese lassen sich wie folgt zusammenfassen:

Rechtliche Beurteilung

Die Ausführungen in der Revision zum "Erkundungsbeweis" wegen Vorliegens einer kollektivvertraglich möglichen höheren Entlohnung der Klägerin stellen sich deshalb nicht als entscheidungswesentlich dar, weil die Klägerin nach den maßgeblichen Feststellungen im Cafe L***** "im Service" aufgenommen wurde, während sich das diesbezügliche Vorbringen des Beklagten in erster Instanz auf ein Anstellungsverhältnis als Konditorin (ihrem ausgelernten Beruf) bezieht, das bei der Klägerin jedoch nicht vorliegt, obwohl sie sich darum mehrfach, jedoch erfolglos bewarb und bemühte. Dass aber ihr derzeit erzieltes Einkommen als Servierkraft unterkollektivvertraglich wäre, hat er bis zum maßgeblichen Zeitpunkt des Schlusses der Verhandlung erster Instanz selbst nicht konkret behauptet. Auch die Ausführungen zur Anwendung der Anspannungstheorie berühren keine erhebliche Rechtsfrage und sind auch nach dem maßgeblichen Sachverhalt geradezu unverständlich. Danach hat sich die inzwischen fast 40jährige Klägerin, die für ein noch schulpflichtiges Kind sorgepflichtig ist, - wie es das Berufungsgericht formulierte - in "mustergültiger Weise" um die Aufnahme eines adäquaten Arbeitsverhältnisses schon während noch aufrechter Ehe bemüht und geht derzeit zwei mit ihrer Aufgabe als alleinerziehende Mutter ohnedies nicht leicht vereinbaren Beschäftigungen nach, nämlich als stundenweise Garderobefrau im Kongresshaus und als Bedienungskraft (Serviererin) im Schichtbetrieb im erwähnten Kaffeehaus. Da sie sich - so die weiteren Feststellungen - mehrfach, aber erfolglos um weitere Anstellungen bemühte (Zeitungannoncen, Bewerbungsschreiben, AMS), kann wohl ernsthaft keine Rede davon sein, dass sie ein Verschulden treffe, kein höheres als das nunmehr erzielte Einkommen zu verdienen. Hiebei handelt es sich überdies um eine grundsätzlich typische Einzelfallentscheidung (2 Ob 214/00k mwN).

Gegen die Höhe der einzelnen Unterhaltsstaffelbeträge wird in der Revision nichts vorgebracht, sodass diese mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage im Sinne des § 502 Abs 1 ZPO als unzulässig zurückzuweisen war. Gegen die Höhe der einzelnen Unterhaltsstaffelbeträge wird in der Revision nichts vorgebracht, sodass diese mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage im Sinne des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO als unzulässig zurückzuweisen war.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 40, 50 ZPO. Da die Klägerin in ihrer Revisionsbeantwortung nicht auf die Unzulässigkeit des Rechtsmittels hingewiesen hat, diente ihr Schriftsatz nicht der zweckentsprechenden Rechtsverteidigung (RIS-Justiz RS0035979). Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraphen 40., 50 ZPO. Da die Klägerin in ihrer Revisionsbeantwortung nicht auf die Unzulässigkeit des Rechtsmittels hingewiesen hat, diente ihr Schriftsatz nicht der zweckentsprechenden Rechtsverteidigung (RIS-Justiz RS0035979).

Textnummer

E66048

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2002:0020OB00161.02V.0627.000

Im RIS seit

27.07.2002

Zuletzt aktualisiert am

21.04.2011

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