

# TE OGH 1986/1/29 80b654/85

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.01.1986

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Stix als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kralik, Dr. Vogel, Dr. Kropfitsch und Dr. Zehetner als Richter in der Rechtssache des Antragstellers Paul E\*\*\*, Landwirt, Bleckenwegen 2, 4924 Waldzell, vertreten durch Dr. Walter Hasibeder, Rechtsanwalt in Ried im Innkreis, wider die Antragsgegnerin Rosa E\*\*\*, Landwirtin, Redleiten 7, 4873 Frankenburg, vertreten durch Dr. Erich Gugenberger, Rechtsanwalt in Frankenmarkt, wegen Aufteilung ehelichen Gebrauchsvermögens, infolge Revisionsrekurses des Antragstellers gegen den Beschluß des Kreisgerichtes Ried im Innkreis als Rekursgerichtes vom 1. Oktober 1985, GZ. R 227/85-8, womit der Beschluß des Bezirksgerichtes Ried im Innkreis vom 6. August 1985, GZ. F 5/85-5, teilweise bestätigt und teilweise aufgehoben wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

## Text

Begründung:

Die Ehe der Streitteile wurde rechtskräftig aus beiderseitigem gleichzeitigem Verschulden geschieden. Innerhalb der im § 95 EheG normierten Jahresfrist nach Eintritt der Rechtskraft der Scheidung begehrte der Antragsteller die Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens in der Weise, daß die Ehwohnung in Bleckenwegen 2 samt dem gesamten noch dort befindlichen Inventar und die Liegenschaft EZ 52 KG Waldzell samt Zubehör gegen Übernahme der gesamten vorhandenen Schulden, Erbringung der gesamten Auszugsverpflichtungen gegenüber den Ehegatten Paul und Theresia E\*\*\* durch den Antragsteller und Zahlung eines angemessenen Ausgleichsbetrages durch ihn an die Antragsgegnerin in sein Alleineigentum übertragen werde.

Die Antragsgegnerin erklärte sich mit dem Antrag des Antragstellers grundsätzlich einverstanden, stellte aber den Antrag, ihr eine angemessene Ausgleichszahlung zuzusprechen. Übereinstimmend brachten die Parteien vor, daß die von ihnen geführte Landwirtschaft als einzige Erwerbsquelle den Lebensbedürfnissen der Familie gedient habe.

Das Erstgericht wies den Antrag des Antragstellers wegen "sachlicher Unzuständigkeit" zurück. Es begründete seine Entscheidung im wesentlichen damit, daß gemäß § 82 Abs.1 Z 3 EheG zu einem Unternehmen gehörende Sachen nicht der Aufteilung im Sinne der §§ 81 ff EheG zu unterziehen seien. Im vorliegenden Fall hätten die Streitteile gemeinsam eine Landwirtschaft betrieben und als Erwerbsquelle benützt. Der landwirtschaftliche Betrieb sei nicht als Wertanlage, sondern als Unternehmen anzusehen. Die Liegenschaft der Streitteile ermögliche erst die Ausübung der Landwirtschaft und sei unmittelbar mit dem Unternehmen verbunden. Eine Herausnahme wäre bei der Ehwohnung

möglich; diese verliere ihre Eigenschaft als Ehwohnung nicht dadurch, daß sie in einem Haus liege, das auch dem Unternehmen (hier Landwirtschaft) der Ehegatten gedient habe. Da die Ehwohnung im Haus liege und beide Teile eine Abgeltung des Wertes der dem Antragsteller zu belassenden Ehwohnung begehrten, sei eine Trennung nicht möglich und könne diese Ausnahme nicht zum Tragen kommen.

Dem gegen diese Entscheidung gerichteten Rekurs des Antragstellers gab das Rekursgericht mit dem angefochtenen Beschluß vom 1. Oktober 1985 (ON 8) teilweise Folge. Es bestätigte den Beschluß des Erstgerichtes im Umfang der Zurückweisung des Antrages auf Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens hinsichtlich der beiden Parteien je zur Hälfte gehörigen Liegenschaft EZ 52 KG Waldzell; im übrigen hob es den Beschluß des Erstgerichtes auf und trug diesem die neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung auf.

Das Rekursgericht führte im wesentlichen aus, daß für die Beurteilung der Frage, ob ein Unternehmen im Sinne des § 82 Abs.1 Z 3 EheG vorliege, entscheidend sei, ob die Ehegatten während aufrechter Ehe aus dem Unternehmen laufend die Mittel zur Gestaltung des ehelichen Lebens gewonnen hätten und daß es ihnen nicht als bloße Wertanlage gedient habe. Bei einem landwirtschaftlichen Betrieb, der im wesentlichen als Erwerbsquelle zur Bestreitung der Lebensbedürfnisse diene, sei die Unternehmenseigenschaft zu bejahen. Da die Parteien außer Streit gestellt hätten, daß aus der Liegenschaft die Einkünfte für den gemeinsamen Lebensunterhalt bezogen worden seien, unterliege der beiden Parteien gehörige landwirtschaftliche Betrieb nicht der Aufteilung nach den §§ 81 ff EheG.

Hingegen sei der Einwand des Antragstellers, daß er nicht nur die Aufteilung des landwirtschaftlichen Anwesens begehrte, sondern auch die Aufteilung der Ehwohnung, des Hausrates und der Schulden verlangt habe, berechtigt. Gemäß § 81 Abs.2 EheG seien Hausrat und Ehwohnung zum ehelichen Gebrauchsvermögen zu zählen. Dabei sei eine Ehwohnung, auch wenn sie in einem Haus liege, das zu einem Unternehmen eines Ehegatten gehöre, ebenfalls der Aufteilung zu unterziehen. Ähnliches gelte auch für die gemeinsamen Schulden, sofern nicht feststehe, daß diese Schulden ausschließlich im Zusammenhang mit dem gemeinsamen Unternehmen eingegangen worden seien. Da das Erstgericht zu diesen Punkten keinerlei Erhebungen vorgenommen habe, könne darüber noch nicht entschieden werden. Mit Beschluß vom 29. Oktober 1985 (ON 11) ergänzte das Rekursgericht seine Entscheidung vom 1. Oktober 1985 dahin, daß es den Rekurs an den Obersten Gerichtshof für zulässig erklärte. Gegen die Entscheidung des Rekursgerichtes richtet sich der Revisionsrekurs des Antragstellers. Er bekämpft sie nur in ihrem bestätigenden Teil mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluß dahin abzuändern, "daß entschieden wird, daß auch die beiden Parteien je zur Hälfte gehörige Liegenschaft EZ 52 KG Waldzell in die Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens einbezogen gehört, weshalb dem Bezirksgericht Ried im Innkreis die Entscheidung darüber aufgetragen werden möge"; hilfsweise stellt er den Antrag, den Beschluß des Rekursgerichtes im Umfang der Anfechtung aufzuheben und dem Rekursgericht "die Entscheidung in der Sache, nämlich Aufteilung hinsichtlich der Liegenschaft EZ 52 KG Waldzell, aufzutragen". Eine Rekursbeantwortung wurde nicht erstattet.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs ist unzulässig.

Nach ständiger Rechtsprechung sind die Vorschriften des § 231 Abs.2 AußStrG und die Rechtsmittelbeschränkungen des § 232 AußStrG nur auf im Verfahren nach den §§ 229 ff AußStrG ergangene Sachentscheidungen anzuwenden; eine in einem solchen Verfahren ergangene Formalentscheidung unterliegt den Rechtsmittelbeschränkungen des § 232 AußStrG nicht. Daran ändert auch der Umstand nichts, daß das Rekursgericht gegen seine Entscheidung den Rekurs gemäß § 232 Abs.1 AußStrG zugelassen hat (EvBl1980/52; SZ 53/178; EFSlg.42.480; 8 Ob 512/85 ua.). Im vorliegenden Fall hat das Erstgericht in Ansehung der den Streitparteien gehörigen Liegenschaft EZ 52 KG Waldzell die Fällung einer Sachentscheidung im Aufteilungsverfahren abgelehnt und damit eine Formalentscheidung im Sinne obiger Ausführungen getroffen; das Rekursgericht hat diesen Teil der Entscheidung des Erstgerichtes bestätigt. Da es sich insoweit um konforme Entscheidungen der Vorinstanzen handelt, ist das Rechtsmittel des Antragstellers, ohne daß dem Ausspruch des Rekursgerichtes über die Zulassung des Rekurses gegen seine Entscheidung Bedeutung zukäme und ohne daß auf die Frage einzugehen wäre, ob und unter welchen Voraussetzungen ein derartiger vom Rekursgericht zunächst unterlassener Zulassungsausspruch nachgetragen werden kann (siehe dazu EvBl1982/96 ua.), nach § 16 Abs.1 AußStrG zu beurteilen. Danach findet im Verfahren außer Streitsachen gegen eine bestätigende Entscheidung des Rekursgerichtes nur im Falle einer offenbaren Gesetz- oder Aktenwidrigkeit der Entscheidung oder einer begangenen Nullität die Beschwerde an den Obersten Gerichtshof statt. Der Antragsteller macht in seinem

Rechtsmittel geltend, daß die Vorinstanzen seinen Aufteilungsantrag in Ansehung der Liegenschaft EZ 52 KG Waldzell zu Unrecht zurückgewiesen hätten und daß diese Liegenschaft in die Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens einzubeziehen sei. Damit macht er in Wahrheit einen Verstoß gegen die zwingende Abgrenzung zwischen streitigem und außerstreitigem Verfahren und damit eine Nichtigkeit geltend. Die Entscheidung über eine von Amts wegen zu prüfende Verfahrensvoraussetzung - so auch über die Zulässigkeit des Außerstreitweges - kann zwar grundsätzlich nicht schon deshalb als nichtig qualifiziert werden, weil diese Verfahrensfrage unrichtig gelöst wurde (vgl. EvBl 1980/78). Führt aber die verfahrensrechtliche Entscheidung im Ergebnis dazu, daß die Verfolgung eines materiellen Anspruches in ein Verfahren gewiesen wird (hier auf den ordentlichen Rechtsweg), in dem die Möglichkeiten zu der materiellrechtlich vorausgesetzten Rechtsgestaltung (hier Aufteilung nach Billigkeit unter Neubegründung und Übertragung von Rechten) fehlen, dann kommt einer Verweigerung der Anspruchsverfolgung in dem hiefür vorgesehenen Verfahren der Charakter einer Rechtsverweigerung und damit das Gewicht einer Nullität zu (SZ 53/178; 8 Ob 512/85 ua.).

Diesen Rechtsmittelgrund der Nullität im Sinne des § 16 Abs.1 AußStrG macht der Antragsteller in dem vorliegenden Rechtsmittel inhaltlich geltend, allerdings zu Unrecht. Gemäß § 82 Abs.1 Z 3 EheG unterliegen Sachen, die zu einem Unternehmen gehören, nicht der Aufteilung im außerstreitigen Verfahren nach den Bestimmungen der §§ 229 ff AußStrG. Nach ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes, von der abzugehen die Rechtsmittelausführungen des Antragstellers keinen Anlaß bieten, stellt auch ein landwirtschaftlicher Betrieb ein Unternehmen im Sinne des § 82 Abs.1 Z 3 EheG dar, wobei es auf die Größe dieses Betriebes nicht ankommt (EFSlg.43.761; 6 Ob 642/84; 2 Ob 577/85; 5 Ob 593/85; 8 Ob 586/85). Der Antragsteller gesteht in seinem Rechtsmittel selbst zu, daß die hier in Frage stehende Liegenschaft zu der Landwirtschaft gehört, die während seiner aufrechten Ehegemeinschaft mit der Antragsgegnerin von beiden Ehegatten und seit Aufhebung der Ehegemeinschaft von ihm allein betrieben wurde und betrieben wird. Diese Liegenschaft ist daher dem Ausnahmstatbestand des § 82 Abs.1 Z 3 EheG zu unterstellen und sie unterliegt daher, wie die Vorinstanzen zutreffend erkannt haben, nicht dem Aufteilungsverfahren nach den §§ 229 ff AußStrG. Mit Recht haben daher die Vorinstanzen in diesem Umfang die Fällung einer Sachentscheidung über den Aufteilungsantrag des Antragstellers abgelehnt (vgl. EFSlg. 37.482).

Der im Revisionsrekurs des Antragstellers sinngemäß geltend gemachte Rechtsmittelgrund der Nullität im Sinne des § 16 Abs.1 AußStrG liegt nicht vor. Andere Rechtsmittelgründe im Sinne dieser Gesetzesstelle werden vom Antragsteller nicht geltend gemacht. Sein außerordentlicher Revisionsrekurs ist daher als unzulässig zurückzuweisen.

#### **Anmerkung**

E07362

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

ECLI:AT:OGH0002:1986:0080OB00654.85.0129.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19860129\_OGH0002\_0080OB00654\_8500000\_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](http://www.jusline.at)