

# TE OGH 2008/2/27 3Ob12/08y

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.02.2008

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Prückner, Hon.-Prof. Dr. Sailer und Dr. Jensik sowie die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Fichtenau als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Felix Z\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Werner Zach, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei Eva Z\*\*\*\*\*, wegen Einwendungen gegen einen betriebenen Anspruch gemäß § 35 EO, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Berufungsgericht vom 11. Oktober 2007, GZ 48 R 190/07g-25, womit infolge der Berufung der klagenden Partei das Urteil des Bezirksgerichts Donaustadt vom 10. April 2007, GZ 29 C 54/06v-20, bestätigt wurde, denDer Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Prückner, Hon.-Prof. Dr. Sailer und Dr. Jensik sowie die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Fichtenau als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Felix Z\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Werner Zach, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei Eva Z\*\*\*\*\*, wegen Einwendungen gegen einen betriebenen Anspruch gemäß Paragraph 35, EO, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Berufungsgericht vom 11. Oktober 2007, GZ 48 R 190/07g-25, womit infolge der Berufung der klagenden Partei das Urteil des Bezirksgerichts Donaustadt vom 10. April 2007, GZ 29 C 54/06v-20, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit 1.164,91 EUR (darin 194,15 EUR USt) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung binnen vierzehn Tagen zu ersetzen.

## Text

Begründung:

Die Ehe der Parteien wurde am 4. Juni 2004 im Einvernehmen geschieden. Im Scheidungsfolgenvergleich wurde ua Folgendes vereinbart:

Für den Fall, dass die Frau vor dem 31. Dezember 2004 aus der Ehewohnung auszieht, „verpflichtet sich der Ehemann für jeden Monat der Nichtbenutzung der Wohnung bis 31. 12. 2004 der Ehefrau einen Betrag von 500 EUR am ersten eines jeden Monats im Vorhinein zu bezahlen“;

der Mann verpflichtete sich weiters zur Zahlung eines monatlichen Unterhalts von 300 EUR sowie zur Übernahme der Kosten für die freiwillige Sozialversicherung der Frau in der Höhe von monatlich rund 50 EUR für die Zeit vom 1. Juni 2004 bis 31. Dezember 2005 zur Alleinzahlung.

Aufgrund des Vergleichs vom 4. Juni 2004 wurde der Frau am 20. März 2006 die Fahrnis- und Forderungsexekution zu AZ 15 E 1088/06f des Bezirksgerichts Donaustadt zur Hereinbringung von 7.850 EUR bewilligt.

Mit seiner am 30. März 2006 beim Erstgericht eingelangten Oppositionsklage beantragte der Kläger die Feststellung, dass der betriebene Anspruch erloschen sei und stützte sein Begehren nur auf folgende Klageerzählung:

„a) Die Beklagte beruft sich auf einen Exekutionstitel in Form des rechtswirksamen Vergleichs vom 04. 06. 2004.

In Punkt II/4 dieses Vergleichs vom 04. 06. 2004 ist zwischen den Parteien vereinbart, dass der Kläger sich zur Zahlung eines Betrags von Euro 500 am 1. eines jeden Monats im Voraus verpflichtet, wenn die Beklagte vor dem 31. 12. 2004 von der damaligen Ehwohnung ausziehen sollte.

Die Beklagte ist jedoch nicht zum 31. 12. 2004 aus der Ehwohnung ausgezogen, sondern erst 11 Monate später.

Auf Grund des Wortlaut des Vergleichs hat sohin der Kläger gegen die Beklagte einen Zahlungsanspruch auf Euro 500 pro Monat, sohin für die Monate 01 - 11/2005 zu je Euro 500 von insg Euro 5.500.

b) Zwischen den Streitteilen war vereinbart, daß die Beklagte dem Kläger die Kosten für Fernwärme und Strom von monatlich insg Euro 360, sohin für die Monate 01 - 11/2005 von 11 Monaten, insg sohin Euro 3.960 bezahlt.

c) Zwischen den Streitteilen war weiters vereinbart, daß der Kläger der Beklagten deren Leistungen an die Sozialversicherung bezahlt, dies jedoch unter der ausdrücklichen Vereinbarung, daß die Beklagte dem Kläger diese Zahlungen zurückbezahlt.

Der Kläger hat für die Beklagte an die Sozialversicherung im Jahre 2004 einen Betrag von Euro 430,43 und im Jahre 2005 von Euro 636,91 bezahlt, welcher Betrag vom Kläger bei der Beklagten eingemahnt wurde, Zahlung ist jedoch nicht erfolgt."

Die Beklagte wandte gegen das Klagebegehren im Wesentlichen ein, dass aus dem Scheidungsfolgenvergleich kein Hinweis auf eine Zahlungspflicht der Frau von 500 EUR monatlich für den Fall der Weiterbenützung der Ehwohnung ableitbar sei. Eine Rückzahlungsverpflichtung der vom Kläger ausgelegten Sozialversicherungsbeiträge sei nicht vereinbart worden. Die vom Kläger begehrten Beträge für Fernwärme und Strom seien unrealistisch. Überdies habe der Kläger die Wohnung selbst weiter benützt.

Das Erstgericht gab im zweiten Rechtsgang dem Klagebegehren teilweise mit der spruchmäßigen Feststellung statt, die „bewilligte Exekutionsführung ist mit einem Betrag von 800,86 EUR erloschen" (richtig: der betriebene Anspruch ist im Umfang von 800,86 EUR erloschen). Das Mehrbegehren des Oppositionsklägers wurde nur implizit abgewiesen.

Für das Revisionsverfahren ist von den Feststellungen der Erstrichterin nur Folgendes als wesentlich hervorzuheben:

Im November 2004 habe die Beklagte die eheliche Wohnung übernehmen wollen und den Kläger ersucht, die Genossenschaftswohnung nicht aufzugeben. Sie werde 500 EUR (monatlich) bezahlen. Zahlungen seien aber nicht erfolgt. Der Kläger habe daraufhin Beträge vom Gehalt der Beklagten, die bei ihm weiterbeschäftigt gewesen sei, abgezogen. In Ansehung der Kosten für Strom und Fernwärme sei vereinbart worden, dass diese Kosten die Beklagte trage. Einen Teil dieser Kosten habe aber der Kläger getragen. In Ansehung der Sozialversicherungsbeiträge sei keine Vereinbarung über eine Rückzahlungsverpflichtung der Beklagten geschlossen worden (Erstgericht S 8).

In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, dass im Scheidungsfolgenvergleich nicht festgelegt worden sei, dass die Beklagte dem Kläger 500 EUR monatlich bezahlen müsse, wenn sie die Wohnung über den 31. Dezember 2004 hinaus benütze. Eine Verpflichtung der Beklagten zur Zurückzahlung von Sozialversicherungsbeiträgen sei nicht festgestellt worden. Es seien daher nur die Zahlungen des Klägers für Strom und Fernwärme als Gegenforderungen (zum betriebenen Anspruch) zu berücksichtigen.

Das Berufungsgericht gab der Berufung des Klägers nicht Folge. Es teilte die Rechtsansicht des Erstgerichts, dass aus dem Scheidungsfolgenvergleich eine Zahlungsverpflichtung der Beklagten nicht ableitbar sei. Nur auf den Vergleich habe sich der Kläger aber in seiner Klage gestützt. Wegen der Eventualmaxime könne er sich auf eine spätere

Vereinbarung nicht mehr berufen. Zum Thema der Rückzahlungsverpflichtung von Sozialversicherungsbeiträgen habe das Erstgericht festgestellt, dass die vom Kläger behauptete Vereinbarung nicht getroffen worden sei.

Das Berufungsgericht sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei, „da keine Entscheidung des Obersten Gerichtshofs zu einer ähnlich diffizilen Anwendung der Eventualmaxime vorliegt“.

Der Kläger beantragt mit seiner Revision die Abänderung dahin, dass dem Oppositionsbegehren zur Gänze stattgegeben werde, hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Beklagte beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist entgegen dem den Obersten Gerichtshof nicht bindenden Rechtsmittelzulässigkeitsausspruch des Berufungsgerichts mangels erheblicher Rechtsfragen iSd § 502 Abs 1 ZPO unzulässig: Die Revision ist entgegen dem den Obersten Gerichtshof nicht bindenden Rechtsmittelzulässigkeitsausspruch des Berufungsgerichts mangels erheblicher Rechtsfragen iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO unzulässig:

Gemäß § 35 Abs 3 EO hat der Verpflichtete alle Einwendungen, die er zum Zeitpunkt der Klageerhebung vorzubringen im Stande war, bei sonstigem Ausschluss gleichzeitig geltend zu machen. Damit soll die Verschleppung der Befriedigung des betriebenen Anspruchs durch sukzessives Vorbringen des Oppositionsklägers vermieden werden (Jakusch in Angst, EO, § 35 Rz 86). Nach herrschender Auffassung in Rechtsprechung und Lehre sind nachträgliche Ergänzungen nur zur Verdeutlichung und Präzisierung von schon vorgebrachten Tatsachen zulässig (3 Ob 30/04i; 3 Ob 76/06g; Jakusch aaO mwN). Entgegen dem Revisionsvorbringen hat sich der Kläger nicht schon in der Klage zum Thema der - im Scheidungsfolgenvergleich nicht enthaltenen - Zahlungsverpflichtung der Beklagten bei Weiterbenützung der Wohnung (ganz allgemein) auf Vereinbarungen berufen, er hat sich vielmehr nach dem eingangs wörtlich wiedergegebenen Klagevorbringen ausschließlich auf den Wortlaut des Vergleichs vom 4. Juni 2004 gestützt, aus dem die Zahlungsverpflichtung der Frau - wie die Vorinstanzen richtig erkannten - aber nicht abgeleitet werden kann. Dass eine erst später im November 2004 geschlossene weitere Vereinbarung ein anderer Sachverhalt ist und einen Oppositionsgrund bilden könnte, liegt auf der Hand. Die Relevierung dieses Sachverhalts kann aber nicht als Präzisierung des Vorbringens zum Vergleich vom 4. Juni 2004 qualifiziert werden. Gemäß Paragraph 35, Absatz 3, EO hat der Verpflichtete alle Einwendungen, die er zum Zeitpunkt der Klageerhebung vorzubringen im Stande war, bei sonstigem Ausschluss gleichzeitig geltend zu machen. Damit soll die Verschleppung der Befriedigung des betriebenen Anspruchs durch sukzessives Vorbringen des Oppositionsklägers vermieden werden (Jakusch in Angst, EO, Paragraph 35, Rz 86). Nach herrschender Auffassung in Rechtsprechung und Lehre sind nachträgliche Ergänzungen nur zur Verdeutlichung und Präzisierung von schon vorgebrachten Tatsachen zulässig (3 Ob 30/04i; 3 Ob 76/06g; Jakusch aaO mwN). Entgegen dem Revisionsvorbringen hat sich der Kläger nicht schon in der Klage zum Thema der - im Scheidungsfolgenvergleich nicht enthaltenen - Zahlungsverpflichtung der Beklagten bei Weiterbenützung der Wohnung (ganz allgemein) auf Vereinbarungen berufen, er hat sich vielmehr nach dem eingangs wörtlich wiedergegebenen Klagevorbringen ausschließlich auf den Wortlaut des Vergleichs vom 4. Juni 2004 gestützt, aus dem die Zahlungsverpflichtung der Frau - wie die Vorinstanzen richtig erkannten - aber nicht abgeleitet werden kann. Dass eine erst später im November 2004 geschlossene weitere Vereinbarung ein anderer Sachverhalt ist und einen Oppositionsgrund bilden könnte, liegt auf der Hand. Die Relevierung dieses Sachverhalts kann aber nicht als Präzisierung des Vorbringens zum Vergleich vom 4. Juni 2004 qualifiziert werden.

Der vom Berufungsgericht bejahte Einwendungsausschluss aus dem Grund der Eventualmaxime des § 35 Abs 3 EO entspricht der ständigen Rechtsprechung. Der vom Berufungsgericht bejahte Einwendungsausschluss aus dem Grund der Eventualmaxime des Paragraph 35, Absatz 3, EO entspricht der ständigen Rechtsprechung.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens beruht auf den §§ 41 und 50 Abs 1 ZPO. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens beruht auf den Paragraphen 41 und 50 Absatz eins, ZPO.

### **Textnummer**

E86822

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

ECLI:AT:OGH0002:2008:0030OB00012.08Y.0227.000

**Im RIS seit**

28.03.2008

**Zuletzt aktualisiert am**

17.06.2011

**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](http://www.jusline.at)