

TE OGH 2007/9/13 6Ob179/07b

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 13.09.2007

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Pimmer als Vorsitzenden und die Hofräatin des Obersten Gerichtshofs Dr. Schenk, die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schramm, Dr. Gitschthaler und Univ. Doz. Dr. Kodek als weitere Richter in der Pflegschaftssache des mj. Emilio F***** geboren am *****, ***** vertreten durch den Magistrat der Stadt Krems an der Donau, Jugendwohlfahrt, 3500 Krems an der Donau, Josef Wichner Straße 2, über den Revisionsrekurs des Präsidenten des Oberlandesgerichts Wien gegen den Beschluss des Landesgerichts Krems an der Donau als Rekursgericht vom 26. April 2007, GZ 2 R 4/07m-U-40, womit infolge Rekurses des Präsidenten des Oberlandesgerichts Wien der Beschluss des Bezirksgerichts Krems an der Donau vom 22. November 2006, GZ 17 P 50/06s-U-31, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben; die Entscheidungen der Vorinstanzen werden dahin abgeändert, dass sie ersatzlos aufgehoben werden.

Text

Begründung:

Der am 9. 4. 1999 geborene Emilio ist der uneheliche Sohn der E***** M***** F***** und des Salvatore C****; er lebt bei seiner Mutter, der die Pflege und Erziehung zukommen.

Der Jugendwohlfahrsträger beantragte namens des Kindes

- -Strichaufzählung
am 21. 1. 2005, den Vater ab 1. 5. 2004 zu einer monatlichen Unterhaltsleistung von EUR 240 und
- -Strichaufzählung
am 16. 3. 2005, den Vater mittels einstweiliger Verfügung gemäß§ 382a EO zur Leistung eines vorläufigen Unterhalts von monatlich EUR 105,40 zu verpflichten. am 16. 3. 2005, den Vater mittels einstweiliger Verfügung gemäß Paragraph 382 a, EO zur Leistung eines vorläufigen Unterhalts von monatlich EUR 105,40 zu verpflichten.

Mit Beschluss vom 17. 3. 2005 wurde die beantragte einstweilige Verfügung erlassen.

Das Erstgericht verpflichtete den Vater mit Beschluss vom 20. 7. 2006 zu einer monatlichen Unterhaltsleistung von EUR 240 ab 1. 5. 2004 für seinen Sohn Emilio. Zugleich sprach es aus, dass mit Rechtskraft dieses Beschlusses die einstweilige Verfügung vom 17. 3. 2005 aufgehoben wird. Am 24. 10. 2006 bestätigte das Erstgericht die Rechtskraft und Vollstreckbarkeit seines Beschlusses vom 20. 7. 2006. Am 31. 7. 2006 beantragte der Minderjährige, wiederum vertreten durch den Jugendwohlfahrsträger, Unterhaltsvorschüsse nach §§ 3, 4 Z 1 UVG auf Grundlage der einstweiligen Verfügung vom 17. 3. 2005. Das Erstgericht gewährte mit Beschluss vom 18. 8. 2006 die beantragten

Unterhaltsvorschüsse von monatlich EUR 105,40 für die Zeit vom 1. 7. 2006 bis 30. 6. 2009, weil die Führung einer Exekution aussichtslos erscheine, da der Vater kein Vermögen habe oder ein Dienstgeber im Inland nicht bekannt sei. Das Erstgericht verpflichtete den Vater mit Beschluss vom 20. 7. 2006 zu einer monatlichen Unterhaltsleistung von EUR 240 ab 1. 5. 2004 für seinen Sohn Emilio. Zugleich sprach es aus, dass mit Rechtskraft dieses Beschlusses die einstweilige Verfügung vom 17. 3. 2005 aufgehoben wird. Am 24. 10. 2006 bestätigte das Erstgericht die Rechtskraft und Vollstreckbarkeit seines Beschlusses vom 20. 7. 2006. Am 31. 7. 2006 beantragte der Minderjährige, wiederum vertreten durch den Jugendwohlfahrtsträger, Unterhaltsvorschüsse nach Paragraphen 3., 4 Ziffer eins, UVG auf Grundlage der einstweiligen Verfügung vom 17. 3. 2005. Das Erstgericht gewährte mit Beschluss vom 18. 8. 2006 die beantragten Unterhaltsvorschüsse von monatlich EUR 105,40 für die Zeit vom 1. 7. 2006 bis 30. 6. 2009, weil die Führung einer Exekution aussichtslos erscheine, da der Vater kein Vermögen habe oder ein Dienstgeber im Inland nicht bekannt sei.

Mit weiterem Beschluss vom 22. 11. 2006 erhöhte das Erstgericht gemäß§ 19 Abs 2 UVG die mit Beschluss vom 18. 8. 2006 gewährten Vorschüsse ab 1. 7. 2006 dem neuen Unterhaltstitel gemäß auf monatlich EUR 240. Das Rekursgericht gab dem hiegegen vom Präsidenten des Oberlandesgerichts Wien erhobenen Rekurs nicht Folge und sprach aus, dass der Revisionsrekurs zufolge divergenter Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes (3 Ob 147/00i gegenüber 4 Ob 137/99x) zulässig sei. Es schloss sich der Entscheidung des 3. Senats an, der ein vergleichbarer Fall zugrunde gelegen sei. Eine Auslegung nach dem Zweck des § 19 UVG (Gleichlauf zwischen Unterhaltsvorschüssen und Unterhaltstiteln) scheine geboten. Das Gesetz spreche von der Herabsetzung oder Erhöhung des Unterhaltsbeitrags, ohne diesbezüglich nach den Anspruchsgrundlagen zu differenzieren. Mit weiterem Beschluss vom 22. 11. 2006 erhöhte das Erstgericht gemäß Paragraph 19, Absatz 2, UVG die mit Beschluss vom 18. 8. 2006 gewährten Vorschüsse ab 1. 7. 2006 dem neuen Unterhaltstitel gemäß auf monatlich EUR 240. Das Rekursgericht gab dem hiegegen vom Präsidenten des Oberlandesgerichts Wien erhobenen Rekurs nicht Folge und sprach aus, dass der Revisionsrekurs zufolge divergenter Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes (3 Ob 147/00i gegenüber 4 Ob 137/99x) zulässig sei. Es schloss sich der Entscheidung des 3. Senats an, der ein vergleichbarer Fall zugrunde gelegen sei. Eine Auslegung nach dem Zweck des Paragraph 19, UVG (Gleichlauf zwischen Unterhaltsvorschüssen und Unterhaltstiteln) scheine geboten. Das Gesetz spreche von der Herabsetzung oder Erhöhung des Unterhaltsbeitrags, ohne diesbezüglich nach den Anspruchsgrundlagen zu differenzieren.

Gegen diese Entscheidung richtet sich der auf unrichtige rechtliche Beurteilung gestützte Revisionsrekurs des Präsidenten des Oberlandesgerichts Wien mit dem Antrag, in Stattgebung seines Rechtsmittels die bekämpfte Entscheidung und den Beschluss des Erstgerichts vom 22. 11. 2006 ersatzlos zu beheben. Der vom Jugendwohlfahrtsträger vertretene Minderjährige erstattete eine Revisionsrekursbeantwortung.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist aus dem vom Rekursgericht formulierten Grund zulässig und auch berechtigt.

Zu dem gleichzeitig mit dem Revisionsrekurs gemäß § 16 Abs 2 und 3 UVG gestellten Antrag „an das Erst- bzw Rekursgericht bzw an den Obersten Gerichtshof“ auf „Innehaltung mit der Auszahlung der gesamten Vorschüsse“ ist darauf zu verweisen, dass das Erstgericht auf Grund des zugleich mit dem Rekurs des Präsidenten des Oberlandesgerichts Wien gegen den Beschluss vom 22. 11. 2006 am 30. 11. 2006 gestellten Antrags anordnete, mit dem Vollzug des Erhöhungsbeschlusses innezuhalten. Zu dem gleichzeitig mit dem Revisionsrekurs gemäß Paragraph 16, Absatz 2 und 3 UVG gestellten Antrag „an das Erst- bzw Rekursgericht bzw an den Obersten Gerichtshof“ auf „Innehaltung mit der Auszahlung der gesamten Vorschüsse“ ist darauf zu verweisen, dass das Erstgericht auf Grund des zugleich mit dem Rekurs des Präsidenten des Oberlandesgerichts Wien gegen den Beschluss vom 22. 11. 2006 am 30. 11. 2006 gestellten Antrags anordnete, mit dem Vollzug des Erhöhungsbeschlusses innezuhalten.

Der Rechtsmittelwerber macht im Wesentlichen geltend:

Selbst eine endgültige Unterhaltsfestsetzung in Höhe der vorläufigen, der die Aufhebung einer einstweiligen Verfügung nach § 382a EO folge, verwandle einen unechten Titelvorschuss nach§ 4 Z 5 UVG keinesfalls in einen echten nach§ 4 Z 1 UVG. Zu 3 Ob 147/00i sei übersehen worden, dass gemäß§ 399a Abs 2 Z 2 EO eine einstweilige Verfügung nach § 382a EO zwingend aufzuheben sei, wenn das Unterhaltsverfahren beendet sei. Gerade darin liege aber der wesentliche Unterschied zu einer „gewöhnlichen bloßen Unterhaltserhöhung“, wohingegen es hier um ein „Umstellen“ von einem bisherigen Exekutionstitel auf einen neuen gehe. Da mit der Festsetzung des endgültigen Unterhalts (zwingend) die Aufhebung der einstweiligen Verfügung verbunden sei, falle hiedurch die frühere

Bewilligungsvoraussetzung weg; selbst wenn gleichzeitig ein neuer wirksamer Exekutionstitel entstehe, ändere dies nichts daran, dass der Vortitel (einstweilige Verfügung) grundsätzlich unwirksam geworden sei, wodurch ein Einstellungsgrund verwirklicht werde. In Wahrheit liege dann auch gar kein Anlass zu einer Vorschusserhöhung vor, sondern sogar ein Anlass zu einer amtswegigen Einstellung der auf Basis der einstweiligen Verfügung gewährten Unterhaltsvorschüsse, welche Beschlussfassung funktionell dem Erstgericht vorbehalten bliebe. Selbst eine endgültige Unterhaltsfestsetzung in Höhe der vorläufigen, der die Aufhebung einer einstweiligen Verfügung nach Paragraph 382 a, EO folge, verwandle einen unechten Titelvorschuss nach Paragraph 4, Ziffer 5, UVG keinesfalls in einen echten nach Paragraph 4, Ziffer eins, UVG. Zu 3 Ob 147/00i sei übersehen worden, dass gemäß Paragraph 399 a, Absatz 2, Ziffer 2, EO eine einstweilige Verfügung nach Paragraph 382 a, EO zwingend aufzuheben sei, wenn das Unterhaltsverfahren beendet sei. Gerade darin liege aber der wesentliche Unterschied zu einer „gewöhnlichen bloßen Unterhaltserhöhung“, wohingegen es hier um ein „Umstellen“ von einem bisherigen Exekutionstitel auf einen neuen gehe. Da mit der Festsetzung des endgültigen Unterhalts (zwingend) die Aufhebung der einstweiligen Verfügung verbunden sei, falle hiervon die frühere Bewilligungsvoraussetzung weg; selbst wenn gleichzeitig ein neuer wirksamer Exekutionstitel entstehe, ändere dies nichts daran, dass der Vortitel (einstweilige Verfügung) grundsätzlich unwirksam geworden sei, wodurch ein Einstellungsgrund verwirklicht werde. In Wahrheit liege dann auch gar kein Anlass zu einer Vorschusserhöhung vor, sondern sogar ein Anlass zu einer amtswegigen Einstellung der auf Basis der einstweiligen Verfügung gewährten Unterhaltsvorschüsse, welche Beschlussfassung funktionell dem Erstgericht vorbehalten bliebe.

Jüngst hat der 2. Senat des Obersten Gerichtshofs in der Entscheidung vom 12. 7. 2007, 2 Ob 113/07t, erwogen:

„In der Entscheidung vom 23. 8. 2000, 3 Ob 147/00i (= SZ 73/127) wurde bei gleichgelagertem Sachverhalt ausgesprochen, dass auf den titulierten Anspruch eines Minderjährigen auf vorläufigen Unterhalt gemäß § 382a EO bei Erfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen auch Unterhaltsvorschüsse gemäß § 4 Z 1 UVG gewährt werden können; allein die Erwirkung eines Unterhaltstitels im Hauptverfahren entziehe Unterhaltsvorschüssen, die einem Minderjährigen infolge eines Titels gemäß § 382a EO gewährt wurden, nicht die Grundlage; übersteige der Unterhaltsanspruch des Minderjährigen nach dem im Hauptverfahren erwirkten Titel den gemäß § 382a EO festgesetzten vorläufigen Unterhalt als bisherige Grundlage für Unterhaltsvorschüsse, so seien die Unterhaltsvorschüsse gemäß § 19 Abs 2 UVG - auch rückwirkend - zu erhöhen (vgl RIS-JustizRS0113996). „In der Entscheidung vom 23. 8. 2000, 3 Ob 147/00i (= SZ 73/127) wurde bei gleichgelagertem Sachverhalt ausgesprochen, dass auf den titulierten Anspruch eines Minderjährigen auf vorläufigen Unterhalt gemäß Paragraph 382 a, EO bei Erfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen auch Unterhaltsvorschüsse gemäß Paragraph 4, Ziffer eins, UVG gewährt werden können; allein die Erwirkung eines Unterhaltstitels im Hauptverfahren entziehe Unterhaltsvorschüssen, die einem Minderjährigen infolge eines Titels gemäß Paragraph 382 a, EO gewährt wurden, nicht die Grundlage; übersteige der Unterhaltsanspruch des Minderjährigen nach dem im Hauptverfahren erwirkten Titel den gemäß Paragraph 382 a, EO festgesetzten vorläufigen Unterhalt als bisherige Grundlage für Unterhaltsvorschüsse, so seien die Unterhaltsvorschüsse gemäß Paragraph 19, Absatz 2, UVG - auch rückwirkend - zu erhöhen vergleiche RIS-Justiz RS0113996).“

Der Entscheidung 4 Ob 137/99x (= ÖA 1999, 263) lag insoweit ein abweichender Sachverhalt zugrunde, als anders als zu 3 Ob 147/00i (und auch im vorliegenden Verfahren) der dortige Kindesvater nur zu Unterhaltsvorschüssen nach § 4 Z 5 UVG - während laufenden Provisorialverfahrens - verpflichtet worden war und erst nach Schaffung eines rechtskräftigen Unterhaltstitels (samt Aufhebung der einstweiligen Verfügung) Unterhaltsvorschüsse nach §§ 3, 4 Z 1 UVG für die Zukunft bewilligt worden waren. Demgemäß hatte sich der 4. Senat sodann auch nur mit der Anpassung (Erhöhung) eines Unterhaltsvorschusses nach § 4 Z 5 UVG nach Gewährung eines vorläufigen Unterhalts nach § 382a EO zu befassen, wobei ausdrücklich auf dessen Unterschiede zu einem (echten) Unterhaltstitel(vorschuss) hingewiesen wurde. Demgemäß wurde die rückwirkende Gewährung eines Titelvorschusses bei einem reinen Unterhaltsvorschussbegehren nach § 4 Z 5 UVG für unzulässig und eine „Anpassung“ des Vorschusses nach § 4 Z 5 UVG an den (später) festgesetzten Unterhaltsbeitrag durch Erhöhung dieses Vorschusses (und nicht durch rückwirkende Gewährung eines Titelvorschusses) als ausgeschlossen erachtet, weil der vorläufige Unterhalt nach § 382a EO und damit auch der Vorschuss nach § 4 Z 5 UVG mit dem Grundbetrag der Familienbeihilfe begrenzt sei (RIS-Justiz RS0112087). Wenn der Differenzbetrag zwischen dem vorläufigen Unterhalt und dem endgültigen Unterhalt nachträglich bevorsusst würde, käme es zu einer (unzulässigen) rückwirkenden Gewährung des Titelvorschusses

(RIS-Justiz RS0112086). Zu 7 Ob 194/01g (= SZ 74/173) wurde schließlich ausgesprochen, dass für die Gewährung eines Vorschusses nach § 4 Z 5 UVG nicht erforderlich sei, dass die Entscheidung nach§ 382a EO rechtskräftig sei, Exekution geführt oder ein Bedarf nachgewiesen werde; die endgültige Unterhaltsfestsetzung in Höhe der vorläufigen Festsetzung verwandle einen „unechten“ Titelvorschuss nach § 4 Z 5 UVG nicht in einen solchen nach Z 1 leg cit, sodass auch insoweit mangels Vergleichbarkeit kein Widerspruch zu 3 Ob 147/00i vorliege, weil dort (anders als zu 7 Ob 194/01g) Identität des Vorschussgrundes (nämlich des § 4 Z 1 UVG) gegeben gewesen sei. Der Entscheidung 4 Ob 137/99x (= ÖA 1999, 263) lag insoweit ein abweichender Sachverhalt zugrunde, als anders als zu 3 Ob 147/00i (und auch im vorliegenden Verfahren) der dortige Kindesvater nur zu Unterhaltsvorschüssen nach Paragraph 4, Ziffer 5, UVG - während laufenden Provisorialverfahrens - verpflichtet worden war und erst nach Schaffung eines rechtskräftigen Unterhaltstitels (samt Aufhebung der einstweiligen Verfügung) Unterhaltsvorschüsse nach Paragraphen 3., 4 Ziffer eins, UVG für die Zukunft bewilligt worden waren. Demgemäß hatte sich der 4. Senat sodann auch nur mit der Anpassung (Erhöhung) eines Unterhaltsvorschusses nach Paragraph 4, Ziffer 5, UVG nach Gewährung eines vorläufigen Unterhalts nach Paragraph 382 a, EO zu befassen, wobei ausdrücklich auf dessen Unterschiede zu einem (echten) Unterhaltstitel(vorschuss) hingewiesen wurde. Demgemäß wurde die rückwirkende Gewährung eines Titelvorschusses bei einem reinen Unterhaltsvorschussbegehren nach Paragraph 4, Ziffer 5, UVG für unzulässig und eine „Anpassung“ des Vorschusses nach Paragraph 4, Ziffer 5, UVG an den (später) festgesetzten Unterhaltsbeitrag durch Erhöhung dieses Vorschusses (und nicht durch rückwirkende Gewährung eines Titelvorschusses) als ausgeschlossen erachtet, weil der vorläufige Unterhalt nach Paragraph 382 a, EO und damit auch der Vorschuss nach Paragraph 4, Ziffer 5, UVG mit dem Grundbetrag der Familienbeihilfe begrenzt sei (RIS-Justiz RS0112087). Wenn der Differenzbetrag zwischen dem vorläufigen Unterhalt und dem endgültigen Unterhalt nachträglich bevorschusst würde, käme es zu einer (unzulässigen) rückwirkenden Gewährung des Titelvorschusses (RIS-Justiz RS0112086). Zu 7 Ob 194/01g (= SZ 74/173) wurde schließlich ausgesprochen, dass für die Gewährung eines Vorschusses nach Paragraph 4, Ziffer 5, UVG nicht erforderlich sei, dass die Entscheidung nach Paragraph 382 a, EO rechtskräftig sei, Exekution geführt oder ein Bedarf nachgewiesen werde; die endgültige Unterhaltsfestsetzung in Höhe der vorläufigen Festsetzung verwandle einen „unechten“ Titelvorschuss nach Paragraph 4, Ziffer 5, UVG nicht in einen solchen nach Ziffer eins, leg cit, sodass auch insoweit mangels Vergleichbarkeit kein Widerspruch zu 3 Ob 147/00i vorliege, weil dort (anders als zu 7 Ob 194/01g) Identität des Vorschussgrundes (nämlich des Paragraph 4, Ziffer eins, UVG) gegeben gewesen sei.

Neumayr lehnt in seiner ausführlichen Kommentierung des UVG in Schwimann, ABGB I³ die Entscheidung 3 Ob 147/00i ausdrücklich ab (FN 392 zu § 4 und FN 124 zu § 19) und führt hiezu näher aus: Neumayr lehnt in seiner ausführlichen Kommentierung des UVG in Schwimann, ABGB I³ die Entscheidung 3 Ob 147/00i ausdrücklich ab (FN 392 zu Paragraph 4 und FN 124 zu Paragraph 19,) und führt hiezu näher aus:

„Ganz allgemein ist dann, wenn aufgrund einer einstweiligen Verfügung nach§ 382a EO ein 'echter' Titelvorschuss nach §§ 3, 4 Z 1 bewilligt wird, im Auge zu behalten, dass die Grundlage der Vorschussgewährung eine einstweilige Verfügung ist, die in einem vereinfachten und beschleunigten Verfahren mit - zunächst - beschränktem rechtlichen Gehör des Gegners ergangen ist. Der damit zuerkannte Unterhalt ist aus diesem Grund auch betragsmäßig beschränkt. Unabhängig davon, ob nun aufgrund einer einstweiligen Verfügung nach § 382a EO ein 'unechter' Titelvorschuss nach § 4 Z 5 oder ein 'echter' Titelvorschuss nach §§ 3, 4 Z 1 begehrt wird, ist der 'vorläufige Unterhalt' kein Vorgriff auf den 'erst festzusetzenden Unterhalt', der eine nachträgliche 'Anpassung' des auf einem Titel nach § 382a EO beruhenden Vorschusses an den endgültigen Unterhalt entsprechend § 19 Abs 2 rechtfertigen könnte, sobald dieser festgesetzt ist. Vielmehr kann erst dann, wenn der (endgültige) Unterhalt festgesetzt ist, erstmals auf dessen Basis ein Titelvorschuss beantragt werden, dessen Beginn und Dauer sich nach § 8 richten. Eine unterschiedliche Behandlung bei der Erhöhung je nachdem, ob auf der Grundlage der einstweiligen Verfügung Vorschüsse nach § 4 Z 5 oder nach §§ 3, 4 Z 1 beantragt wurden, wäre sachlich nicht zu rechtfertigen. Dies gilt auch dann, wenn die endgültige Unterhaltsfestsetzung in der Höhe des vorläufigen Unterhalts erfolgt.“ „Ganz allgemein ist dann, wenn aufgrund einer einstweiligen Verfügung nach Paragraph 382 a, EO ein 'echter' Titelvorschuss nach Paragraphen 3., 4 Ziffer eins, bewilligt wird, im Auge zu behalten, dass die Grundlage der Vorschussgewährung eine einstweilige Verfügung ist, die in einem vereinfachten und beschleunigten Verfahren mit - zunächst - beschränktem rechtlichen Gehör des Gegners ergangen ist. Der damit zuerkannte Unterhalt ist aus diesem Grund auch betragsmäßig beschränkt. Unabhängig davon, ob nun aufgrund einer einstweiligen Verfügung nach Paragraph 382 a, EO ein 'unechter' Titelvorschuss nach Paragraph 4, Ziffer 5, oder ein 'echter' Titelvorschuss nach Paragraphen 3., 4 Ziffer eins, begehrt wird, ist der 'vorläufige Unterhalt' kein Vorgriff auf

den 'erst festzusetzenden Unterhalt', der eine nachträgliche 'Anpassung' des auf einem Titel nach Paragraph 382 a, EO beruhenden Vorschusses an den endgültigen Unterhalt entsprechend Paragraph 19, Absatz 2, rechtfertigen könnte, sobald dieser festgesetzt ist. Vielmehr kann erst dann, wenn der (endgültige) Unterhalt festgesetzt ist, erstmals auf dessen Basis ein Titelvorschuss beantragt werden, dessen Beginn und Dauer sich nach Paragraph 8, richten. Eine unterschiedliche Behandlung bei der Erhöhung je nachdem, ob auf der Grundlage der einstweiligen Verfügung Vorschüsse nach Paragraph 4, Ziffer 5, oder nach Paragraphen 3., 4 Ziffer eins, beantragt wurden, wäre sachlich nicht zu rechtfertigen. Dies gilt auch dann, wenn die endgültige Unterhaltsfestsetzung in der Höhe des vorläufigen Unterhalts erfolgt."

In Rz 29 zu§ 19 UVG wird dies vom genannten Autor nochmals verdeutlichtIn Rz 29 zu Paragraph 19, UVG wird dies vom genannten Autor nochmals verdeutlicht:

„Bei Vorschüssen nach § 4 Z 5 ist eine Anpassung entsprechend§ 19 Abs 2 UVG mit der endgültigen Unterhaltsfestsetzung nicht möglich, weil der Titel für die Vorschussgewährung, nämlich die einstweilige Verfügung damit beseitigt und nicht erhöht wird. Die fehlende Anpassungsmöglichkeit gilt auch dann, wenn aufgrund einer einstweiligen Verfügung nach § 382a EO ein 'echter' Titelvorschuss nach §§ 3, 4 Z 1 gewährt wird. In beiden Fällen, also sowohl bei einem 'unechten' Titelvorschuss nach § 4 Z 5 als auch bei einem 'echten' Titelvorschuss nach §§ 3, 4 Z 1, ist der vorläufige Unterhalt kein Vorgriff auf den erst festzusetzenden Unterhalt. Vielmehr kann erst dann, wenn der (endgültige) Unterhalt festgesetzt ist, erstmals auf dessen Basis ein Titelvorschuss beantragt werden. Dies gilt auch dann, wenn die endgültige Unterhaltsfestsetzung in der Höhe des vorläufigen Unterhalts erfolgt.“ „Bei Vorschüssen nach Paragraph 4, Ziffer 5, ist eine Anpassung entsprechend Paragraph 19, Absatz 2, UVG mit der endgültigen Unterhaltsfestsetzung nicht möglich, weil der Titel für die Vorschussgewährung, nämlich die einstweilige Verfügung damit beseitigt und nicht erhöht wird. Die fehlende Anpassungsmöglichkeit gilt auch dann, wenn aufgrund einer einstweiligen Verfügung nach Paragraph 382 a, EO ein 'echter' Titelvorschuss nach Paragraphen 3., 4 Ziffer eins, gewährt wird. In beiden Fällen, also sowohl bei einem 'unechten' Titelvorschuss nach Paragraph 4, Ziffer 5, als auch bei einem 'echten' Titelvorschuss nach Paragraphen 3., 4 Ziffer eins,, ist der vorläufige Unterhalt kein Vorgriff auf den erst festzusetzenden Unterhalt. Vielmehr kann erst dann, wenn der (endgültige) Unterhalt festgesetzt ist, erstmals auf dessen Basis ein Titelvorschuss beantragt werden. Dies gilt auch dann, wenn die endgültige Unterhaltsfestsetzung in der Höhe des vorläufigen Unterhalts erfolgt.“

Diese Ausführungen sind überzeugend.“

Dem schließt sich der erkennende 6. Senat an. Er folgt daher ebenfalls nicht der zu§ Ob 147/00i vertretenen Auffassung; diese ist angesichts der zitierten Entscheidungen des 4. und 7. Senats auch letztlich - wenngleich sich die Sachverhalte (geringfügig) unterschieden haben mögen - vereinzelt geblieben. Da keine „ununterbrochene Gewährung von Unterhaltsvorschüssen des gleichen Typs“ vorliegt (Neumayr, aaO § 19 Rz 23), scheidet somit eine Vorschusserhöhung nach § 19 Abs 2 UVG aus.Dem schließt sich der erkennende 6. Senat an. Er folgt daher ebenfalls nicht der zu 3 Ob 147/00i vertretenen Auffassung; diese ist angesichts der zitierten Entscheidungen des 4. und 7. Senats auch letztlich - wenngleich sich die Sachverhalte (geringfügig) unterschieden haben mögen - vereinzelt geblieben. Da keine „ununterbrochene Gewährung von Unterhaltsvorschüssen des gleichen Typs“ vorliegt (Neumayr, aaO Paragraph 19, Rz 23), scheidet somit eine Vorschusserhöhung nach Paragraph 19, Absatz 2, UVG aus.

Die Entscheidungen der Vorinstanzen waren somit ersatzlos aufzuheben.

Anmerkung

E852916Ob179.07b

Schlagworte

Kennung XPUBLDiese Entscheidung wurde veröffentlicht inEFSIg 117.693XPUBLEND

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2007:0060OB00179.07B.0913.000

Zuletzt aktualisiert am

26.06.2009

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