jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2001/6/27 9Ob113/01k

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 27.06.2001

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Maier als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Spenling, Dr. Hradil, Dr. Hopf und Dr. Neumayr als weitere Richter in der Rechtssache der Klägerin und gefährdeten Partei Silvia S*****, Pensionistin, *****, vertreten durch Dr. Egbert Schmid und Dr. Michael Kutis, Rechtsanwälte in Wien, gegen den Beklagten und Gegner der gefährdeten Partei Manfred S*****, Angestellter, *****, vertreten durch Dr. Markus Ch. Weinl, Rechtsanwalt in Wien, wegen vorläufigem Unterhalt gemäß § 382 Z 8 lit a EO, über die Revisionsrekurse der Klägerin (Rekursinteresse S 36.000,--) und des Beklagten (Rekursinteresse S 139.200,--) gegen den Beschluss des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 22. November 2000, GZ 45 R 513/00z-214, womit infolge von Rekursen beider Parteien der Beschluss des Bezirksgerichtes Hietzing vom 17. März 2000, GZ 3 C 64/93g-180, abgeändert wurde, denDer Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Maier als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Spenling, Dr. Hradil, Dr. Hopf und Dr. Neumayr als weitere Richter in der Rechtssache der Klägerin und gefährdeten Partei Silvia S*****, Pensionistin, *****, vertreten durch Dr. Egbert Schmid und Dr. Michael Kutis, Rechtsanwälte in Wien, gegen den Beklagten und Gegner der gefährdeten Partei Manfred S*****, Angestellter, *****, vertreten durch Dr. Markus Ch. Weinl, Rechtsanwalt in Wien, wegen vorläufigem Unterhalt gemäß Paragraph 382, Ziffer 8, Litera a, EO, über die Revisionsrekurse der Klägerin (Rekursinteresse S 36.000,--) und des Beklagten (Rekursinteresse S 139.200,--) gegen den Beschluss des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 22. November 2000, GZ 45 R 513/00z-214, womit infolge von Rekursen beider Parteien der Beschluss des Bezirksgerichtes Hietzing vom 17. März 2000, GZ 3 C 64/93g-180, abgeändert wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Beiden Revisionsrekursen wird nicht Folge gegeben.

Die Klägerin ist schuldig, dem Beklagten die mit S 4.058,-- (darin S 676,48 USt) bestimmten Kosten seiner Revisionsrekursbeantwortung binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Der Beklagte ist schuldig, der Klägerin die mit S 8.112,-- (darin S 1.352,-- USt) bestimmten Kosten ihrer Revisionsrekursbeantwortung binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Text

Begründung:

Die Ehe der Streitteile wurde mit Urteil des Bezirksgerichtes Hietzing vom 28. 4. 1995, hinsichtlich des

Scheidungsausspruches rechtskräftig seit 20. 9. 1995, hinsichtlich des Verschuldensausspruches rechtskräftig seit 2. 9. 1996, geschieden. Dabei wurde ausgesprochen, dass das überwiegende Verschulden an der Zerrüttung der Ehe den nunmehrigen Beklagten und Gegner der gefährdeten Partei trifft. Dieser ist seit 4. 8. 1996 in zweiter Ehe verheiratet, aus dieser Ehe stammen zwei mj Kinder. Mit Klage vom 28. 4. 1993 begehrte die Klägerin vom Beklagten die Leistung eines monatlichen Unterhaltes von S 11.600,-- ab 1. 4. 1993. Überdies beantragte sie gemäß § 382 Z 8 lit a EO die Zuerkennung eines vorläufigen Unterhaltes in Höhe von S 11.600,-- monatlich. Mit Beschluss vom 5. 9. 1994 (ON 42) wurde der Beklagte verpflichtet, der Klägerin zur Sicherung des klageweise geltend gemachten Unterhaltsanspruches ab 2. 6. 1993 für die Dauer des Unterhaltsprozesses bis zu dessen rechtskräftiger Erledigung einen provisorischen Unterhalt von S 11.600,-- monatlich zu zahlen.Die Ehe der Streitteile wurde mit Urteil des Bezirksgerichtes Hietzing vom 28. 4. 1995, hinsichtlich des Scheidungsausspruches rechtskräftig seit 20. 9. 1995, hinsichtlich des Verschuldensausspruches rechtskräftig seit 2. 9. 1996, geschieden. Dabei wurde ausgesprochen, dass das überwiegende Verschulden an der Zerrüttung der Ehe den nunmehrigen Beklagten und Gegner der gefährdeten Partei trifft. Dieser ist seit 4. 8. 1996 in zweiter Ehe verheiratet, aus dieser Ehe stammen zwei mj Kinder. Mit Klage vom 28. 4. 1993 begehrte die Klägerin vom Beklagten die Leistung eines monatlichen Unterhaltes von S 11.600,-- ab 1. 4. 1993. Überdies beantragte sie gemäß Paragraph 382, Ziffer 8, Litera a, EO die Zuerkennung eines vorläufigen Unterhaltes in Höhe von S 11.600,-- monatlich. Mit Beschluss vom 5. 9. 1994 (ON 42) wurde der Beklagte verpflichtet, der Klägerin zur Sicherung des klageweise geltend gemachten Unterhaltsanspruches ab 2. 6. 1993 für die Dauer des Unterhaltsprozesses bis zu dessen rechtskräftiger Erledigung einen provisorischen Unterhalt von S 11.600,-- monatlich zu zahlen.

Das Erstgericht ließ in der Folge überdies eine Klageänderung zu (ON 126), wonach die Unterhaltsklage nicht nur auf § 94 AGBG, sondern ab der Rechtskraft der Scheidung auch auf § 66 EheG gestützt wurde.Das Erstgericht ließ in der Folge überdies eine Klageänderung zu (ON 126), wonach die Unterhaltsklage nicht nur auf Paragraph 94, AGBG, sondern ab der Rechtskraft der Scheidung auch auf Paragraph 66, EheG gestützt wurde.

Am 13. 8. 1998 (ON 142) beantragte der Beklagte, die einstweilige Verfügung vom 5. 9. 1994 wegen geänderter Verhältnisse spätestens ab 2. 9. 1996 rückwirkend aufzuheben. Diesen Antrag begründete er damit, dass einerseits mit diesem Zeitpunkt die Ehe der Streitteile rechtskräftig geschieden worden sei und die bewilligte einstweilige Verfügung darüber hinaus keinen rechtlichen Bestand habe; überdies müsse sich die Klägerin ein tatsächlich erzieltes bzw schuldhaft nicht erzieltes Eigeneinkommen anrechnen lassen.

Das Erstgericht gab diesem Antrag zunächst mit Beschluss vom 13. 10. 1998 (ON 145) zur Gänze statt. Mangels Bekämpfung durch die Klägerin erwuchs davon die Einschränkung des Provisorialunterhaltes für die Zeit ab 1. 9. 1998 betreffend den S 5.800,-- übersteigenden Betrag in Rechtskraft.

Mit Beschluss vom 17. 3. 2000 (ON 180) wies das Erstgericht den Aufhebungsantrag für die Zeit bis 31. 12. 1997 zur Gänze ab; für die Zeit vom 1. 1. 1998 bis 31. 12. 1998 setzte es den vorläufig zu leistenden monatlichen Unterhalt auf S 620,--, für die Zeit vom 1. 1. 1999 bis 18. 10. 1999 auf S 900,-- monatlich und ab 1. 1. 2000 auf S 5.500,-- monatlich herab. Die weitergehenden Anträge (Einschränkung auf S 5.630,-- ab 1. 10. 1995 und gänzliche Aufhebung ab 2. 9. 1996) wies es ab.

Rechtliche Beurteilung

Das Rekursgericht änderte den angefochtenen Beschluss teilweise dahin ab, dass dieser insgesamt zu lauten hat: "Die einstweilige Verfügung vom 5. 9. 1994, 3 C 64/93g-42, wird für die Zeit vom 1. 3. 1997 bis 31. 8. 1998 auf einen vorläufigen Unterhalt von S 8.000,-- monatlich eingeschränkt. Der darüber hinausgehende Antrag des Gegners der gefährdeten Partei, diese einstweilige Verfügung überhaupt zur Gänze aufzuheben, wird abgewiesen."

Das Rekursgericht hat die Frage, ob die Gewährung des vorläufigen Unterhaltes im vorliegenden Fall mit der Rechtskraft der Scheidung befristet war, zutreffend verneint und die weitere Frage, ob die Aufhebung bzw Einschränkung eines vorläufigen Unterhaltes gemäß § 399 Abs 1 Z 2 auch rückwirkend möglich ist, zutreffend bejaht. Es reicht daher insoweit aus, auf die Richtigkeit der eingehenden Begründung der angefochtenen Entscheidung hinzuweisen (§§ 402, 78 EO iVm §§ 528a, 510 Abs 3 ZPO).Das Rekursgericht hat die Frage, ob die Gewährung des vorläufigen Unterhaltes im vorliegenden Fall mit der Rechtskraft der Scheidung befristet war, zutreffend verneint und die weitere Frage, ob die Aufhebung bzw Einschränkung eines vorläufigen Unterhaltes gemäß Paragraph 399, Absatz

eins, Ziffer 2, auch rückwirkend möglich ist, zutreffend bejaht. Es reicht daher insoweit aus, auf die Richtigkeit der eingehenden Begründung der angefochtenen Entscheidung hinzuweisen (Paragraphen 402,, 78 EO in Verbindung mit Paragraphen 528 a,, 510 Absatz 3, ZPO).

Ergänzend ist den Ausführungen der Revisionsrekurswerber entgegenzuhalten:

1.) Zum Revisionsrekurs des Beklagten:

Zur behaupteten Nichtigkeit: Entgegen der Auffassung des Beklagten hat das Rekursgericht mit seiner Entscheidung nicht gegen die Teilrechtskraft des Beschlusses ON 145 verstoßen. Abgesehen davon, dass es in seiner Rekursentscheidung vom 29. 4. 1999 (ON 158) ausdrücklich ausgesprochen hat, dass der Beschluss der ersten Instanz betreffend eine Reduzierung des vorläufigen monatlichen Unterhaltes bis S 5.800,-- als unbekämpft unberührt bleibt, geht dies auch aus der Begründung des nunmehr angefochtenen Beschlusses des Rekursgerichtes unmissverständlich hervor. Damit wird klar, dass von der Abweisung für den Zeitraum ab 1. 9. 1998 nur der verbliebene, noch strittige Betrag von S 5.800,-- monatlich umfasst ist.

Soweit der Revisionsrekurswerber erneut als Verfahrensmangel geltend macht, dass eine Eigentumswohnung der Klägerin nicht berücksichtigt worden sei, ist darauf zu verweisen, dass auch im Verfahren über Revisionsrekurse von der zweiten Instanz bereits verneinte Verfahrensmängel nicht neuerlich geltend gemacht werden können.

Dasselbe gilt für das Eigeneinkommen der Klägerin, mit welchem sich das Erst- und Rekursgericht "nicht abschließend auseinandergesetzt" haben sollen. Der Beklagte versucht darin zwar auch einen sekundären Feststellungsmangel zu rügen, ohne aber auch nur annähernd darzutun, inwieweit die Rechtsauffassung der Vorinstanzen, welche dieses Einkommen berücksichtigt haben, rechtlich verfehlt sei.

Der Beklagte beharrt auch im Revisionsrekursverfahren noch darauf, dass der Grund für die Gewährung vorläufigen Unterhaltes schon mit der Rechtskraft der Scheidung weggefallen und die Provisorialmaßnahme daher rückwirkend mit diesem Zeitpunkt aufzuheben sei. Zur Stützung seines Standpunktes führt der Beklagte aber nur Lehre und Rechtsprechung an, die Fälle betraf, in denen der einstweilige Unterhalt entweder ausdrücklich mit der Rechtskraft eines Scheidungsurteiles oder aber mit derjenigen eines nur auf § 94 ABGB gestützten Unterhaltsbegehrens befristet war. Wie der Oberste Gerichtshof in dem von der Klägerin angestrengten Exekutionsverfahren aber bereits ausdrücklich klargelegt hat (3 Ob 110/98z vom 15. 7. 1998), wurde im vorliegenden Fall die einstweilige Verfügung ausdrücklich "bis zur rechtskräftigen Beendigung des Unterhaltsverfahrens" bewilligt, welches nach wie vor (- nach der Klageänderung auch auf § 66 EheG gestützt -) anhängig ist. Bei dieser Sachlage liegt demnach keine Befristung der Unterhaltsverpflichtung auf die Dauer der aufrechten Ehe vor. An dieser Rechtsauffassung ist weiter festzuhalten.Der Beklagte beharrt auch im Revisionsrekursverfahren noch darauf, dass der Grund für die Gewährung vorläufigen Unterhaltes schon mit der Rechtskraft der Scheidung weggefallen und die Provisorialmaßnahme daher rückwirkend mit diesem Zeitpunkt aufzuheben sei. Zur Stützung seines Standpunktes führt der Beklagte aber nur Lehre und Rechtsprechung an, die Fälle betraf, in denen der einstweilige Unterhalt entweder ausdrücklich mit der Rechtskraft eines Scheidungsurteiles oder aber mit derjenigen eines nur auf Paragraph 94, ABGB gestützten Unterhaltsbegehrens befristet war. Wie der Oberste Gerichtshof in dem von der Klägerin angestrengten Exekutionsverfahren aber bereits ausdrücklich klargelegt hat (3 Ob 110/98z vom 15. 7. 1998), wurde im vorliegenden Fall die einstweilige Verfügung ausdrücklich "bis zur rechtskräftigen Beendigung des Unterhaltsverfahrens" bewilligt, welches nach wie vor (- nach der Klageänderung auch auf Paragraph 66, EheG gestützt -) anhängig ist. Bei dieser Sachlage liegt demnach keine Befristung der Unterhaltsverpflichtung auf die Dauer der aufrechten Ehe vor. An dieser Rechtsauffassung ist weiter festzuhalten.

2.) Zum Revisionsrekurs der Klägerin:

Diese vermeint, dass eine Aufhebung (Einschränkung) des einstweiligen Unterhaltes gemäß§ 399 Abs 1 Z 2 EO rückwirkend nicht möglich sei. Der Klägerin ist dahin beizupflichten, dass Aufhebungen oder Einschränkungen nach § 399 Abs 1 Z 2 EO jeweils ab einem bestimmten Zeitpunkt nach Erlassung der EV wirken und im Allgemeinen keine Rückwirkung auf den Zeitpunkt der EV-Bewilligung entfalten (Zechner, Sicherungsexekutionen und einstweilige Verfügungen - Komm § 399 Rz 5). Ausnahmen davon können sich jedoch bei der Aufhebung von Unterhaltsverfügungen ergeben (Zechner aaO mwN). Die Auferlegung eines einstweiligen Unterhaltes nach § 382 Z 8 lit a EO ist nämlich nach der Rechtsprechung begrifflich keine eigentliche EV im Sinne der EO, weil damit nicht ein Leistungsanspruch gesichert werden soll, sondern dem Berechtigten einstweilen ein Unterhalt zugebilligt wird (Kodek

in Angst, EO-Kommentar § 382 Rz 31 mwN). Der Unterhaltsanspruch, der auch mit der Unterhaltsklage geltend gemacht wird, wird, der besonderen Rechtsnatur des Beschlusses nach § 382 Z 8 lit a EO entsprechend, schon in einem Provisorialverfahren zum Inhalt eines Exekutionstitels, der als Grundlage für ein einzuleitendes Exekutionsverfahren dienen kann. Die Rechtslage ist daher insoweit nicht anders, als ob der Unterhalt durch Urteil oder durch einen Beschluss des Außerstreitrichters festgesetzt wurde (SZ 60/60 = EFSlg 24/2 ua). Gegenstand einer Provisorialmaßnahme nach § 382 Z 8 lit a EO ist der einstweilige angemessene und nicht bloß notwendige Unterhalt, für den der Sachverhalt im Allgemeinen möglichst genau zu ermitteln ist, handelt es sich doch um eine besondere einstweilige Verfügung, die dem Berechtigten einen in der Regel endgültig zustehenden einstweiligen Unterhalt zuerkennt, wobei die materiell-rechtlichen Grundlagen des Unterhaltsanspruches im Haupt- und im Provisorialverfahren gleich sind (1 Ob 179/00f vom 25. 7. 2000). Diese Gleichstellung führt dazu, dass der Unterhaltsschuldner (- wie auch beim endgültigen Unterhalt -) die Einschränkung des für vergangene Perioden auf Grund der einstweiligen Verfügung als Exekutionstitel zu zahlenden Provisorialunterhaltes mit der Behauptung einer erst im Hauptverfahren ermittelten geringeren Leistungspflicht ab der Zuerkennung einstweiligen Unterhalts begehren kann. Damit wird nur der Grundsatz, dass der gesetzliche Unterhalt rückwirkend auch eingeschränkt bzw herabgesetzt werden kann, für den aus der gleichen materiell-rechtlichen Anspruchsgrundlage abgeleiteten Provisorialunterhalt nutzbar gemacht (1 Ob 179/00f unter Zitat von Zechner aaO Rz 5 zu § 399 iVm Rz 11 vor § 378 mwN).Diese vermeint, dass eine Aufhebung (Einschränkung) des einstweiligen Unterhaltes gemäß Paragraph 399, Absatz eins, Ziffer 2, EO rückwirkend nicht möglich sei. Der Klägerin ist dahin beizupflichten, dass Aufhebungen oder Einschränkungen nach Paragraph 399, Absatz eins, Ziffer 2, EO jeweils ab einem bestimmten Zeitpunkt nach Erlassung der EV wirken und im Allgemeinen keine Rückwirkung auf den Zeitpunkt der EV-Bewilligung entfalten (Zechner, Sicherungsexekutionen und einstweilige Verfügungen - Komm Paragraph 399, Rz 5). Ausnahmen davon können sich jedoch bei der Aufhebung von Unterhaltsverfügungen ergeben (Zechner aaO mwN). Die Auferlegung eines einstweiligen Unterhaltes nach Paragraph 382, Ziffer 8, Litera a, EO ist nämlich nach der Rechtsprechung begrifflich keine eigentliche EV im Sinne der EO, weil damit nicht ein Leistungsanspruch gesichert werden soll, sondern dem Berechtigten einstweilen ein Unterhalt zugebilligt wird (Kodek in Angst, EO-Kommentar Paragraph 382, Rz 31 mwN). Der Unterhaltsanspruch, der auch mit der Unterhaltsklage geltend gemacht wird, wird, der besonderen Rechtsnatur des Beschlusses nach Paragraph 382, Ziffer 8, Litera a, EO entsprechend, schon in einem Provisorialverfahren zum Inhalt eines Exekutionstitels, der als Grundlage für ein einzuleitendes Exekutionsverfahren dienen kann. Die Rechtslage ist daher insoweit nicht anders, als ob der Unterhalt durch Urteil oder durch einen Beschluss des Außerstreitrichters festgesetzt wurde (SZ 60/60 = EFSlg 24/2 ua). Gegenstand einer Provisorialmaßnahme nach Paragraph 382, Ziffer 8, Litera a, EO ist der einstweilige angemessene und nicht bloß notwendige Unterhalt, für den der Sachverhalt im Allgemeinen möglichst genau zu ermitteln ist, handelt es sich doch um eine besondere einstweilige Verfügung, die dem Berechtigten einen in der Regel endgültig zustehenden einstweiligen Unterhalt zuerkennt, wobei die materiell-rechtlichen Grundlagen des Unterhaltsanspruches im Haupt- und im Provisorialverfahren gleich sind (1 Ob 179/00f vom 25. 7. 2000). Diese Gleichstellung führt dazu, dass der Unterhaltsschuldner (- wie auch beim endgültigen Unterhalt -) die Einschränkung des für vergangene Perioden auf Grund der einstweiligen Verfügung als Exekutionstitel zu zahlenden Provisorialunterhaltes mit der Behauptung einer erst im Hauptverfahren ermittelten geringeren Leistungspflicht ab der Zuerkennung einstweiligen Unterhalts begehren kann. Damit wird nur der Grundsatz, dass der gesetzliche Unterhalt rückwirkend auch eingeschränkt bzw herabgesetzt werden kann, für den aus der gleichen materiell-rechtlichen Anspruchsgrundlage abgeleiteten Provisorialunterhalt nutzbar gemacht (1 Ob 179/00f unter Zitat von Zechner aaO Rz 5 zu Paragraph 399, in Verbindung mit Rz 11 vor Paragraph 378, mwN).

Die Besonderheiten der Gewährung einstweiligen Unterhalts rechtfertigen somit auch die Abweichung vom allgemeinen, in 3 Ob 1091/94 (mwN) dargestellten Grundsatz, dass im Provisorialverfahren zur Sicherung anderer Ansprüche eine Aufhebung nach § 399 Abs 1 Z 2 EO nicht zurückwirkt.Die Besonderheiten der Gewährung einstweiligen Unterhalts rechtfertigen somit auch die Abweichung vom allgemeinen, in 3 Ob 1091/94 (mwN) dargestellten Grundsatz, dass im Provisorialverfahren zur Sicherung anderer Ansprüche eine Aufhebung nach Paragraph 399, Absatz eins, Ziffer 2, EO nicht zurückwirkt.

Von einer rückwirkenden Aufhebung bzw Einschränkung ist die Frage zu unterscheiden, ob einer allfälligen Rückforderung ein gutgläubiger Verbrauch der Klägerin entgegensteht. Dies ist nicht Gegenstand dieses Verfahrens, sondern allenfalls in einem solchen nach § 394 EO zu prüfen.Von einer rückwirkenden Aufhebung bzw Einschränkung ist die Frage zu unterscheiden, ob einer allfälligen Rückforderung ein gutgläubiger Verbrauch der Klägerin

entgegensteht. Dies ist nicht Gegenstand dieses Verfahrens, sondern allenfalls in einem solchen nach Paragraph 394, EO zu prüfen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 402, 78 EO iVm §§ 41, 50 Abs 1 ZPODie Kostenentscheidung stützt sich auf die Paragraphen 402,, 78 EO in Verbindung mit Paragraphen 41,, 50 Absatz eins, ZPO.

Anmerkung

E62209 09A01131

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2001:0090OB00113.01K.0627.000

Dokumentnummer

JJT_20010627_OGH0002_0090OB00113_01K0000_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