

# TE OGH 1989/1/25 30b174/88

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.01.1989

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr. Petrasch als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Hule, Dr. Warta, Dr. Klinger und Dr. Angst als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei Justine P\*\*\*, Pensionstin, Klagenfurt, Alter Platz 25, vertreten durch Dr. Wolfgang Gewolf, Rechtsanwalt in Klagenfurt, wider die verpflichtete Partei Chrysanth P\*\*\*, Pensionist, Klagenfurt, Griesgasse 19, vertreten durch Dr. Bruno Pollak, Rechtsanwalt in Klagenfurt, wegen S 3.000,-- Unterhaltsrückstand und S 3.500,-- laufendem Unterhalt, infolge Revisionsrekurses der verpflichteten Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Graz als Rekursgerichtes vom 27.Mai 1988, GZ 5 R 106/88-56, womit der Beschluß des Landesgerichtes Klagenfurt vom 7.Jänner 1988, GZ 29 Cg 307/87-49, teils bestätigt, teils abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen, soweit er sich gegen die Bestätigung der Exekutionsbewilligung zur Hereinbringung des Unterhaltsrückstands von S 3.000,-- sA richtet.

Im übrigen wird dem Revisionsrekurs Folge gegeben und der Beschluß des Erstgerichtes mit der Maßgabe wiederhergestellt, daß der Antrag der betreibenden Partei, ihr die Exekution auch zur Hereinbringung der ab 1.1.1988 fällig werdenden Unterhaltsbeträge von S 3.500,- monatlich zu bewilligen, abgewiesen wird. Die von der betreibenden Partei erstattete Rekursbeantwortung wird zurückgewiesen.

Die betreibende Partei hat die Kosten ihres Rekurses gegen die Exekutionsbewilligung des Erstgerichtes selbst zu tragen, und ist schuldig, dem Verpflichteten die mit S 2.829,75 (darin S 257,25 Umsatzsteuer und keine Barauslagen) bestimmten Kosten des Revisionsrekurses binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Begründung:

Der Verpflichtete brachte am 4.6.1981 beim Erstgericht gegen die betreibende Partei die Klage auf Scheidung der am 11.6.1966 geschlossenen Ehe wegen einer Eheverfehlung der betreibenden Partei ein. Mit einstweiliger Verfügung vom 10.6.1983 trug das Erstgericht dem Verpflichteten auf, der betreibenden Partei ab 1.9.1982 "bis zum rechtskräftigen Abschluß des Verfahrens über die Ehescheidung" einen vorläufigen monatlichen Unterhalt von S 3.500,-- zu bezahlen. Am 20.3.1984 trat im Scheidungsverfahren Ruhen ein.

Am 28.4.1987 brachte der Verpflichtete beim Bezirksgericht Klagenfurt eine weitere Klage auf Scheidung der Ehe ein, die er auf die mehr als 6 Jahre dauernde Auflösung der häuslichen Gemeinschaft stützte. Mit dem seit 6.11.1987 in der

Hauptsache rechtskräftigen Urteil vom 18.9.1987 schied das Bezirksgericht Klagenfurt die Ehe der Parteien und sprach gemäß § 61 Abs 3 EheG aus, daß den Verpflichteten das Alleinverschulden an der Zerrüttung der Ehe trifft. Nachdem die betreibende Partei am 17.9.1987 die Fortsetzung des vor dem Erstgericht geführten (ersten) Scheidungsverfahrens beantragt hatte, wies dieses das Klagebegehren mit dem rechtskräftig gewordenen Beschluß vom 7.4.1988 wegen entschiedener Streitsache zurück.

Die betreibende Partei beantragte am 23.12.1987, ihr auf Grund der einstweiligen Verfügung zur Hereinbringung des Unterhaltsrückstands von S 3.000,-- und der ab 1.1.1988 fällig werdenden Unterhaltsbeträge von S 3.500,-- monatlich die Fahrnisexekution und die Exekution durch Pfändung und Überweisung der dem Verpflichteten gegen den gemäß § 294 a EO festzustellenden Drittschuldner zustehenden Bezüge zu bewilligen.

Das Erstgericht bewilligte die beantragte Exekution mit Ausnahme der Überweisung der gepfändeten Forderung, die es dem Exekutionsgericht vorbehält, in Form eines Bewilligungsvermerkes "nur" zur Hereinbringung des Unterhaltsrückstands von S 3.000,-- sA und fügte dem Bewilligungsvermerk hinzu, daß wegen der vom Bezirksgericht Klagenfurt ausgesprochenen Scheidung "für die Bewilligung eines weiteren vorläufigen Unterhalts von monatlich S 3.500,-- keine Grundlage" bestehe.

Das Rekursgericht bestätigte infolge der Rekurse beider Parteien den Beschluß des Erstgerichtes, soweit damit die Fahrnis- und Forderungsexekution zur Hereinbringung des Unterhaltsrückstands von S 3.000,-- sA bewilligt und der Antrag auf Bewilligung der Fahrnisexekution für die ab 1.1.1988 fällig werdenden Unterhaltsbeträge abgewiesen wurde, und änderte ihn im übrigen dahin ab, daß es die Forderungspfändung auch zur Hereinbringung der ab 1.1.1988 fällig werdenden Unterhaltsbeträge bewilligte. Ferner sprach es aus, daß gegen seinen Beschluß der Rekurs gemäß § 502 Abs 4 Z 1 ZPO zulässig sei. Die in der einstweiligen Verfügung für die Unterhaltungspflicht festgesetzte Frist ende zwar mit der Scheidung der Ehe. Eine einstweilige Verfügung erlösche aber nicht schon von selbst mit dem Ablauf der Frist, für die sie erlassen wurde, sondern müsse aufgehoben werden. Die Exekution sei daher auch zur Hereinbringung der künftig fällig werdenden Unterhaltsbeträge zu bewilligen, gemäß § 6 Abs 3 LPfG allerdings nur die Forderungs- und nicht auch die Fahrnisexekution.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs des Verpflichteten ist teilweise unzulässig, im übrigen jedoch berechtigt.

Unzulässig ist der Revisionsrekurs gemäß § 78 EO iVm § 528 Abs 2 Z 1 ZPO, soweit das Rekursgericht die Bewilligung der Exekution zur Hereinbringung des Unterhaltsrückstands von S 3.000,-- sA bestätigt hat.

In der Begründung des abändernden Teiles ist dem Rekursgericht darin beizupflichten, daß nach nunmehr ständiger Rechtsprechung eine einstweilige Verfügung durch den Ablauf der darin bestimmten Frist nicht von selbst erlischt, sondern aufrecht bleibt, bis sie aufgehoben wird (MGA EO12 § 399/9). Dies bedeutet bei einer einstweiligen Verfügung nach § 382 Z 8 lit a EO aber nur, daß sie bis zur Aufhebung nicht die Eignung als Exekutionstitel verliert. Es wird damit noch nichts darüber gesagt, für welchen Zeitraum der Gegner der gefährdeten Partei verpflichtet ist, den Unterhalt zu leisten. Wird in der einstweiligen Verfügung diese Verpflichtung nur bis zur rechtskräftigen Beendigung des Scheidungsverfahrens ausgesprochen, so verliert sie für die nach diesem Zeitpunkt fällig werdenden Unterhaltsbeträge (wenn der Leistungszeitraum nicht verlängert wird) ungeachtet der weiter bestehenden Wirksamkeit die Eignung als Exekutionstitel, weil daraus die Verpflichtung zur Zahlung der weiteren Unterhaltsbeträge nicht mehr im Sinne des § 7 Abs 1 EO zu entnehmen ist. Die bis zur Aufhebung aufrecht bleibende Wirksamkeit als Exekutionstitel hat also nur für die Bewilligung der Exekution zur Hereinbringung von Unterhaltsbeträgen Bedeutung, die während des Zeitraums fällig wurden, für den die einstweilige Verfügung getroffen wurde (ebenso Ohmeyer, GZ 1926, 178; Heller-Berger-Stix III 2842 f; EvBl 1967/140).

Der Oberste Gerichtshof hat allerdings in der E. EFSIlg 25.647 ausgeführt, bei der einstweiligen Verfügung über die Bestimmung des einstweilen zu leistenden Unterhalts nach § 382 Z 8 EO komme im Fall des Ablaufes der Zeit, für die sie bewilligt worden war, die gänzliche Aufhebung mit rückwirkendem Anspruchsverlust für die ganze Dauer der getroffenen Regelung oder die Aufhebung bloß für die Zukunft in Betracht. Im letzteren Fall bleibe der Titel für die bis zur Aufhebung fällig gewordenen Unterhaltsbeträge aufrecht; allfällige Rückstände könnten daher eingetrieben werden. Dieser Entscheidung lag aber ein besonderer Sachverhalt zugrunde, weil die Beendigung des Scheidungsverfahrens (5.5.) nahezu mit der Wirksamkeit der Aufhebung der einstweiligen Verfügung (8.5.) zusammenfiel, wobei diesem kurzen Zeitraum offensichtlich keine Bedeutung beigemessen wurde. Diese

Besonderheit rechtfertigt es, die in der Entscheidung enthaltene Aussage dahin zu präzisieren, daß die Eignung als Exekutionstitel nur für Unterhaltsrückstände bestehen bleiben kann, die während der Zeit fällig wurden, für die in der einstweiligen Verfügung die Unterhaltspflicht festgelegt wurde. Ein während der Ehe geschaffener Unterhaltstitel wird zwar im Fall der Scheidung der Ehe nach § 55 EheG mit Verschuldensausspruch nach § 61 Abs 3 EheG nicht unwirksam (SZ 52/182; EvBl 1981/147; EvBl 1986/179 ua). Daraus ist jedoch für den Unterhaltsberechtigten dann nichts zu gewinnen, wenn es sich um einen Unterhaltstitel handelt, der die Unterhaltspflicht ausdrücklich nur bis zur Scheidung der Ehe festlegt (EFSlg 49.428).

In der hier den Exekutionstitel bildenden einstweiligen Verfügung wurde dem Verpflichteten die Leistung von Unterhalt bis zum rechtskräftigen Abschluß "des Verfahrens über die Ehescheidung" aufgetragen. Es mag zutreffen, daß das Erstgericht dabei die Beendigung des bei ihm geführten Scheidungsverfahrens im Auge hatte. Der Wortlaut der einstweiligen Verfügung läßt aber auch die Auslegung zu, daß die Unterhaltspflicht mit der rechtskräftigen Scheidung der Ehe der Parteien unabhängig davon enden sollte, in welchem Verfahren sie ausgesprochen wird, und ihr Zweck, den Unterhalt während der aufrechten Ehe bis zu ihrer rechtskräftigen Scheidung zu sichern, stützt diese Auslegung. Es ist daher ohne Bedeutung, daß das vor dem Erstgericht geführte Verfahren, in dessen Verlauf die einstweilige Verfügung erlassen wurde, am 1.1.1988 noch nicht beendet war. Dem Exekutionstitel ist dennoch eine Verpflichtung zur Zahlung von Unterhaltsbeträgen für den mit diesem Tag beginnenden Zeitraum nicht zu entnehmen, weil die Ehe der Parteien schon rechtskräftig geschieden war.

Da das Erstgericht somit zu Recht die Bewilligung der Exekution für die ab dem 1.1.1988 fällig werdenden Unterhaltsbeträge ablehnte, war sein Beschluß wiederherzustellen. Dabei wurde die Abweisung des auf Hereinbringung dieser Beträge gerichteten Exekutionsantrags, die aus dem Beschluß des Erstgerichtes nur zu erschließen ist, deutlicher zum Ausdruck gebracht.

Die Rekursbeantwortung der betreibenden Partei war zurückzuweisen, weil der Revisionsrekurs des Verpflichteten nicht zu den im § 521 a ZPO angeführten zweiseitigen Rekursen gehört. Der Auftrag des Rekursgerichtes, der betreibenden Partei Gelegenheit zur Rekursbeantwortung zu geben, betraf einen anderen Rekurs. Der Ausspruch über die Kosten des Rekurses der betreibenden Partei beruht auf § 78 EO iVm § 40 und § 50 ZPO, jener über die Kosten des Revisionsrekurses des Verpflichteten auf § 78 EO iVm § 41 und § 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E16210

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

ECLI:AT:OGH0002:1989:0030OB00174.88.0125.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19890125\_OGH0002\_0030OB00174\_8800000\_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)