

TE OGH 2007/2/22 3Ob25/07h

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 22.02.2007

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat 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 und gefährdeten Partei Jitka H*****, vertreten durch die Betreuerin Christina Benesch, c/o Pro Mensch Geschäftsstelle Saarbrücken, Saarbrücken, Försterstraße 36, Bundesrepublik Deutschland, diese vertreten durch Mag. Beate Aberham-Gottesmann, Rechtsanwältin in Wien als Verfahrenshelferin, diese vertreten durch Dr. Christoph Gottesmann, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei und Gegnerin der gefährdeten Partei Michael H*****, vertreten durch Mag. Martin M. Gregor, Rechtsanwalt in Wien, wegen vorläufigen Unterhalts, infolge Revisionsrekurses der beklagten Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 18. Oktober 2006, GZ 43 R 635/06k-45, womit die einstweilige Verfügung des Bezirksgerichts Meidling vom 14. August 2006, GZ 21 C 88/05t-36, bestätigt wurde, den Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben. Die Entscheidungen der Vorinstanzen werden dahin abgeändert, dass der Sicherungsantrag der klagenden Partei abgewiesen wird.

Die klagende Partei hat der beklagten Partei die mit 266,69EUR (darin 44,45 EUR Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Provisorialverfahrens erster Instanz, die mit 333,12EUR (darin 55,52 EUR Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Rekursverfahrens und die mit 399,74EUR (darin 66,62EUR Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Revisionsrekursverfahrens binnen 14Tagen zu ersetzen.

Text

Begründung:

Die Parteien haben am 5. November 1998 die Ehe geschlossen. Die Klägerin und Antragstellerin (im Folgenden nur Klägerin) war damals tschechische Staatsbürgerin, hat aber nunmehr ebenso wie der Beklagte und Antragsgegner (im Folgenden nur Beklagter) die österreichische Staatsangehörigkeit. Der letzte gemeinsame Wohnsitz der Streitteile war in Wien. Ein Scheidungsverfahren ist zu AZ C 19/06x des Erstgerichts anhängig.

Die eheliche Wohnung war eine Genossenschaftswohnung, zu deren Anschaffung und Adaptierungskosten beide Eheleute beigetragen haben. Die Klägerin arbeitete als Peep-Show-Darstellerin. Im Jahr 2000 verschaffte ihr der Beklagte eine Anstellung als Verpackerin, dann fand die Klägerin eine andere Arbeit in einem Handy-Reparaturunternehmen. Im Jahr 2002 arbeitete sie wieder in Peep-Shows, nicht jedoch als Prostituierte. Im Winter 2001/2002 kam es aus nicht feststellbaren Gründen zu einer vorübergehenden Trennung der Eheleute, im Sommer 2002 dann zu einer endgültigen Trennung. Der Beklagte verdient monatlich 1.283 EUR netto und hat keine weiteren

Sorgepflichten. Für die Klägerin leistet er die Mitversicherung in der Krankenversicherung von monatlich 45 EUR. Diese benötige die Klägerin aber nicht, weil sie, nun in Deutschland lebend, selbst krankenversichert sei. Die Klägerin war vom 12. Oktober 2003 bis 30. Jänner 2004, vom 9. März bis 19. Mai 2004, vom 1. bis 14. September 2004 und vom 13. Juni bis 23. August 2005 in stationärer und teilstationärer Behandlung in Kliniken in Sonnenberg aufhältig. Für sie wurde mit Beschluss des Amtsgerichts Saarbrücken eine Betreuung gemäß § 1896 I dBGB angeordnet. Aufgrund ihrer psychischen Erkrankung ist die Klägerin für Tätigkeiten des Arbeitsmarkts nicht leistungsfähig. Sie bezieht in Deutschland Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem deutschen Sozialgesetzbuch II (im Folgenden nur dSGB II) und bezog vom 1. Jänner 2006 bis 30. Juni 2006 unter diesem Titel monatlich 592,25 EUR (Regelleistung von 345 EUR sowie Zuschuss zur Unterkunft und Heizung von 247,25 EUR). Vor dem Inkrafttreten des dSGB II bezog die Klägerin Sozialhilfe von 298 EUR monatlich. Aufgrund des Bezugs dieser Sozialleistungen ist die Klägerin in Deutschland auch krankenversichert und verpflichtet, angebotene Dienstverhältnisse anzunehmen; es kam auch immer wieder zu kurzfristigen „Dienstverhältnissen“, woraus die Klägerin monatlich 120 EUR verdient. Die eheliche Wohnung war eine Genossenschaftswohnung, zu deren Anschaffung und Adaptierungskosten beide Eheleute beigetragen haben. Die Klägerin arbeitete als Peep-Show-Darstellerin. Im Jahr 2000 verschaffte ihr der Beklagte eine Anstellung als Verpackerin, dann fand die Klägerin eine andere Arbeit in einem Handy-Reparaturunternehmen. Im Jahr 2002 arbeitete sie wieder in Peep-Shows, nicht jedoch als Prostituierte. Im Winter 2001/2002 kam es aus nicht feststellbaren Gründen zu einer vorübergehenden Trennung der Eheleute, im Sommer 2002 dann zu einer endgültigen Trennung. Der Beklagte verdient monatlich 1.283 EUR netto und hat keine weiteren Sorgepflichten. Für die Klägerin leistet er die Mitversicherung in der Krankenversicherung von monatlich 45 EUR. Diese benötige die Klägerin aber nicht, weil sie, nun in Deutschland lebend, selbst krankenversichert sei. Die Klägerin war vom 12. Oktober 2003 bis 30. Jänner 2004, vom 9. März bis 19. Mai 2004, vom 1. bis 14. September 2004 und vom 13. Juni bis 23. August 2005 in stationärer und teilstationärer Behandlung in Kliniken in Sonnenberg aufhältig. Für sie wurde mit Beschluss des Amtsgerichts Saarbrücken eine Betreuung gemäß Paragraph 1896, römisch eins dBGB angeordnet. Aufgrund ihrer psychischen Erkrankung ist die Klägerin für Tätigkeiten des Arbeitsmarkts nicht leistungsfähig. Sie bezieht in Deutschland Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem deutschen Sozialgesetzbuch römisch II (im Folgenden nur dSGB römisch II) und bezog vom 1. Jänner 2006 bis 30. Juni 2006 unter diesem Titel monatlich 592,25 EUR (Regelleistung von 345 EUR sowie Zuschuss zur Unterkunft und Heizung von 247,25 EUR). Vor dem Inkrafttreten des dSGB römisch II bezog die Klägerin Sozialhilfe von 298 EUR monatlich. Aufgrund des Bezugs dieser Sozialleistungen ist die Klägerin in Deutschland auch krankenversichert und verpflichtet, angebotene Dienstverhältnisse anzunehmen; es kam auch immer wieder zu kurzfristigen „Dienstverhältnissen“, woraus die Klägerin monatlich 120 EUR verdient.

Mit ihrer Unterhaltsklage begehrte die Klägerin vom Beklagten einen Unterhaltsrückstand von 15.246 EUR und laufenden Unterhalt von 423,50 EUR monatlich seit 1. November 2005. Weiters begehrte sie einstweiligen Unterhalt gemäß § 382 Abs 1 Z 8 lit a EO von 423,50 EUR seit 11. Oktober 2005 mit der wesentlichen Begründung, dass der Beklagte im November 2002 ohne Grund aus der ehelichen Wohnung ausgezogen sei. Die Klägerin lebe in Deutschland und sei seit März 2003 psychisch erkrankt. Wegen ihrer paranoiden Psychose sei für sie in Deutschland eine Betreuerin (vergleichbar einer Sachwalterin nach österr. Recht) bestellt worden. Die Klägerin sei viele Monate stationär behandelt worden. Sie sei arbeitsunfähig und beziehe nur Sozialhilfe nach dem dSGB II. Im Falle von Unterhaltszahlungen des Ehegatten müsse die Klägerin die Sozialhilfe an die auszahlende Stelle zurückzahlen. Der Beklagte verdiene monatlich zumindest 1.100 EUR netto exklusive Sonderzahlungen. Mit ihrer Unterhaltsklage begehrte die Klägerin vom Beklagten einen Unterhaltsrückstand von 15.246 EUR und laufenden Unterhalt von 423,50 EUR monatlich seit 1. November 2005. Weiters begehrte sie einstweiligen Unterhalt gemäß Paragraph 382, Absatz eins, Ziffer 8, Litera a, EO von 423,50 EUR seit 11. Oktober 2005 mit der wesentlichen Begründung, dass der Beklagte im November 2002 ohne Grund aus der ehelichen Wohnung ausgezogen sei. Die Klägerin lebe in Deutschland und sei seit März 2003 psychisch erkrankt. Wegen ihrer paranoiden Psychose sei für sie in Deutschland eine Betreuerin (vergleichbar einer Sachwalterin nach österr. Recht) bestellt worden. Die Klägerin sei viele Monate stationär behandelt worden. Sie sei arbeitsunfähig und beziehe nur Sozialhilfe nach dem dSGB römisch II. Im Falle von Unterhaltszahlungen des Ehegatten müsse die Klägerin die Sozialhilfe an die auszahlende Stelle zurückzahlen. Der Beklagte verdiene monatlich zumindest 1.100 EUR netto exklusive Sonderzahlungen.

Der Beklagte wandte gegen den Sicherungsantrag Rechtsmissbrauch ein. Die Klägerin habe ihn nur zur Erlangung der österr. Staatsbürgerschaft geheiratet. Sie habe ihm ihre auch während der Ehe ausgeübte Tätigkeit als Tänzerin und

Prostituierte in Peep-Shows verschwiegen und müsse sich die in Deutschland bezogene Sozialhilfe als Einkommen anrechnen lassen. Der Beklagte leiste für die Klägerin monatlich zumindest 45 EUR für die Mitversicherung in der Krankenversicherung. Der Klägerin sei eine Erwerbstätigkeit zumutbar. Sie sei zur Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen nicht legitimiert, weil die Ansprüche auf die Agentur für Arbeit Saarbrücken übergegangen seien.

Das Erstgericht gab mit einstweiliger Verfügung gemäß § 382 Abs 1 Z 8 lit a EO dem Sicherungsantrag statt. Von seinen auf den S 6 bis 10 der Beschlussausfertigung getroffenen Feststellungen sind die Wesentlichen oben wiedergegeben. In rechtlicher Hinsicht führte der Erstrichter im Wesentlichen aus, dass gemäß § 18 Abs 1 Z 1 IPRG materielles österr. Recht anzuwenden sei. Der Provisorialunterhalt gemäß § 382 Abs 1 Z 8 lit a EO setze die Bescheinigung einer Gefährdung nicht voraus. Voraussetzung sei nur die Bescheinigung der Verletzung der Unterhaltspflicht. Gemäß § 94 Abs 2 letzter Satz ABGB stünde dem Ehegatten ein Unterhaltsanspruch zu, soweit er seinen Beitrag nicht leisten könne. Bei einem nicht leistungsfähigen Ehegatten orientiere sich die Unterhaltshöhe am Unterhaltsanspruch eines haushaltsführenden Ehegatten, es stünden also 33 % des Nettoeinkommens des unterhaltsverpflichteten Ehegatten zu. Vom Unterhaltsberechtigten bezogene Sozialleistungen seien grundsätzlich als unterhaltsminderndes Einkommen zu berücksichtigen. Dies gelte aber nach der oberstgerichtlichen Judikatur dann nicht, wenn eine Legalzession vom Gesetzgeber angeordnet sei und eine Ersatzpflicht für die bezogenen Sozialhilfeleistungen bestehe. Nach dem dSGB II könnten die Träger der Leistungen einen Übergang der Unterhaltsansprüche des Empfängers durch schriftliche Anzeige an den Verpflichteten bewirken. Daraus folge, dass im vorliegenden Fall die der Klägerin zukommenden Sozialleistungen nicht als ihr Eigeneinkommen zu berücksichtigen seien. Der Beklagte habe nicht einmal behauptet, dass die Unterhaltsansprüche der Klägerin durch eine schriftliche Anzeige des Leistungsträgers auf diesen übergegangen seien. Die Aktivlegitimation der Klägerin sei zu bejahen. Eine Verwirkung der Unterhaltsansprüche liege nicht vor. Die Beschäftigung der Klägerin als Peep-Show-Darstellerin habe dem einvernehmlichen Willen der Ehegatten entsprochen. Das Erstgericht gab mit einstweiliger Verfügung gemäß Paragraph 382, Absatz eins, Ziffer 8, Litera a, EO dem Sicherungsantrag statt. Von seinen auf den S 6 bis 10 der Beschlussausfertigung getroffenen Feststellungen sind die Wesentlichen oben wiedergegeben. In rechtlicher Hinsicht führte der Erstrichter im Wesentlichen aus, dass gemäß Paragraph 18, Absatz eins, Ziffer eins, IPRG materielles österr. Recht anzuwenden sei. Der Provisorialunterhalt gemäß Paragraph 382, Absatz eins, Ziffer 8, Litera a, EO setze die Bescheinigung einer Gefährdung nicht voraus. Voraussetzung sei nur die Bescheinigung der Verletzung der Unterhaltspflicht. Gemäß Paragraph 94, Absatz 2, letzter Satz ABGB stünde dem Ehegatten ein Unterhaltsanspruch zu, soweit er seinen Beitrag nicht leisten könne. Bei einem nicht leistungsfähigen Ehegatten orientiere sich die Unterhaltshöhe am Unterhaltsanspruch eines haushaltsführenden Ehegatten, es stünden also 33 % des Nettoeinkommens des unterhaltsverpflichteten Ehegatten zu. Vom Unterhaltsberechtigten bezogene Sozialleistungen seien grundsätzlich als unterhaltsminderndes Einkommen zu berücksichtigen. Dies gelte aber nach der oberstgerichtlichen Judikatur dann nicht, wenn eine Legalzession vom Gesetzgeber angeordnet sei und eine Ersatzpflicht für die bezogenen Sozialhilfeleistungen bestehe. Nach dem dSGB römisch II könnten die Träger der Leistungen einen Übergang der Unterhaltsansprüche des Empfängers durch schriftliche Anzeige an den Verpflichteten bewirken. Daraus folge, dass im vorliegenden Fall die der Klägerin zukommenden Sozialleistungen nicht als ihr Eigeneinkommen zu berücksichtigen seien. Der Beklagte habe nicht einmal behauptet, dass die Unterhaltsansprüche der Klägerin durch eine schriftliche Anzeige des Leistungsträgers auf diesen übergegangen seien. Die Aktivlegitimation der Klägerin sei zu bejahen. Eine Verwirkung der Unterhaltsansprüche liege nicht vor. Die Beschäftigung der Klägerin als Peep-Show-Darstellerin habe dem einvernehmlichen Willen der Ehegatten entsprochen.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs des Beklagten nicht Folge. Es bejahte einen Unterhaltsanspruch der am Arbeitsmarkt nicht leistungsfähigen Klägerin gemäß § 94 ABGB. Rechtsmissbrauch (Unterhaltsverwirkung) liege nicht vor. Die von der Klägerin bezogenen Sozialhilfeleistungen seien nicht als unterhaltsmindernd zu qualifizieren. Nach der im Provisorialverfahren nur cursorisch zu prüfenden deutschen Rechtslage sei iS der zu vergleichbaren Fällen in Österreich judizierten oberstgerichtlichen Rsp davon auszugehen, dass durch die Gewährung der Sozialhilfe keine Doppelversorgung eintreten solle. In Deutschland sei aber sowohl ein Rückersatz durch den Sozialhilfeempfänger als auch die Geltendmachung gegenüber dem Unterhaltsverpflichteten im Wege der Legalzession durch Erklärung des Sozialhilfeträgers vorgesehen. Danach seien die Sozialhilfeleistungen bei der Festsetzung des einstweiligen Unterhalts aber nicht zu berücksichtigen. Das von der Klägerin aus „kurzfristigen Dienstverhältnissen“ immer wieder bezogene Einkommen von rund 120 EUR monatlich führe zu keiner abweichenden Festsetzung des Provisorialunterhalts von

423,50 EUR im Monat. Das Rekursgericht gab dem Rekurs des Beklagten nicht Folge. Es bejahte einen Unterhaltsanspruch der am Arbeitsmarkt nicht leistungsfähigen Klägerin gemäß Paragraph 94, ABGB. Rechtsmissbrauch (Unterhaltsverwirkung) liege nicht vor. Die von der Klägerin bezogenen Sozialhilfeleistungen seien nicht als unterhaltsmindernd zu qualifizieren. Nach der im Provisorialverfahren nur cursorisch zu prüfenden deutschen Rechtslage sei es der zu vergleichbaren Fällen in Österreich judizierten oberstgerichtlichen Rsp davon auszugehen, dass durch die Gewährung der Sozialhilfe keine Doppelversorgung eintreten solle. In Deutschland sei aber sowohl ein Rückersatz durch den Sozialhilfeempfänger als auch die Geltendmachung gegenüber dem Unterhaltsverpflichteten im Wege der Legalzession durch Erklärung des Sozialhilfeträgers vorgesehen. Danach seien die Sozialhilfeleistungen bei der Festsetzung des einstweiligen Unterhalts aber nicht zu berücksichtigen. Das von der Klägerin aus „kurzfristigen Dienstverhältnissen“ immer wieder bezogene Einkommen von rund 120 EUR monatlich führe zu keiner abweichenden Festsetzung des Provisorialunterhalts von 423,50 EUR im Monat.

Der von der zweiten Instanz mit der Begründung, es fehle oberstgerichtliche Rsp zur Frage der Anrechenbarkeit der in Deutschland bezogenen Sozialhilfeleistungen auf einen nach § 94 ABGB zu beurteilenden Unterhaltsanspruch, zugelassene Revisionsrekurs des Beklagten ist zulässig und berechtigt. Der von der zweiten Instanz mit der Begründung, es fehle oberstgerichtliche Rsp zur Frage der Anrechenbarkeit der in Deutschland bezogenen Sozialhilfeleistungen auf einen nach Paragraph 94, ABGB zu beurteilenden Unterhaltsanspruch, zugelassene Revisionsrekurs des Beklagten ist zulässig und berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

I. Unstrittig sind im Revisionsrekursverfahren die von den Vorinstanzen festgestellten monatlichen Einkommensverhältnisse der Parteien (592,25 EUR der Klägerin als Sozialhilfe und 120 EUR Zusatzverdienst sowie 1.283 EUR des Beklagten), der Umstand, dass die Klägerin wegen ihrer psychischen Erkrankung am Arbeitsmarkt derzeit nicht vermittelbar ist und sie bei noch aufrechter Ehe zufolge § 94 ABGB grundsätzlich einen Unterhaltsanspruch gegen den Beklagten hat. Den Einwand der Verwirkung des Unterhaltsanspruchs der Klägerin wegen ihrer Berufstätigkeit als Peep-Show-Darstellerin verfolgt der Revisionsrekurswerber nicht weiter. Entscheidungswesentliche Rechtsfrage ist daher im vorliegenden Fall nur die Anrechenbarkeit der von der Klägerin in Deutschland nach dem dSGB II bezogenen Leistungen. Dazu ist Folgendes auszuführen: römisch eins. Unstrittig sind im Revisionsrekursverfahren die von den Vorinstanzen festgestellten monatlichen Einkommensverhältnisse der Parteien (592,25 EUR der Klägerin als Sozialhilfe und 120 EUR Zusatzverdienst sowie 1.283 EUR des Beklagten), der Umstand, dass die Klägerin wegen ihrer psychischen Erkrankung am Arbeitsmarkt derzeit nicht vermittelbar ist und sie bei noch aufrechter Ehe zufolge Paragraph 94, ABGB grundsätzlich einen Unterhaltsanspruch gegen den Beklagten hat. Den Einwand der Verwirkung des Unterhaltsanspruchs der Klägerin wegen ihrer Berufstätigkeit als Peep-Show-Darstellerin verfolgt der Revisionsrekurswerber nicht weiter. Entscheidungswesentliche Rechtsfrage ist daher im vorliegenden Fall nur die Anrechenbarkeit der von der Klägerin in Deutschland nach dem dSGB römisch II bezogenen Leistungen. Dazu ist Folgendes auszuführen:

II. Wegen des Auslandsbezuges ist der Unterhaltsanspruch der Klägerin gemäß dem Personalstatut des § 18 Abs 1 Z 1 IPRG nach österr. Recht zu beurteilen, die Voraussetzungen und der Inhalt der Legalzession an den deutschen Sozialhilfeträger dagegen nach deutschem Recht (2 Ob 71/82 = SZ 55/108; RIS-Justiz RS0045287; Schwimann, Internationales Privatrecht², 57). römisch II. Wegen des Auslandsbezuges ist der Unterhaltsanspruch der Klägerin gemäß dem Personalstatut des Paragraph 18, Absatz eins, Ziffer eins, IPRG nach österr. Recht zu beurteilen, die Voraussetzungen und der Inhalt der Legalzession an den deutschen Sozialhilfeträger dagegen nach deutschem Recht (2 Ob 71/82 = SZ 55/108; RIS-Justiz RS0045287; Schwimann, Internationales Privatrecht², 57).

III. 1. Die Vorinstanzen haben zutreffend die stRsp zu dem nach den einzelnen Landesgesetzen in Österreich gewährten Sozialhilfen für anwendbar erachtet. Danach kommt es jeweils auf die gesetzgeberische Absicht bei der Gewährung der Sozialhilfe an, die aus der Regelung über eine etwaige Rückersatzpflicht unschwer erschlossen werden kann. Wenn die Unterhaltsbedürfnisse infolge einer öffentlich-rechtlichen Verpflichtung von einem Dritten gedeckt werden, bestehen grundsätzlich keine Unterhaltsansprüche gegen einen nach Privatrecht Unterhaltspflichtigen, weil kein Anspruch auf Doppelversorgung zusteht (stRsp, RIS-Justiz RS0080395). Deshalb werden Sozialleistungen, die nicht dem Ausgleich eines bestimmten Mehraufwands für einen Sonderbedarf dienen, als Einkommen des Unterhaltsverpflichteten oder aber auch des Unterhaltsberechtigten römisch III. 1. Die Vorinstanzen haben zutreffend die stRsp zu dem nach den einzelnen Landesgesetzen in Österreich gewährten Sozialhilfen für anwendbar erachtet.

Danach kommt es jeweils auf die gesetzgeberische Absicht bei der Gewährung der Sozialhilfe an, die aus der Regelung über eine etwaige Rückersatzpflicht unschwer erschlossen werden kann. Wenn die Unterhaltsbedürfnisse infolge einer öffentlich-rechtlichen Verpflichtung von einem Dritten gedeckt werden, bestehen grundsätzlich keine Unterhaltsansprüche gegen einen nach Privatrecht Unterhaltspflichtigen, weil kein Anspruch auf Doppelversorgung zusteht (stRsp, RIS-Justiz RS0080395). Deshalb werden Sozialleistungen, die nicht dem Ausgleich eines bestimmten Mehraufwands für einen Sonderbedarf dienen, als Einkommen des Unterhaltsverpflichteten oder aber auch des Unterhaltsberechtigten

qualifiziert (1 Ob 108/01s = JBl 2002, 449 [Kerschner]; 1 Ob 157/03z

= ÖA 2003, 218; 9 Ob 23/04d u.v.a.), es sei denn, eine Doppelversorgung des Unterhaltsberechtigten wäre vom Gesetzgeber beabsichtigt (9 Ob 23/04d). Zu dieser Frage wurde in der oberstgerichtlichen Rsp schon wiederholt ausgesprochen, dass die dem Unterhaltsberechtigten gewährte Sozialhilfe dann als Eigeneinkommen des Unterhaltsberechtigten auf den Unterhaltsanspruch angerechnet werden kann, wenn das jeweilige Sozialhilfegesetz keine Rückzahlungsverpflichtung des Sozialhilfeempfängers und keine „aufgeschobene“ Legalzession des Unterhaltsanspruchs vorsieht und demnach die einmal gewährte Sozialhilfe nicht mehr zurückgefordert werden kann. Damit wird einerseits eine Doppelversorgung des Unterhaltsberechtigten vermieden und andererseits dem Grundsatz Rechnung getragen, dass der Unterhaltspflichtige durch die Gewährung von Sozialhilfe nicht zu Lasten des Sozialhilfeträgers von seiner Verpflichtung entlastet werden soll (4 Ob 153/06p mwN). Es ist daher die deutsche Rechtslage im Lichte der dargelegten Grundsätze zu untersuchen.

2. Das Rekursgericht geht bei seiner bloß „kursorischen“ Überprüfung der Bestimmungen des dSGB II von einer Rückersatzpflicht der Klägerin als Sozialhilfeempfängerin aus. Tatsächlich ist diese Rückersatzpflicht jedoch nur eine sehr eingeschränkte (§ 34 dSGB II). Eine Ersatzpflicht des Unterhaltsverpflichteten im Wege einer Zession der Unterhaltsansprüche an den Träger der Grundsicherung sieht § 33 dSGB II vor. Infolge einer ab 1. August 2006 wirksam gewordenen Novellierung dieser Bestimmung idF dBGBI I 2003/66, 2954, durch das dBGBI I 2006/36, 1705, stellt sich die deutsche Rechtslage, wie sie die Klägerin in ihrer Revisionsrekursbeantwortung grundsätzlich richtig aufzeigt, wie folgt dar: 2. Das Rekursgericht geht bei seiner bloß „kursorischen“ Überprüfung der Bestimmungen des dSGB römisch II von einer Rückersatzpflicht der Klägerin als Sozialhilfeempfängerin aus. Tatsächlich ist diese Rückersatzpflicht jedoch nur eine sehr eingeschränkte (Paragraph 34, dSGB römisch II). Eine Ersatzpflicht des Unterhaltsverpflichteten im Wege einer Zession der Unterhaltsansprüche an den Träger der Grundsicherung sieht Paragraph 33, dSGB römisch II vor. Infolge einer ab 1. August 2006 wirksam gewordenen Novellierung dieser Bestimmung in der Fassung dBGBI römisch eins 2003/66, 2954, durch das dBGBI römisch eins 2006/36, 1705, stellt sich die deutsche Rechtslage, wie sie die Klägerin in ihrer Revisionsrekursbeantwortung grundsätzlich richtig aufzeigt, wie folgt dar:

a) Zur Zession des Unterhaltsanspruchs: Bis zum 1. August 2006 war der Übergang der Unterhaltsansprüche bis zur Höhe der erbrachten Sozialleistungen gemäß § 33 Abs 1 dSGB II alt durch schriftliche Anzeige an den Unterhaltspflichtigen zu bewirken - dies ist im vorliegenden Fall unstrittig nicht geschehen. Die ab 1. August 2006 wirksam gewordene, novellierte Bestimmung des § 33 Abs 1 leg.cit. sieht eine unmittelbare Legalzession ab Erbringung der Sozialleistung vor. a) Zur Zession des Unterhaltsanspruchs: Bis zum 1. August 2006 war der Übergang der Unterhaltsansprüche bis zur Höhe der erbrachten Sozialleistungen gemäß Paragraph 33, Absatz eins, dSGB römisch II alt durch schriftliche Anzeige an den Unterhaltspflichtigen zu bewirken - dies ist im vorliegenden Fall unstrittig nicht geschehen. Die ab 1. August 2006 wirksam gewordene, novellierte Bestimmung des Paragraph 33, Absatz eins, leg.cit. sieht eine unmittelbare Legalzession ab Erbringung der Sozialleistung vor.

b) Zu den Ersatzregeln: Bis zum 1. August 2006 durften die Träger der Grundsicherung den Übergang eines Unterhaltsanspruchs für die Vergangenheit nur unter den Voraussetzungen des § 1613 dBGB bewirken, also in den drei Fällen, dass vom Unterhaltspflichtigen Auskunft über sein Einkommen verlangt, der Unterhaltspflichtige durch Mahnung in Verzug gesetzt worden oder der Unterhaltsanspruch rechtsanhängig war (Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch 65 § 1613 dBGB Rz 6 bis 14). Letzteres träfe hier auf den Sicherungsanspruch zwar zu, zu einem Übergang des Anspruchs kam es aber mangels schriftlicher Anzeige nicht. Diese Rechtslage gemäß § 33 Abs 2 dSGB II alt wurde novelliert. Nunmehr können für die Vergangenheit die Träger der Leistungen außer unter den Voraussetzungen des bürgerlichen Rechts nur von der Zeit an den Anspruch geltend machen, zu welcher sie dem Verpflichteten die Erbringung der Leistung schriftlich mitgeteilt haben (§ 33 Abs 3 dSGB II neu). b) Zu den Ersatzregeln: Bis zum 1. August

2006 durften die Träger der Grundsicherung den Übergang eines Unterhaltsanspruchs für die Vergangenheit nur unter den Voraussetzungen des Paragraph 1613, dBGB bewirken, also in den drei Fällen, dass vom Unterhaltspflichtigen Auskunft über sein Einkommen verlangt, der Unterhaltspflichtige durch Mahnung in Verzug gesetzt worden oder der Unterhaltsanspruch rechtsanhängig war (Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch 65 Paragraph 1613, dBGB Rz 6 bis 14). Letzteres trafe hier auf den Sicherungsanspruch zwar zu, zu einem Übergang des Anspruchs kam es aber mangels schriftlicher Anzeige nicht. Diese Rechtslage gemäß Paragraph 33, Absatz 2, dSGB römisch II alt wurde novelliert. Nunmehr können für die Vergangenheit die Träger der Leistungen außer unter den Voraussetzungen des bürgerlichen Rechts nur von der Zeit an den Anspruch geltend machen, zu welcher sie dem Verpflichteten die Erbringung der Leistung schriftlich mitgeteilt haben (Paragraph 33, Absatz 3, dSGB römisch II neu).

Den Rückersatz gegenüber dem unterhaltsberechtigten Leistungsempfänger regelt der von der Novellierung unberührt gebliebene § 34 Abs 1 dSGB II. Der Leistungsempfänger ist zum Ersatz der gezahlten Leistungen nur verpflichtet, wenn er nach Vollendung des 18. Lebensjahrs vorsätzlich oder grob fahrlässig die Voraussetzungen für seine Hilfebedürftigkeit oder die Zahlung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts ohne wichtigen Grund herbeigeführt hat. Den Rückersatz gegenüber dem unterhaltsberechtigten Leistungsempfänger regelt der von der Novellierung unberührt gebliebene Paragraph 34, Absatz eins, dSGB römisch II. Der Leistungsempfänger ist zum Ersatz der gezahlten Leistungen nur verpflichtet, wenn er nach Vollendung des 18. Lebensjahrs vorsätzlich oder grob fahrlässig die Voraussetzungen für seine Hilfebedürftigkeit oder die Zahlung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts ohne wichtigen Grund herbeigeführt hat.

IV. Die dargelegte gesetzliche Regelung führt zum Ergebnis, dass die von der Klägerin bezogenen Leistungen nach dem dSGB II (§§ 19 ff) bei der Unterhaltsbemessung als anrechenbares Eigeneinkommen zu qualifizieren sind. Aus den Zessionsbestimmungen und den Regeln über einen Ersatz gegenüber dem Empfänger der Leistungen und gegenüber dem Unterhaltsverpflichteten ist abzuleiten, dass der deutsche Gesetzgeber keine Doppelversorgung des Unterhaltsberechtigten normiert: römisch IV. Die dargelegte gesetzliche Regelung führt zum Ergebnis, dass die von der Klägerin bezogenen Leistungen nach dem dSGB römisch II (Paragraphen 19, ff) bei der Unterhaltsbemessung als anrechenbares Eigeneinkommen zu qualifizieren sind. Aus den Zessionsbestimmungen und den Regeln über einen Ersatz gegenüber dem Empfänger der Leistungen und gegenüber dem Unterhaltsverpflichteten ist abzuleiten, dass der deutsche Gesetzgeber keine Doppelversorgung des Unterhaltsberechtigten normiert:

1. Der erläuterte Grundsatz, dass ein anrechenbares Eigeneinkommen anzunehmen ist, wenn der Sozialhilfeträger keinen Rückersatzanspruch gegen den Sozialhilfeempfänger hat, ist hier zumindest für das Provisorialverfahren trotz der erwähnten Rückersatzpflicht des § 34 leg.cit. bei vorsätzlichem oder grob fahrlässigem Herbeiführen der Leistungserbringung maßgeblich, weil ein solcher Missbrauchsfall des Leistungsempfängers nicht zu Lasten des Unterhaltspflichtigen ausschlagen darf. Die vorsätzliche oder grob fahrlässige Herbeiführung der eigenen Hilfsbedürftigkeit stellt entweder schon einen Unterhaltsverwirkungstatbestand dar oder das Verhalten des Unterhaltsberechtigten müsste iS der gebotenen Gleichbehandlung zur Anwendung der sogenannten Anspannungstheorie führen, die auch für Unterhaltsberechtigte zumindest eingeschränkte Gültigkeit hat (9 Ob 201/99w), zumindest dahin, dass der Unterhaltsberechtigte einem zumutbaren Erwerb nachzugehen hat (2 Ob 5/99w), seine Bedürftigkeit also nicht vorsätzlich oder grob fahrlässig herbeiführen und damit eine Unterhaltspflicht auslösen darf. Ein Sachverhalt, der die Rückersatzpflicht der nun klagenden Leistungsempfängerin begründen könnte, wurde von den Parteien nicht einmal vorgebracht. Die Rückersatzpflicht der Klägerin ist daher eine rein theoretische. Die von ihr bezogenen Sozialleistungen sind daher als von den Trägern der Sozialhilfe nicht rückforderbares Eigeneinkommen zu behandeln.

1. Der erläuterte Grundsatz, dass ein anrechenbares Eigeneinkommen anzunehmen ist, wenn der Sozialhilfeträger keinen Rückersatzanspruch gegen den Sozialhilfeempfänger hat, ist hier zumindest für das Provisorialverfahren trotz der erwähnten Rückersatzpflicht des Paragraph 34, leg.cit. bei vorsätzlichem oder grob fahrlässigem Herbeiführen der Leistungserbringung maßgeblich, weil ein solcher Missbrauchsfall des Leistungsempfängers nicht zu Lasten des Unterhaltspflichtigen ausschlagen darf. Die vorsätzliche oder grob fahrlässige Herbeiführung der eigenen Hilfsbedürftigkeit stellt entweder schon einen Unterhaltsverwirkungstatbestand dar oder das Verhalten des Unterhaltsberechtigten müsste iS der gebotenen Gleichbehandlung zur Anwendung der sogenannten Anspannungstheorie führen, die auch für Unterhaltsberechtigte zumindest eingeschränkte Gültigkeit hat (9 Ob 201/99w), zumindest dahin, dass der Unterhaltsberechtigte einem zumutbaren Erwerb nachzugehen hat (2 Ob 5/99w), seine Bedürftigkeit also nicht vorsätzlich oder grob fahrlässig herbeiführen und damit eine Unterhaltspflicht

auslösen darf. Ein Sachverhalt, der die Rückersatzpflicht der nun klagenden Leistungsempfängerin begründen könnte, wurde von den Parteien nicht einmal vorgebracht. Die Rückersatzpflicht der Klägerin ist daher eine rein theoretische. Die von ihr bezogenen Sozialleistungen sind daher als von den Trägern der Sozialhilfe nicht rückforderbares Eigeneinkommen zu behandeln.

2. Über diese Begründung hinaus ist für die Zeit ab dem 1. August 2006 die Aktivlegitimation der Klägerin zur Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen im Ausmaß der bezogenen Leistungen wegen der Legalzession des § 33 dSGB II neu zu verneinen. Auf die in der Revisionsrekursbeantwortung behauptete Rückübertragung des Ersatzanspruchs durch den Träger der Grundsicherung ist schon wegen des auch für das Rechtsmittelverfahren in einem Provisorialverfahren herrschenden Neuerungsverbots (RIS-Justiz RS0002445) nicht Bedacht zu nehmen. Dass die Klägerin nicht in der Lage gewesen wäre, auf die Änderung der deutschen Rechtslage einzugehen und zur Vermeidung der Rechtsfolgen der Legalzession eine Rückübertragung ihres Unterhaltsanspruchs herbeizuführen, trifft im Hinblick auf den Entscheidungszeitpunkt erster Instanz (16. August 2006) nicht zu. Im Übrigen kommt diesem Thema ohnehin keine entscheidungswesentliche Bedeutung zu, weil der Unterhaltsanspruch der Klägerin schon wegen ihres ausreichenden Eigeneinkommens zu verneinen ist.

2. Über diese Begründung hinaus ist für die Zeit ab dem 1. August 2006 die Aktivlegitimation der Klägerin zur Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen im Ausmaß der bezogenen Leistungen wegen der Legalzession des Paragraph 33, dSGB römisch II neu zu verneinen. Auf die in der Revisionsrekursbeantwortung behauptete Rückübertragung des Ersatzanspruchs durch den Träger der Grundsicherung ist schon wegen des auch für das Rechtsmittelverfahren in einem Provisorialverfahren herrschenden Neuerungsverbots (RIS-Justiz RS0002445) nicht Bedacht zu nehmen. Dass die Klägerin nicht in der Lage gewesen wäre, auf die Änderung der deutschen Rechtslage einzugehen und zur Vermeidung der Rechtsfolgen der Legalzession eine Rückübertragung ihres Unterhaltsanspruchs herbeizuführen, trifft im Hinblick auf den Entscheidungszeitpunkt erster Instanz (16. August 2006) nicht zu. Im Übrigen kommt diesem Thema ohnehin keine entscheidungswesentliche Bedeutung zu, weil der Unterhaltsanspruch der Klägerin schon wegen ihres ausreichenden Eigeneinkommens zu verneinen ist.

V. Nach der hier anzuwendenden sogenannten 40-%-Bemessung hat die über eigene Einkünfte verfügende Ehegattin einen Unterhaltsanspruch gegenüber dem Ehegatten von 40 % des Familieneinkommens abzüglich des eigenen Einkommens (RIS-Justiz RS0012492). Daraus folgt, dass der Klägerin bei den gegebenen Einkommensverhältnissen (Leistungen nach dem dSGB II und monatlicher Zusatzverdienst) kein Unterhaltsanspruch zusteht. Einen Anspruch auf Doppelversorgung hat sie aus den dargelegten Erwägungen nicht, ohne dass es noch darauf ankäme, ob ein Betrag von 45 EUR monatlich (Beitrag für die österr. Krankenversicherung) auf den Unterhaltsanspruch anzurechnen wäre. Die Entscheidung über die Kosten des Provisorialverfahrens beruht auf den §§ 41 und 50 Abs 1 ZPO iVm §§ 78 und 402 EO. Die Klägerin hat die Kosten der Äußerung ihres Gegners ON 6, seinen Rekurs ON 39 und seinen Revisionsrekurs auf der Basis des dreifachen Jahresbetrags (§ 9 RATG) zu ersetzen.

römisch fünf. Nach der hier anzuwendenden sogenannten 40-%-Bemessung hat die über eigene Einkünfte verfügende Ehegattin einen Unterhaltsanspruch gegenüber dem Ehegatten von 40 % des Familieneinkommens abzüglich des eigenen Einkommens (RIS-Justiz RS0012492). Daraus folgt, dass der Klägerin bei den gegebenen Einkommensverhältnissen (Leistungen nach dem dSGB römisch II und monatlicher Zusatzverdienst) kein Unterhaltsanspruch zusteht. Einen Anspruch auf Doppelversorgung hat sie aus den dargelegten Erwägungen nicht, ohne dass es noch darauf ankäme, ob ein Betrag von 45 EUR monatlich (Beitrag für die österr. Krankenversicherung) auf den Unterhaltsanspruch anzurechnen wäre. Die Entscheidung über die Kosten des Provisorialverfahrens beruht auf den Paragraphen 41 und 50 Absatz eins, ZPO in Verbindung mit Paragraphen 78 und 402 EO. Die Klägerin hat die Kosten der Äußerung ihres Gegners ON 6, seinen Rekurs ON 39 und seinen Revisionsrekurs auf der Basis des dreifachen Jahresbetrags (Paragraph 9, RATG) zu ersetzen.

Anmerkung

E834813Ob25.07h

Schlagworte

Kennung XPUBL Diese Entscheidung wurde veröffentlicht in Zak 2007/264 S 151 - Zak 2007,151 = ZfRV-LS 2007/21 = EFSlg 116.235 =EFSlg 116.237XPUBLEND

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2007:0030OB00025.07H.0222.000

Zuletzt aktualisiert am

22.06.2009

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