

# TE OGH 2006/4/4 1Ob39/06a

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 04.04.2006

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Gerstenecker als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Zechner, Univ. Doz. Dr. Bydlinski, Dr. Fichtenau und Dr. Glawischnig als weitere Richter in der Pflegschaftssache des ehemals minderjährigen Alexander W\*\*\*\*\*, vertreten durch den einstweiligen Sachwalter Dr. Michael Bereis, Rechtsanwalt in Wien, über dessen ordentlichen Revisionsrekurs gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 23. August 2005, GZ 44 R 353/05w, 354/05t-162, womit der Beschluss des Bezirksgerichts Meidling vom 8. Juli 2004, GZ 2 P 1087/97x-137, abgeändert wurde, den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

## Text

Begründung:

Mit Beschluss des Rekursgerichts vom 3. Juni 1997 wurde der Vater des ehemals Minderjährigen zu einer monatlichen Unterhaltsleistung von 5.000 S (= EUR 363,36) verpflichtet. Gemäß diesem Beschluss wurden von der Bemessungsgrundlage 1.910 S (= EUR 138,81) monatlich mit der Begründung in Abzug gebracht, dass der Unterhaltpflichtige für eine Laufzeit von 25 Jahren Kreditraten von 1.910 S monatlich für eine nach der Scheidung existenznotwendige Wohnraumbeschaffung zu leisten habe.

Mit Antrag vom 14. 1. 2004 begehrte der Minderjährige die Erhöhung der monatlichen Unterhaltsleistung ab Juli 2003 auf EUR 398. Seine Bedürfnisse seien seit der letzten Unterhaltsbemessung gestiegen. Auf Grund seines Einkommens sei der Vater zur Leistung des erhöhten Unterhalts in der Lage.

Dieser sprach sich gegen den Erhöhungsantrag mit der Begründung aus, dass sein Einkommen seit der letzten Unterhaltsbemessung nicht gestiegen sei.

Das Erstgericht erhöhte die Unterhaltsverpflichtung antragsgemäß ab 1. 7. 2003 auf monatlich EUR 398. Für die Unterhaltsausmessung sei das durchschnittliche monatliche Pensionseinkommen von EUR 1.989 netto (inklusive anteiliger Sonderzahlungen) heranzuziehen. Demnach sei die begehrte Unterhaltserhöhung durch die Leistungsfähigkeit des Vaters gedeckt.

Gegen diese Entscheidung richtete sich der Rekurs des Vaters mit dem Vorbringen, es seien weiterhin - wie schon bei der letzten Unterhaltsbemessung - monatliche Kreditraten für die existenznotwendige Wohnraumschaffung (derzeit

EUR 149,24) von der Unterhaltsbemessungsgrundlage in Abzug zu bringen.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs Folge und wies das Unterhaltserhöhungsbegehren ab. Es sprach zunächst aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei, änderte diesen Ausspruch über Antrag nach § 14a AußStrG (aF) aber dahin ab, dass der Revisionsrekurs doch zulässig sei. Der Rekurs des Vaters wurde dem Unterhaltsberechtigten nicht zugestellt, sondern unmittelbar dem Rekursgericht vorgelegt. Dieses entschied ohne weitere Anhörung des Unterhaltsberechtigten. Es ging davon aus, dass das Rekursvorbringen zu den Kreditraten für die existenznotwendige Wohnraumschaffung keine Neuerung darstelle, da die Kreditraten aktenkundig und schon bei der letzten Unterhaltsbemessung berücksichtigt worden seien. Vermindere man das vom Erstgericht festgestellte monatliche Einkommen von EUR Das Rekursgericht gab dem Rekurs Folge und wies das Unterhaltserhöhungsbegehren ab. Es sprach zunächst aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei, änderte diesen Ausspruch über Antrag nach Paragraph 14 a, AußStrG (aF) aber dahin ab, dass der Revisionsrekurs doch zulässig sei. Der Rekurs des Vaters wurde dem Unterhaltsberechtigten nicht zugestellt, sondern unmittelbar dem Rekursgericht vorgelegt. Dieses entschied ohne weitere Anhörung des Unterhaltsberechtigten. Es ging davon aus, dass das Rekursvorbringen zu den Kreditraten für die existenznotwendige Wohnraumschaffung keine Neuerung darstelle, da die Kreditraten aktenkundig und schon bei der letzten Unterhaltsbemessung berücksichtigt worden seien. Vermindere man das vom Erstgericht festgestellte monatliche Einkommen von EUR

1.989 nur um die aktenkundigen Kreditraten von etwa EUR 139 monatlich, so verbleibe eine verminderte Bemessungsgrundlage von gerundet EUR 1.850 monatlich. Demnach entspreche der zuletzt mit EUR 363,36 monatlich festgesetzte Unterhaltsbetrag der Leistungsfähigkeit des Vaters.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der gegen diese Entscheidung gerichtete Revisionsrekurs des Unterhaltsberechtigten ist mangels Vorliegens einer Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung im Sinn des § 14 Abs 1 AußStrG (aF) unzulässig. Da das Datum der Entscheidung erster Instanz vor dem 31. 12. 2004 liegt, sind noch die Vorschriften über Rechtsmittel des Außerstreitgesetzes 1854 (aF) anzuwenden (§ 203 Abs 7 AußStrG, BGBl I 2003/111). Nach diesem ist das Rekursverfahren grundsätzlich nicht zweiseitig (RIS-Justiz RS0007041; 6 Ob 174/04p). Ausnahmen davon können sich aber aus der notwendigen Wahrung des rechtlichen Gehörs ergeben (RIS-Justiz RS0007056). Ausgehend davon, dass auch im Außerstreitverfahren der in Artikel 6 Abs 1 EMRK verankerte Grundsatz des rechtlichen Gehörs gilt (6 Ob 9/00; 6 Ob 121/00p; SZ 2002/93), besteht Einigkeit darüber, dass die mangelnde Beteiligung am Rekursverfahren dann eine Verletzung von Rechtsschutzinteressen begründet, wenn sich der Rekursgegner zu neuen Sachverhaltsbehauptungen des Rekurswerbers, die in die Entscheidungsgrundlage einflossen, nicht äußern konnte (6 Ob 174/04p; SZ 54/124). Dem Verfahrensbeteiligten muss durch die Gewährung rechtlichen Gehörs insoweit Gelegenheit geboten werden, für ihn vorteilhafte Tatsachen und Beweismittel vorzubringen. Das Rechtsmittelgericht hat somit jeweils im Einzelfall zu beurteilen, ob sich seine Entscheidung nur auf solche relevanten Tatsachen stützt, zu denen sich der Verfahrensbeteiligte bereits äußern konnte. Wenn das Rekursgericht dies im vorliegenden Fall bejahte, liegt darin keine Fehlbeurteilung. Der gegen diese Entscheidung gerichtete Revisionsrekurs des Unterhaltsberechtigten ist mangels Vorliegens einer Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung im Sinn des Paragraph 14, Absatz eins, AußStrG (aF) unzulässig. Da das Datum der Entscheidung erster Instanz vor dem 31. 12. 2004 liegt, sind noch die Vorschriften über Rechtsmittel des Außerstreitgesetzes 1854 (aF) anzuwenden (Paragraph 203, Absatz 7, AußStrG, BGBl römisch eins 2003/111). Nach diesem ist das Rekursverfahren grundsätzlich nicht zweiseitig (RIS-Justiz RS0007041; 6 Ob 174/04p). Ausnahmen davon können sich aber aus der notwendigen Wahrung des rechtlichen Gehörs ergeben (RIS-Justiz RS0007056). Ausgehend davon, dass auch im Außerstreitverfahren der in Artikel 6 Absatz eins, EMRK verankerte Grundsatz des rechtlichen Gehörs gilt (6 Ob 9/00; 6 Ob 121/00p; SZ 2002/93), besteht Einigkeit darüber, dass die mangelnde Beteiligung am Rekursverfahren dann eine Verletzung von Rechtsschutzinteressen begründet, wenn sich der Rekursgegner zu neuen Sachverhaltsbehauptungen des Rekurswerbers, die in die Entscheidungsgrundlage einflossen, nicht äußern konnte (6 Ob 174/04p; SZ 54/124). Dem Verfahrensbeteiligten muss durch die Gewährung rechtlichen Gehörs insoweit Gelegenheit geboten werden, für ihn vorteilhafte Tatsachen und Beweismittel vorzubringen. Das Rechtsmittelgericht hat somit jeweils im Einzelfall zu beurteilen, ob sich seine Entscheidung nur auf solche relevanten Tatsachen stützt, zu denen sich der Verfahrensbeteiligte bereits äußern konnte. Wenn das Rekursgericht dies im vorliegenden Fall bejahte, liegt darin keine Fehlbeurteilung.

Der Unterhaltsberechtigte hat in seinem Erhöhungsantrag eine Änderung der Kreditbelastung seines Vaters nicht

behauptet. Der Unterhaltsverpflichtete verwies in seiner Äußerung zum Erhöhungsantrag darauf, dass die Höhe seines Einkommens seit der letzten Unterhaltsfestsetzung keine Veränderung erfahren habe; im Rekurs brachte er unter Hinweis auf den zuletzt ergangenen Unterhaltsbemessungsbeschluss vor, weiterhin durch berücksichtigungswürdige und schon berücksichtigte monatliche Kreditraten von EUR 149,24 belastet zu sein. Ausgehend von diesem Vorbringen und dem Umstand, dass Feststellungen zur Höhe und Laufzeit der Kreditraten bereits aktenkundig waren, war das Rekursgericht nicht gehalten, von sich aus denkbare - aber gar nicht behauptete - seitherige Änderungen der Kreditbelastung zu vermuten (RIS-Justiz RS0043368). Auch vor dem Hintergrund des im Außerstreitverfahren geltenden Untersuchungsgrundsatzes (Fucik/Kloiber, AußStrG [2005] § 16 Rz 1) mussten die dazu vorhandenen Feststellungen als hinreichende Entscheidungsgrundlage angesehen werden. Das Rekursvorbringen, die Kreditbelastung bestehé weiterhin unverändert fort, stellt demnach keinen „neuen Umstand“ iSd § 10 AußStrG (aF) dar, sondern lediglich einen Hinweis auf aktenkundige Tatsachen, die bereits bei der Beschlussfassung im vorangehenden Unterhaltsbemessungsverfahren Berücksichtigung gefunden hatten. Zu diesen musste das Rekursgericht nicht mehr Gelegenheit zur Äußerung mittels Rekursbeantwortung einräumen, hätte dies doch keine Veränderung der Entscheidungsgrundlage mehr bewirken können. Der Unterhaltsberechtigte hat in seinem Erhöhungsantrag eine Änderung der Kreditbelastung seines Vaters nicht behauptet. Der Unterhaltsverpflichtete verwies in seiner Äußerung zum Erhöhungsantrag darauf, dass die Höhe seines Einkommens seit der letzten Unterhaltsfestsetzung keine Veränderung erfahren habe; im Rekurs brachte er unter Hinweis auf den zuletzt ergangenen Unterhaltsbemessungsbeschluss vor, weiterhin durch berücksichtigungswürdige und schon berücksichtigte monatliche Kreditraten von EUR 149,24 belastet zu sein. Ausgehend von diesem Vorbringen und dem Umstand, dass Feststellungen zur Höhe und Laufzeit der Kreditraten bereits aktenkundig waren, war das Rekursgericht nicht gehalten, von sich aus denkbare - aber gar nicht behauptete - seitherige Änderungen der Kreditbelastung zu vermuten (RIS-Justiz RS0043368). Auch vor dem Hintergrund des im Außerstreitverfahren geltenden Untersuchungsgrundsatzes (Fucik/Kloiber, AußStrG [2005] Paragraph 16, Rz 1) mussten die dazu vorhandenen Feststellungen als hinreichende Entscheidungsgrundlage angesehen werden. Das Rekursvorbringen, die Kreditbelastung bestehé weiterhin unverändert fort, stellt demnach keinen „neuen Umstand“ iSd Paragraph 10, AußStrG (aF) dar, sondern lediglich einen Hinweis auf aktenkundige Tatsachen, die bereits bei der Beschlussfassung im vorangehenden Unterhaltsbemessungsverfahren Berücksichtigung gefunden hatten. Zu diesen musste das Rekursgericht nicht mehr Gelegenheit zur Äußerung mittels Rekursbeantwortung einräumen, hätte dies doch keine Veränderung der Entscheidungsgrundlage mehr bewirken können.

Einer jener Ausnahmefälle, in denen die mangelnde Beteiligung am Rekursverfahren eine Verletzung des rechtlichen Gehörs bedeutet, liegt also nicht vor.

Dies führt zur Zurückweisung des Revisionsrekurses.

#### **Anmerkung**

E801891Ob39.06a

#### **Schlagworte**

Kennung XPUBLDiese Entscheidung wurde veröffentlicht inEFSIG 113.672XPUBLEND

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

ECLI:AT:OGH0002:2006:0010OB00039.06A.0404.000

#### **Zuletzt aktualisiert am**

26.06.2009

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>