jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2004/2/25 3Ob229/03b

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 25.02.2004

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Pimmer, Dr. Zechner, Dr. Sailer und Dr. Jensik als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Ing. Alfred Roman Alois D*****, vertreten durch Dr. Hans Böck, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagten Parteien mj. Isabel D*****, und mj. Philipp D*****, beide vertreten durch ihre Mutter Petra D*****, diese vertreten durch Dr. Walter Mardetschläger ua Rechtsanwälte in Wien, wegen Einwendungen gegen den Anspruch (§§ 35 und 36 EO), infolge Revision der beklagten Parteien gegen das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Berufungsgericht vom 26. März 2003, GZ 44 R 102/03f-20, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Bezirksgerichts Hernals vom 8. Mai 2002, GZ 8 C 114/01t-11, teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Pimmer, Dr. Zechner, Dr. Sailer und Dr. Jensik als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Ing. Alfred Roman Alois D*****, vertreten durch Dr. Hans Böck, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagten Parteien mj. Isabel D*****, und mj. Philipp D*****, beide vertreten durch ihre Mutter Petra D*****, diese vertreten durch Dr. Walter Mardetschläger ua Rechtsanwälte in Wien, wegen Einwendungen gegen den Anspruch (Paragraphen 35, und 36 EO), infolge Revision der beklagten Parteien gegen das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Berufungsgericht vom 26. März 2003, GZ 44 R 102/03f-20, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Bezirksgerichts Hernals vom 8. Mai 2002, GZ 8 C 114/01t-11, teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagten Parteien sind schuldig, der klagenden Partei die mit 219,86 EUR bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin 36,64 EUR USt) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Ehe des Klägers mit der Mutter der beklagten Kinder wurde mit Beschluss des Bezirksgerichts Hernals vom 24. April 2001 rechtskräftig geschieden. Im Scheidungsfolgenvergleich verpflichtete sich der Kläger, ab 1. Mai 2001 jeweils zum Ersten eines jeden Monats im Vorhinein Unterhaltsbeiträge von 6.000 S für die Erstbeklagte und von 5.000 S für den Zweitbeklagten zu zahlen. Eine Zahlungsweise, etwa Barzahlung oder Überweisung, wurde nicht vereinbart.

Die Mutter der Beklagten brachte als deren Vertreterin am 4. September 2001 zu AZ 11 E 3784/01a des Bezirksgerichts Hernals einen Exekutionsantrag zur Hereinbringung der fälligen Unterhaltsforderungen der Beklagten für

September 2001 sowie für den laufenden Unterhalt ab Oktober 2001 ein. Dieser Antrag wurde mit Beschluss des Bezirksgerichts Hernals vom 6. September 2001 bewilligt.

Der Kläger begehrte mit der von ihm als Oppositionsklage bezeichneten Klage das Urteil, wonach der Anspruch, zu dessen Hereinbringung den Beklagten wider ihn mit Beschluss des Bezirksgerichts Hernals vom 6. September 2001, AZ 11 E 3784/01a, die Exekution bewilligt worden sei, erloschen sei. Der Exekutionsantrag wegen angeblich nicht bezahlter Unterhaltsbeiträge für September 2001 sei zu einem Zeitpunkt eingebracht worden, als der Unterhalt für September 2001 noch nicht fällig gewesen sei. Dessenungeachtet habe der Kläger sämtliche Unterhaltsbeiträge, zu deren Leistung er aufgrund des Scheidungsvergleichs verpflichtet sei, fristgerecht und vollständig bezahlt. Es bestehe kein Unterhaltsrückstand. Er habe einen Dauerauftrag zur Überweisung der Unterhaltsbeiträge jeweils am Monatsersten erteilt, der auch fristgerecht erfüllt worden sei.

Die Beklagten wendeten ein, dass die Unterhaltsbeiträge für September 2001 erst am 5. September 2001 und somit verspätet auf dem Konto ihrer Mutter eingelangt seien. Auch in den Vormonaten seien die Zahlungen nicht am Ersten des jeweiligen Monats eingelangt.

Das Bezirksgericht Hernals hat die Exekution infolge Zahlung des Unterhaltsbeitrags für September 2001 bereits vor Klagseinbringung, nämlich mit Beschluss vom 13. September 2001, auf den laufenden Unterhalt ab 1. Oktober 2001 eingeschränkt.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Aus dem Wortlaut der Scheidungsvereinbarung ergebe sich, dass die Unterhaltsbeiträge am Ersten eines jeden Monats zu zahlen seien. Diese Bestimmung sei so zu verstehen, dass der Unterhaltsbeitrag dem obsorgeberechtigten Elternteil am Ersten eines jeden Monats zur Verfügung zu stehen habe. Die erst am 3. September 2001 erfolgte Abbuchung der Überweisung vom Konto des Klägers sowie die Gutbuchung am 5. September 2001 am Konto der Mutter sei daher verspätet.

Das Berufungsgericht bestätigte zwar die Klageabweisung in Ansehung der Einwendungen gegen den Anspruch auf Leistung von Unterhaltsbeiträgen von insgesamt 11.000 S für den Monat September 2001, zu deren Hereinbringung den Beklagten wider den Kläger die Exekution bewilligt wurde, erklärte aber die wider den Kläger bewilligte Exekution zur Hereinbringung des laufenden Unterhalts der Beklagten ab 1. Oktober 2001 für unzulässig. Es sprach aus, dass die ordentliche Revision mangels Rsp zur Frage, ob bei Wegfall der Anlassexekution vor Einbringung einer exekutionsrechtlichen Klage die fortgeführte Exekution zur Hereinbringung der laufenden Unterhaltsbeiträge in Form einer Oppositions- oder Impugnationsklage zu bekämpfen sei, zulässig sei. Bei entsprechender Deckung des Kontos komme es zur Frage der Rechtzeitigkeit von Zahlungen mittels Banküberweisung auf den Zeitpunkt an, zu dem der Überweisungsauftrag der Bank erteilt worden sei, nicht aber auf das Einlangen am Konto des Empfängers. Weder aus der Textierung des Scheidungsvergleichs noch aufgrund eines anderen substanziierten Vorbringens ergäben sich Anhaltspunkte dafür, dass hier eine Auslegung des Scheidungsvergleichs in anderer Weise zu treffen wäre. Der vom Kläger jeweils zum Ersten eines jeden Monats erteilte Überweisungsauftrag sei daher als rechtzeitig zu beurteilen. Dass die Bank dem Auftrag nicht bereits am 1., sondern erst am 3. September 2001 nachgekommen sei - es habe sich beim 1. und 2. September 2001 um ein Wochenende gehandelt - sei daher dem Kläger nicht mehr zuzurechnen. Er habe daher im Oppositionsverfahren die fristgerechte Zahlung gegen den Anspruch zu Recht eingewendet. Damit fehlten aber die Vorausetzungen für die exekutive Durchsetzbarkeit der darauf folgenden künftigen Unterhaltszahlungen iSd § 291c Abs 1 Z 2 (gemeint: Z 1) EO. Zwar habe aufgrund der vor Klageeinbringung erfolgten Einschränkung der Exekution auf die laufenden Unterhaltsbeiträge die ursprünglich für den behaupteten Unterhaltsrückstand bewilligte Exekution nicht mehr bekämpft werden können. Zutreffend könne aber noch jene Exekution bekämpft werden, soweit sie zur Hereinbringung der laufenden Unterhaltsbeiträge noch immer anhängig sei. Ein Verzug im Anlassfall habe nämlich nicht vorgelegen, sodass die Bewilligung der Exekution zur Hereinbringung des laufenden künftigen Unterhalts unzulässig sei. Das unrichtig formulierte Klagebegehren sei von Amts wegen richtig zu fassen gewesen. Der Anspruch der Beklagten auf Gewährung laufenden Unterhalts sei nicht erloschen, lediglich die Exekutionsführung zur Hereinbringung der laufenden Unterhaltsbeiträge sei unzulässig.Das Berufungsgericht bestätigte zwar die Klageabweisung in Ansehung der Einwendungen gegen den Anspruch auf Leistung von Unterhaltsbeiträgen von insgesamt 11.000 S für den Monat September 2001, zu deren Hereinbringung den Beklagten wider den Kläger die Exekution bewilligt wurde, erklärte aber die wider den Kläger bewilligte Exekution zur Hereinbringung des laufenden Unterhalts der Beklagten ab 1. Oktober 2001 für unzulässig. Es sprach aus, dass die ordentliche Revision mangels Rsp zur Frage, ob bei Wegfall der Anlassexekution vor Einbringung einer

exekutionsrechtlichen Klage die fortgeführte Exekution zur Hereinbringung der laufenden Unterhaltsbeiträge in Form einer Oppositions- oder Impugnationsklage zu bekämpfen sei, zulässig sei. Bei entsprechender Deckung des Kontos komme es zur Frage der Rechtzeitigkeit von Zahlungen mittels Banküberweisung auf den Zeitpunkt an, zu dem der Überweisungsauftrag der Bank erteilt worden sei, nicht aber auf das Einlangen am Konto des Empfängers. Weder aus der Textierung des Scheidungsvergleichs noch aufgrund eines anderen substanziierten Vorbringens ergäben sich Anhaltspunkte dafür, dass hier eine Auslegung des Scheidungsvergleichs in anderer Weise zu treffen wäre. Der vom Kläger jeweils zum Ersten eines jeden Monats erteilte Überweisungsauftrag sei daher als rechtzeitig zu beurteilen. Dass die Bank dem Auftrag nicht bereits am 1., sondern erst am 3. September 2001 nachgekommen sei - es habe sich beim 1. und 2. September 2001 um ein Wochenende gehandelt - sei daher dem Kläger nicht mehr zuzurechnen. Er habe daher im Oppositionsverfahren die fristgerechte Zahlung gegen den Anspruch zu Recht eingewendet. Damit fehlten aber die Vorausetzungen für die exekutive Durchsetzbarkeit der darauf folgenden künftigen Unterhaltszahlungen iSd Paragraph 291 c, Absatz eins, Ziffer 2, (gemeint: Ziffer eins,) EO. Zwar habe aufgrund der vor Klageeinbringung erfolgten Einschränkung der Exekution auf die laufenden Unterhaltsbeiträge die ursprünglich für den behaupteten Unterhaltsrückstand bewilligte Exekution nicht mehr bekämpft werden können. Zutreffend könne aber noch jene Exekution bekämpft werden, soweit sie zur Hereinbringung der laufenden Unterhaltsbeiträge noch immer anhängig sei. Ein Verzug im Anlassfall habe nämlich nicht vorgelegen, sodass die Bewilligung der Exekution zur Hereinbringung des laufenden künftigen Unterhalts unzulässig sei. Das unrichtig formulierte Klagebegehren sei von Amts wegen richtig zu fassen gewesen. Der Anspruch der Beklagten auf Gewährung laufenden Unterhalts sei nicht erloschen, lediglich die Exekutionsführung zur Hereinbringung der laufenden Unterhaltsbeiträge sei unzulässig.

Die erkennbar gegen die teilweise Klagestattgebung gerichtete Revision der Beklagten ist zulässig, aber nicht berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

Die vorliegend zu beurteilende Klage enthält eigentlich zwei Einwendungen: 1. die Einwendung nach§ 35 EO, dass die Unterhaltsansprüche für September 2001 von 6.000 S für die Erstbeklagte und 5.000 S für den Zweitbeklagten, zu deren Gunsten die Exekution bewilligt wurde, durch Zahlung des Klägers erfüllt worden seien und 2. die Einwendung nach § 36 Abs 1 Z 1 EO, dass deshalb künftig fällig werdende Unterhaltsansprüche im Zeitpunkt der Exekutionsbewilligung noch nicht vollstreckbar gewesen seien. Bei gebotener Berücksichtigung des diese Einwendungen begründenden Tatsachenvorbringens (3 Ob 85/86, 3 Ob 93/86 mwN) ergibt sich, dass das Urteilsbegehren nur darauf gerichtet ist, nur die nach dem Klagevorbringen bereits geleisteten, aber dennoch betriebenen Unterhaltsansprüche für erloschen, im Übrigen aber die gesamte Exekution für unzulässig zu erklären. In diesem Sinn hat auch das Berufungsgericht das Begehren des Klägers aufgefasst.Die vorliegend zu beurteilende Klage enthält eigentlich zwei Einwendungen: 1. die Einwendung nach Paragraph 35, EO, dass die Unterhaltsansprüche für September 2001 von 6.000 S für die Erstbeklagte und 5.000 S für den Zweitbeklagten, zu deren Gunsten die Exekution bewilligt wurde, durch Zahlung des Klägers erfüllt worden seien und 2. die Einwendung nach Paragraph 36, Absatz eins, Ziffer eins, EO, dass deshalb künftig fällig werdende Unterhaltsansprüche im Zeitpunkt der Exekutionsbewilligung noch nicht vollstreckbar gewesen seien. Bei gebotener Berücksichtigung des diese Einwendungen begründenden Tatsachenvorbringens (3 Ob 85/86, 3 Ob 93/86 mwN) ergibt sich, dass das Urteilsbegehren nur darauf gerichtet ist, nur die nach dem Klagevorbringen bereits geleisteten, aber dennoch betriebenen Unterhaltsansprüche für erloschen, im Übrigen aber die gesamte Exekution für unzulässig zu erklären. In diesem Sinn hat auch das Berufungsgericht das Begehren des Klägers aufgefasst.

Als Ausnahme von der Grundregel, wonach nur dann zur Hereinbringung einer Forderung Exekution geführt werden kann, wenn sie fällig geworden oder die Leistungsfrist oder der für die Vollstreckbarkeit maßgebliche Zeitpunkt sonst abgelaufen ist, erlaubt § 291c Abs 1 EO (als Nachfolgebestimmung zu § 6 Abs 3 LPfG) die Exekution wegen künftig fällig werdender Unterhaltsforderungen, wenn überdies die Exekution zugleich für bereits fällige Ansprüche bewilligt wird (Resch in Burgstaller/Deixler-Hübner, EO § 291c Rz 2 mwN; Oberhammer in Angst, EO § 291c Rz 1). Ein Leistungsrückstand ist also Bewilligungsvoraussetzung (3 Ob 75/90 = AnwBl 1990, 575 u.a.; RIS-Justiz RS0066451).Als Ausnahme von der Grundregel, wonach nur dann zur Hereinbringung einer Forderung Exekution geführt werden kann, wenn sie fällig geworden oder die Leistungsfrist oder der für die Vollstreckbarkeit maßgebliche Zeitpunkt sonst abgelaufen ist, erlaubt Paragraph 291 c, Absatz eins, EO (als Nachfolgebestimmung zu Paragraph 6, Absatz 3, LPfG) die Exekution wegen künftig fällig werdender Unterhaltsforderungen, wenn überdies die Exekution zugleich für bereits

fällige Ansprüche bewilligt wird (Resch in Burgstaller/DeixlerHübner, EO Paragraph 291 c, Rz 2 mwN; Oberhammer in Angst, EO Paragraph 291 c, Rz 1). Ein Leistungsrückstand ist also Bewilligungsvoraussetzung (3 Ob 75/90 = AnwBl 1990, 575 u.a.; RIS-Justiz RS0066451).

Es entspricht stRsp, dass für die Beurteilung eines Exekutionsantrags - abgesehen von der Begründung bücherlicher Rechte bei Identität des Exekutions- und Grundbuchsgerichts - gewöhnlich die Sachlage im Zeitpunkt der Beschlussfassung maßgebend ist (stRsp, zuletzt 3 Ob 170/03a; RIS-Justiz RS0000019). Im Anwendungsbereich der Vorgängerbestimmung zu § 291c EO (§ 6 Abs 3 LPfG) wurde dagegen judiziert, es reiche als Voraussetzung einer Exekutionsbewilligung aus, wenn der Schuldner am Tag der Einbringung des Exekutionsantrags mit der Leistung fälliger Ansprüche in Verzug war, selbst wenn er den entstandenen Rückstand bis zur Entscheidung über den Antrag beglichen hätte (AnwBl 1990, 575 uva; RIS-Justiz RS0066467). Somit sei die Exekutionsbewilligung zulässig, wenn "der Verpflichtete im Zeitpunkt der Entscheidung über den Exekutionsantrag oder wenigstens zur Zeit des Einlangens des Antrags in Verzug war" (RPflSlgE 1988/60). Noch weitergehend wurde schließlich ausgesprochen, die Exekution dürfe nur dann nicht mehr bewilligt werden, wenn der Unterhaltsgläubiger schon am Tag der Postaufgabe des Exekutionsantrags über die fällige Unterhaltszahlung verfügen konnte (AnwBl 1990, 575) - bezogen auf eine durch Überweisung getilgte Schuld unter Hervorhebung des Umstands, dass der Gläubiger jedenfalls ab der Banköffnungszeit des Tages, an dem der Exekutionsantrag zur Post gegeben wurde, die Leistung erhalten hatte; idS wurde schon bei Heller/Berger/Stix (EO4 2064 und LohnPf 122) als maßgebender Zeitpunkt die "Postaufgabe bzw Überreichung des Gesuchs" genannt). Für die Beurteilung, ob ein fälliger Leistungsrückstand als Voraussetzung einer Exekutionsbewilligung bestand, war also seither nicht mehr der Tag des Einlangens des Exekutionsantrags bei Gericht, sondern seine Postaufgabe bedeutsam. Die Bewilligungsvoraussetzungen waren aber - nach allgemeinen Grundsätzen - natürlich auch erfüllt, wenn der Verpflichtete bei Postaufgabe des Exekutionsantrags noch nicht in Verzug war, aber noch vor dem Entscheidungszeitpunkt in Verzug geriet. Die Abweichung von einem bei Bewilligung einer Forderungsexekution sonst allgemein beachteten Grundsatz (Heranziehung der Sachlage im Entscheidungszeitpunkt) hielt die Rsp für notwendig, um dem Betreibenden, der einen Anspruch gemäß § 6 Abs 1 LPfG hereinzubringen versuchte, "den Vorteil zu verschaffen, auch wegen der erst künftig fällig werdenden laufenden Unterhalts- und Rentenansprüche die Pfändung und Überweisung des erst künftig fällig werdenden Arbeitseinkommens zu erlangen" (RPflSlgE 1988/60). Maßgeblich sei ferner die Erwägung, "dass sonst eine Ermittlung des Unterhaltsrückstands bis zum Bewilligungszeitpunkt durch Rückfrage bei der betreibenden Partei eine erhebliche Verzögerung der Exekutionsbewilligung bewirken" oder "sogar unpraktikabel machen könnte", falls es der Verpflichtete darauf anlege, immer erst knapp vor der Exekutionsbewilligung zu bezahlen (SZ 45/121).Es entspricht stRsp, dass für die Beurteilung eines Exekutionsantrags - abgesehen von der Begründung bücherlicher Rechte bei Identität des Exekutions- und Grundbuchsgerichts - gewöhnlich die Sachlage im Zeitpunkt der Beschlussfassung maßgebend ist (stRsp, zuletzt 3 Ob 170/03a; RIS-Justiz RS0000019). Im Anwendungsbereich der Vorgängerbestimmung zu Paragraph 291 c, EO (Paragraph 6, Absatz 3, LPfG) wurde dagegen judiziert, es reiche als Voraussetzung einer Exekutionsbewilligung aus, wenn der Schuldner am Tag der Einbringung des Exekutionsantrags mit der Leistung fälliger Ansprüche in Verzug war, selbst wenn er den entstandenen Rückstand bis zur Entscheidung über den Antrag beglichen hätte (AnwBl 1990, 575 uva; RIS-Justiz RS0066467). Somit sei die Exekutionsbewilligung zulässig, wenn "der Verpflichtete im Zeitpunkt der Entscheidung über den Exekutionsantrag oder wenigstens zur Zeit des Einlangens des Antrags in Verzug war" (RPflSlgE 1988/60). Noch weitergehend wurde schließlich ausgesprochen, die Exekution dürfe nur dann nicht mehr bewilligt werden, wenn der Unterhaltsgläubiger schon am Tag der Postaufgabe des Exekutionsantrags über die fällige Unterhaltszahlung verfügen konnte (AnwBl 1990, 575) - bezogen auf eine durch Überweisung getilgte Schuld unter Hervorhebung des Umstands, dass der Gläubiger jedenfalls ab der Banköffnungszeit des Tages, an dem der Exekutionsantrag zur Post gegeben wurde, die Leistung erhalten hatte; idS wurde schon bei Heller/Berger/Stix (EO4 2064 und LohnPf 122) als maßgebender Zeitpunkt die "Postaufgabe bzw Überreichung des Gesuchs" genannt). Für die Beurteilung, ob ein fälliger Leistungsrückstand als Voraussetzung einer Exekutionsbewilligung bestand, war also seither nicht mehr der Tag des Einlangens des Exekutionsantrags bei Gericht, sondern seine Postaufgabe bedeutsam. Die Bewilligungsvoraussetzungen waren aber - nach allgemeinen Grundsätzen - natürlich auch erfüllt, wenn der Verpflichtete bei Postaufgabe des Exekutionsantrags noch nicht in Verzug war, aber noch vor dem Entscheidungszeitpunkt in Verzug geriet. Die Abweichung von einem bei Bewilligung einer Forderungsexekution sonst allgemein beachteten Grundsatz (Heranziehung der Sachlage im Entscheidungszeitpunkt) hielt die Rsp für notwendig, um dem Betreibenden, der einen Anspruch gemäß Paragraph

6, Absatz eins, LPfG hereinzubringen versuchte, "den Vorteil zu verschaffen, auch wegen der erst künftig fällig werdenden laufenden Unterhalts- und Rentenansprüche die Pfändung und Überweisung des erst künftig fällig werdenden Arbeitseinkommens zu erlangen" (RPflSlgE 1988/60). Maßgeblich sei ferner die Erwägung, "dass sonst eine Ermittlung des Unterhaltsrückstands bis zum Bewilligungszeitpunkt durch Rückfrage bei der betreibenden Partei eine erhebliche Verzögerung der Exekutionsbewilligung bewirken" oder "sogar unpraktikabel machen könnte", falls es der Verpflichtete darauf anlege, immer erst knapp vor der Exekutionsbewilligung zu bezahlen (SZ 45/121).

Holzhammer (Österr. Zwangsvollstreckungsrecht4 82, 337 f) lehnt diese Ansicht ab. Die "Zulässigkeit und Begründetheit des Exekutionsantrags" sei nach der Sach- und Rechtslage am Tag der Beschlussfassung zu beurteilen. Für die "Begründetheit" folge das aus § 406 ZPO und § 7 Abs 2 EO. Die Regelung des § 291c Abs 1 EO verlange überdies "ausdrücklich gemeinsame Bewilligung" - also bezogen auf bereits fällige und künftig fällig werdende Ansprüche - aufgrund "gemeinsamer Antragstellung". In Ermangelung eines fälligen Rückstands im Zeitpunkt der Beschlussfassung dürfe die Exekution auch für künftig fällig werdende Ansprüche nicht mehr bewilligt werden. Mohr (Die neue Lohnpfändung, § 291c EO Anm 1) und Rechberger/Simotta (Exekutionsverfahren2, Rz 739) referieren die von Holzhammer (aaO) kritisierte Rsp ohne eigene Stellungnahme, Heller/Berger/Stix (aaO 2064; LohnPf 122) versuchen sie zu stützen. Angst/Jakusch/Pimmer (EO13 § 291c Anm 3) erwähnen, dem Verpflichteten stehe "die Klage nach § 35 EO oder der Antrag nach § 40 EO offen", wenn bei "Einleitung der Exekution kein Unterhaltsrückstand bestanden" haben sollte. Dafür dürfte unter "Einleitung der Exekution" im Einklang mit der Rsp der Zeitpunkt der Antragstellung (Postaufgabe des Antrags) gemeint sein, sodass diese Autoren die Ansicht Holzhammers offenkundig auch nicht teilen. In der E 3 Ob 306/98s = SZ 72/140 = JBl 2000, 390 wird auf einen "Rückstand im Zeitpunkt der Einbringung des Exekutionsantrags" abgestellt. Dort bedurfte es jedoch keiner Erörterung und Lösung der hier aufgeworfenen Streitfrage.Holzhammer (Österr. Zwangsvollstreckungsrecht4 82, 337 f) lehnt diese Ansicht ab. Die "Zulässigkeit und Begründetheit des Exekutionsantrags" sei nach der Sach- und Rechtslage am Tag der Beschlussfassung zu beurteilen. Für die "Begründetheit" folge das aus Paragraph 406, ZPO und Paragraph 7, Absatz 2, EO. Die Regelung des Paragraph 291 c, Absatz eins, EO verlange überdies "ausdrücklich gemeinsame Bewilligung" - also bezogen auf bereits fällige und künftig fällig werdende Ansprüche - aufgrund "gemeinsamer Antragstellung". In Ermangelung eines fälligen Rückstands im Zeitpunkt der Beschlussfassung dürfe die Exekution auch für künftig fällig werdende Ansprüche nicht mehr bewilligt werden. Mohr (Die neue Lohnpfändung, Paragraph 291 c, EO Anmerkung 1) und Rechberger/Simotta (Exekutionsverfahren2, Rz 739) referieren die von Holzhammer (aaO) kritisierte Rsp ohne eigene Stellungnahme, Heller/Berger/Stix (aaO 2064; LohnPf 122) versuchen sie zu stützen. Angst/Jakusch/Pimmer (EO13 Paragraph 291 c, Anmerkung 3) erwähnen, dem Verpflichteten stehe "die Klage nach Paragraph 35, EO oder der Antrag nach Paragraph 40, EO offen", wenn bei "Einleitung der Exekution kein Unterhaltsrückstand bestanden" haben sollte. Dafür dürfte unter "Einleitung der Exekution" im Einklang mit der Rsp der Zeitpunkt der Antragstellung (Postaufgabe des Antrags) gemeint sein, sodass diese Autoren die Ansicht Holzhammers offenkundig auch nicht teilen. In der E 3 Ob 306/98s = SZ 72/140 = JBl 2000, 390 wird auf einen "Rückstand im Zeitpunkt der Einbringung des Exekutionsantrags" abgestellt. Dort bedurfte es jedoch keiner Erörterung und Lösung der hier aufgeworfenen Streitfrage.

Die Argumentation Holzhammers entspricht dem Gesetz. Die Ansicht von Heller/Berger/Stix entbehrt einer aus dem Gesetz abgeleiteten Begründung. Die Autoren behaupten bloß, dass die Rechtslage anders sei, als "nach dem Wortlaut des Gesetzes" angenommen werden könnte. Die Rsp wird von prozesspraktischen Gründen dominiert, die jedoch eine fehlende Rechtsgrundlage auch nicht ersetzen können. Gegen Holzhammers Ansicht lässt sich überdies nicht mit Erfolg einwenden, dem Unterhaltsgläubiger solle auch jetzt der Vorteil einer Exekution gemäß § 291c Abs 1 EO nach der Praxis der Rsp vor der EO-Nov 1991 zu § 6 Abs 3 LPfG zugutekommen, weil sich dafür nach wie vor keine Stütze in der positiven Rechtslage findet. Obgleich das Gesetz besonders laufende gesetzliche Unterhaltsforderungen gegenüber anderen Forderungen in mehrfacher Weise privilegiert, finden sich - auch abgesehen von den Gründen Holzhammers - Belege gegen eine Fortschreibung der auf die Rechtslage vor der EO-Nov 1991 bezogenen RspDie Argumentation Holzhammers entspricht dem Gesetz. Die Ansicht von Heller/Berger/Stix entbehrt einer aus dem Gesetz abgeleiteten Begründung. Die Autoren behaupten bloß, dass die Rechtslage anders sei, als "nach dem Wortlaut des Gesetzes" angenommen werden könnte. Die Rsp wird von prozesspraktischen Gründen dominiert, die jedoch eine fehlende Rechtsgrundlage auch nicht ersetzen können. Gegen Holzhammers Ansicht lässt sich überdies nicht mit Erfolg einwenden, dem Unterhaltsgläubiger solle auch jetzt der Vorteil einer Exekution gemäß Paragraph 291 c, Absatz eins, EO nach der Praxis der Rsp vor der EO-Nov 1991 zu Paragraph 6, Absatz 3, LPfG zugutekommen, weil sich dafür nach wie vor keine Stütze in der positiven Rechtslage findet. Obgleich das Gesetz besonders laufende gesetzliche

Unterhaltsforderungen gegenüber anderen Forderungen in mehrfacher Weise privilegiert, finden sich - auch abgesehen von den Gründen Holzhammers - Belege gegen eine Fortschreibung der auf die Rechtslage vor der EO-Nov 1991 bezogenen Rsp:

Die Privilegierung eines bestimmten Forderungstypus im Exekutionsverfahren ist bereits die Ausnahme von der Regel. Sie sollte nicht noch durch eine Privilegierung des Privilegs verstärkt werden, wenn es - wie Holzhammer zutreffend darlegt - an einer gesetzlichen Grundlage fehlt. Das Vorrecht eines bestimmten Betreibenden wirkt sich für jeden anderen als Nachteil aus.

Ein Exekutionsantrag wird vom Gericht gewöhnlich am Tag seines Einlangens erledigt. Soweit das in Einzelfällen anders ist, kann eine Exekutionsbewilligung nach § 291c Abs 1 EO, obgleich im Zeitpunkt der Beschlussfassung kein Leistungsrückstand mehr bestand, für den Betreibenden auch ein fragwürdiger Vorteil sein. Arbeitnehmer, deren Bezug exekutionsverstrickt ist, sind bei Arbeitgebern häufig nicht geschätzt. Der einem betreibenden Unterhaltsgläubiger nach der dargestellten Rsp durch eine Exekutionsbewilligung gemäß § 291c Abs 1 EO verschaffte formale Vorteil, kann sich für die Durchsetzung der künftig fällig werdenden Leistungen als praktischer Nachteil auswirken, wenn die Exekution durch wiederholte Arbeitgeberwechsel des Verpflichteten erschwert wird.Ein Exekutionsantrag wird vom Gericht gewöhnlich am Tag seines Einlangens erledigt. Soweit das in Einzelfällen anders ist, kann eine Exekutionsbewilligung nach Paragraph 291 c, Absatz eins, EO, obgleich im Zeitpunkt der Beschlussfassung kein Leistungsrückstand mehr bestand, für den Betreibenden auch ein fragwürdiger Vorteil sein. Arbeitnehmer, deren Bezug exekutionsverstrickt ist, sind bei Arbeitgebern häufig nicht geschätzt. Der einem betreibenden Unterhaltsgläubiger nach der dargestellten Rsp durch eine Exekutionsbewilligung gemäß Paragraph 291 c, Absatz eins, EO verschaffte formale Vorteil, kann sich für die Durchsetzung der künftig fällig werdenden Leistungen als praktischer Nachteil auswirken, wenn die Exekution durch wiederholte Arbeitgeberwechsel des Verpflichteten erschwert wird.

Zum Unterschied von der Rechtslage vor der EO-Nov 1991 hat der Verpflichtete jetzt gemäß § 291c Abs 2 EO die Möglichkeit, die Einstellung einer nach Abs 1 bewilligten Exekution zu erwirken. Die Begünstigung des Betreibenden durch eine Exekutionsbewilligung gemäß Abs 1 kann also, sollte bei Beschlussfassung keine ungetilgte Forderung mehr bestanden haben, aufgrund eines Einstellungsantrags des Verpflichteten gleich nach Exekutionsbewilligung wieder wegfallen, allerdings nicht ohne ein besonderes Verfahren. Die damit angestrebte Vermeidung eines weiteren Zahlungsrückstands lässt sich jedoch nur durch eine Leistungssäumnis des Verpflichteten bis zur Exekutionsbewilligung rechtfertigen. Solange der Verpflichtete vor der Ausübung staatlichen Zwangs freiwillig leistet, besteht für die Bescheinigung seiner Zahlungswilligkeit in einem gerichtlichen Verfahren kein Bedürfnis.Zum Unterschied von der Rechtslage vor der EO-Nov 1991 hat der Verpflichtete jetzt gemäß Paragraph 291 c, Absatz 2, EO die Möglichkeit, die Einstellung einer nach Absatz eins, bewilligten Exekution zu erwirken. Die Begünstigung des Betreibenden durch eine Exekutionsbewilligung gemäß Absatz eins, kann also, sollte bei Beschlussfassung keine ungetilgte Forderung mehr bestanden haben, aufgrund eines Einstellungsantrags des Verpflichteten gleich nach Exekutionsbewilligung wieder wegfallen, allerdings nicht ohne ein besonderes Verfahren. Die damit angestrebte Vermeidung eines weiteren Zahlungsrückstands lässt sich jedoch nur durch eine Leistungssäumnis des Verpflichteten bis zur Exekutionsbewilligung rechtfertigen. Solange der Verpflichtete vor der Ausübung staatlichen Zwangs freiwillig leistet, besteht für die Bescheinigung seiner Zahlungswilligkeit in einem gerichtlichen Verfahren kein Bedürfnis.

Die durch das Gesetz gleichfalls geschützten rechtlichen Interessen betreibender Gläubiger, die keine Forderungen gemäß § 291c Abs 1 EO vollstrecken, sprechen gegen ein extensives Verständnis des erörterten Exekutionsprivilegs. Der für eine Forderung gemäß Abs 1 nach Abs 3 leg cit ausgesprochene Pfandrang lässt sich im Verhältnis zu den durch eine solche Beschlussfassung nachrangig gewordenen Ansprüchen anderer Gläubiger bei Abwägung der widerstreitenden Interessen nicht zureichend begründen, wenn im Zeitpunkt der seinerzeitigen Exekutionsbewilligung gar keine ungetilgte privilegierte Forderung mehr bestand.Die durch das Gesetz gleichfalls geschützten rechtlichen Interessen betreibender Gläubiger, die keine Forderungen gemäß Paragraph 291 c, Absatz eins, EO vollstrecken, sprechen gegen ein extensives Verständnis des erörterten Exekutionsprivilegs. Der für eine Forderung gemäß Absatz eins, nach Absatz 3, leg cit ausgesprochene Pfandrang lässt sich im Verhältnis zu den durch eine solche Beschlussfassung nachrangig gewordenen Ansprüchen anderer Gläubiger bei Abwägung der widerstreitenden Interessen nicht zureichend begründen, wenn im Zeitpunkt der seinerzeitigen Exekutionsbewilligung gar keine ungetilgte privilegierte Forderung mehr bestand.

Eines der erklärten Ziele der EO-Nov 1991 ist es, die Rechtsstellung des Drittschuldners zu stärken. Die Verwirklichung

dieser Absicht wird aber verfehlt, wenn der Drittschuldner einen gemäß Abs 3 leg cit ausgesprochenen Pfandrang - mit allen Haftungskonsequenzen eines fehlerhaften Verhaltens - auch für einen betriebenen Anspruch in Evidenz halten muss, auf den im Zeitpunkt der seinerzeitigen Exekutionsbewilligung gar keine offene Forderung entfiel. Das führt im Übrigen zur schon oben behandelten Tatsache zurück, dass die ablehnende Haltung vieler Arbeitgeber gegen die Drittschuldnerexekution geeignet ist, die Situation des Betreibenden und des Verpflichteten - auf längere Sicht - eher zu erschweren, denn zu verbessern (Zechner, Forderungsexekution, § 291c EO Rz 3; diesem im Wesentlichen folgend Resch aaO § 291c Rz 3 und Oberhammer aaO § 291c Rz 4).Eines der erklärten Ziele der EO-Nov 1991 ist es, die Rechtsstellung des Drittschuldners zu stärken. Die Verwirklichung dieser Absicht wird aber verfehlt, wenn der Drittschuldner einen gemäß Absatz 3, leg cit ausgesprochenen Pfandrang - mit allen Haftungskonsequenzen eines fehlerhaften Verhaltens - auch für einen betriebenen Anspruch in Evidenz halten muss, auf den im Zeitpunkt der seinerzeitigen Exekutionsbewilligung gar keine offene Forderung entfiel. Das führt im Übrigen zur schon oben behandelten Tatsache zurück, dass die ablehnende Haltung vieler Arbeitgeber gegen die Drittschuldnerexekution geeignet ist, die Situation des Betreibenden und des Verpflichteten - auf längere Sicht - eher zu erschweren, denn zu verbessern (Zechner, Forderungsexekution, Paragraph 291 c, EO Rz 3; diesem im Wesentlichen folgend Resch aaO Paragraph 291 c, Rz 3 und Oberhammer aaO Paragraph 291 c, Rz 4).

Der Oberste Gerichtshof hält daher - entgegen der Rsp zu § 6 Abs 3 LPfG - fest, dass eine Exekution wegen wiederkehrender Leistungen nach § 291c Abs 1 EO nur zu bewilligen ist, wenn im Zeitpunkt der Beschlussfassung über den Exekutionsantrag ein bereits fälliger Anspruch iS § 291c Abs 1 Z 1 oder 2 EO noch ungetilgt aushaftet.Der Oberste Gerichtshof hält daher - entgegen der Rsp zu Paragraph 6, Absatz 3, LPfG - fest, dass eine Exekution wegen wiederkehrender Leistungen nach Paragraph 291 c, Absatz eins, EO nur zu bewilligen ist, wenn im Zeitpunkt der Beschlussfassung über den Exekutionsantrag ein bereits fälliger Anspruch iS Paragraph 291 c, Absatz eins, Ziffer eins, oder 2 EO noch ungetilgt aushaftet.

Da im vorliegenden Fall die Unterhaltsschulden für den Monat September 2001 am 5. September 2001 infolge Einlangens der fälligen Unterhaltsbeiträge auf dem Konto der Mutter der Beklagten getilgt wurden, bestand zum Zeitpunkt der Beschlussfassung über den Exekutionsantrag der Beklagten am 6. September 2001 kein Unterhaltsrückstand mehr. Ist aber die gegen den betriebenen Unterhaltsrückstand nach § 35 EO erhobene Einwendung, dass dieser im Zeitpunkt der Beschlusfassung über den Exekutionsantrag durch Zahlung aufgehoben war, begründet, dann ist die Exekution nicht bloß hinsichtlich dieses Unterhaltsrückstands einzuschränken, sondern auch hinsichtlich der künftig fällig werdenden Ansprüche einzustellen (3 Ob 85/86 ua; RIS-Justiz RS0066460). Der Verpflichtete hat erfolgreich bestritten, dass die für die ausnahmsweise Vollstreckbarkeit der künftig fällig werdenden Unterhaltsansprüche maßgebende Tatsache (Unterhaltsrückstand) eingetreten ist (§§ 36 Abs 1 Z 1 und 41 Abs 1 EO).Da im vorliegenden Fall die Unterhaltsschulden für den Monat September 2001 am 5. September 2001 infolge Einlangens der fälligen Unterhaltsbeiträge auf dem Konto der Mutter der Beklagten getilgt wurden, bestand zum Zeitpunkt der Beschlussfassung über den Exekutionsantrag der Beklagten am 6. September 2001 kein Unterhaltsrückstand mehr. Ist aber die gegen den betriebenen Unterhaltsrückstand nach Paragraph 35, EO erhobene Einwendung, dass dieser im Zeitpunkt der Beschlusfassung über den Exekutionsantrag durch Zahlung aufgehoben war, begründet, dann ist die Exekution nicht bloß hinsichtlich dieses Unterhaltsrückstands einzuschränken, sondern auch hinsichtlich der künftig fällig werdenden Ansprüche einzustellen (3 Ob 85/86 ua; RIS-Justiz RS0066460). Der Verpflichtete hat erfolgreich bestritten, dass die für die ausnahmsweise Vollstreckbarkeit der künftig fällig werdenden Unterhaltsansprüche maßgebende Tatsache (Unterhaltsrückstand) eingetreten ist (Paragraphen 36, Absatz eins, Ziffer eins, und 41 Absatz eins, EO).

Auf die Frage, wann und auf welche Weise laufende Unterhaltsbeiträge zu bezahlen sind, wenn im Unterhaltstitel nur allgemein die Fälligkeit mit dem Monatsersten festgelegt, eine konkrete Zahlungsweise aber nicht festgehalten wurde, braucht im vorliegenden Fall nicht eingegangen zu werden. Auch wenn man die Unterhaltsschuld - im Gegensatz zu Geldschulden im Allgemeinen - als Bringschuld auffasst (Reischauer in Rummel3, § 905 ABGB, Rz 21 mwN; vgl auch 6 Ob 529/91, 4 Ob 253/97b und 4 Ob 319/98k), ändert dies nichts daran, dass die Unterhaltsschulden für September 2001 vom Kläger jedenfalls vor Entscheidung über den wider ihn gerichteten Exekutionsantrag getilgt wurden.Auf die Frage, wann und auf welche Weise laufende Unterhaltsbeiträge zu bezahlen sind, wenn im Unterhaltstitel nur allgemein die Fälligkeit mit dem Monatsersten festgelegt, eine konkrete Zahlungsweise aber nicht festgehalten wurde, braucht im vorliegenden Fall nicht eingegangen zu werden. Auch wenn man die

Unterhaltsschuld - im Gegensatz zu Geldschulden im Allgemeinen - als Bringschuld auffasst (Reischauer in Rummel3, Paragraph 905, ABGB, Rz 21 mwN; vergleiche auch 6 Ob 529/91, 4 Ob 253/97b und 4 Ob 319/98k), ändert dies nichts daran, dass die Unterhaltsschulden für September 2001 vom Kläger jedenfalls vor Entscheidung über den wider ihn gerichteten Exekutionsantrag getilgt wurden.

Der insgesamt unberechtigten Revision ist daher ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 41 und 50 ZPO.Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraphen 41 und 50 ZPO.

Textnummer

E72676

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2004:0030OB00229.03B.0225.000

Im RIS seit

26.03.2004

Zuletzt aktualisiert am

14.09.2012

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