

# TE OGH 2003/4/24 3Ob74/03h

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 24.04.2003

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Graf, Dr. Pimmer, Dr. Zechner und Dr. Sailer als weitere Richter in der Pflegschaftssache des Hans-Peter H\*\*\*\*\*\*, geboren am 2. Oktober 1984, und des mj. Harald H\*\*\*\*\*\*, geboren am 26. Oktober 1988, dieser vertreten durch seine Mutter Margarete F\*\*\*\*\*\*, alle \*\*\*\*\*\*, infolge "außerordentlichen" Revisionsrekurses des Vaters Hans-Peter H\*\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Erwin Bajc und andere Rechtsanwälte in Bruck/Mur, gegen den Beschluss des Landesgerichts Leoben als Rekursgericht vom 19. Februar 2003, GZ 3 R 32/03t-52, womit der Beschluss des Bezirksgerichts Mürzzuschlag vom 16. Jänner 2003, GZ 1 P 66/02v-48, teilweise abgeändert und teilweise bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

## Text

Begründung:

Das Erstgericht erhöhte den vom Vater für seine beiden Söhne zu leistenden Unterhaltsbetrag für die Zeit vom 1. März bis zum 31. August 2002 von monatlich jeweils 182 EUR auf 640 EUR für den älteren und auf 590 EUR für den jüngeren Sohn, das Mehrbegehren auf Leistung weiterer 60 EUR bzw 10 EUR monatlich wies es unangefochten ab. Für den Zeitraum 9. September 2002 bis 9. Jänner 2003 wurde die Unterhaltspflicht des Vaters für den älteren Sohn auf 53 EUR monatlich unangefochten herabgesetzt und das Mehrbegehren des Vaters, ihn von sienre Unterhaltspflicht gegenüber seinem älteren Sohn zur Gänze zu entheben, unangefochten abgewiesen. Mit dem angefochtenen Beschluss (Punkt 1. b) gab das Rekursgericht dem Rekurs des Vaters teilweise dahin Folge, dass die Erhöhungen nur auf die Beträge von 510 EUR und 460 EUR vorgenommen und demnach weitere Mehrbegehren von jeweils 130 EUR abgewiesen wurden. Das Rekursgericht sprach aus, dass der Revisionsrekurs nur gegen den bestätigenden Teil seiner Entscheidung zulässig sei, weil zur Frage der Entlastung des Unterhaltsschuldners bei dessen fehlender steuerlichen Belastung im Zusammenhang mit der "Novellierung" des § 12a FLAG (erkennbar gemeint: dessen Teilaufhebung durch den VfGH) keine höchstgerichtliche Rsp veröffentlicht sei. Das Erstgericht erhöhte den vom Vater für seine beiden Söhne zu leistenden Unterhaltsbetrag für die Zeit vom 1. März bis zum 31. August 2002 von monatlich jeweils 182 EUR auf 640 EUR für den älteren und auf 590 EUR für den jüngeren Sohn, das Mehrbegehren auf Leistung weiterer 60 EUR bzw 10 EUR monatlich wies es unangefochten ab. Für den Zeitraum 9. September 2002 bis 9. Jänner 2003 wurde die Unterhaltspflicht des Vaters für den älteren Sohn auf 53 EUR monatlich unangefochten herabgesetzt und das Mehrbegehren des Vaters, ihn von sienre Unterhaltspflicht gegenüber seinem älteren Sohn zur Gänze zu entheben,

unangefochten abgewiesen. Mit dem angefochtenen Beschluss (Punkt 1. b) gab das Rekursgericht dem Rekurs des Vaters teilweise dahin Folge, dass die Erhöhungen nur auf die Beträge von 510 EUR und 460 EUR vorgenommen und demnach weitere Mehrbegehren von jeweils 130 EUR abgewiesen wurden. Das Rekursgericht sprach aus, dass der Revisionsrekurs nur gegen den bestätigenden Teil seiner Entscheidung zulässig sei, weil zur Frage der Entlastung des Unterhaltsschuldners bei dessen fehlender steuerlichen Belastung im Zusammenhang mit der "Novellierung" des Paragraph 12 a, FLAG (erkennbar gemeint: dessen Teilaufhebung durch den VfGH) keine höchstgerichtliche Rsp veröffentlicht sei.

Mit seinem Revisionsrekurs begeht der Vater die Abänderung der angefochtenen Entscheidung dahin, dass er für die fragliche Zeit von seiner Unterhaltsverpflichtung zur Gänze entbunden werde.

### **Rechtliche Beurteilung**

Soweit er damit eine Unterhaltsherabsetzung unter die schon früher (ON 31) festgesetzten Beträge von 182 EUR monatlich auf Null anstrebt, steht dem schon der Umstand entgegen, dass diesbezüglich vom Rekursgericht gar keine Entscheidung getroffen wurde, die Anfechtung insofern daher ins Leere geht und der Rekurs schon deshalb zurückzuweisen ist.

In der Sache macht der Vater nur geltend, die von ihm vom Insolvenzausfallgeldfonds bezogenen Beträge wären (nicht wie von der zweiten Instanz auf ein Jahr, sondern vielmehr) auf einen solchen Zeitraum aufzuteilen, dass seine Unterhaltpflicht überhaupt entfalle. Im Übrigen weicht das Rekursgericht von den Entscheidungen 6 Ob 563/90 (= SZ 63/88 = ÖA 1991/101 = EFSIg 61.835) und 1 Ob 659, 1576/90 (= RZ 1991/50) des Obersten Gerichtshofs ab. Demnach dürfe der Unterhaltsschuldner nicht über Gebühr in Anspruch zu nehmen, weil sonst seine wirtschaftliche Existenz gefährdet wäre; auch sei der Einkommensteil, der diesem auch bei exekutiver Durchsetzung eines Unterhaltstitels verbleiben müsse, von der Bemessung ausgenommen.

Damit wird die vom Rekursgericht als erheblich angesehene Rechtsfrage mit keinem Wort angesprochen. Entgegen einem den Obersten Gerichtshof nach § 16 Abs 3 AußStrG nicht bindenden Ausspruch der zweiten Instanz über die Zulässigkeit des Revisionsrekurses ist diese jedoch - mit Einschränkungen auch im Verfahren außer Streitsachen - nicht gegeben, wenn zwar dieser Ausspruch an sich zu Recht erfolgt ist, im Rechtsmittel aber nur solche Rechtsfragen geltend gemacht werden, deren Erledigung nicht von der Lösung erheblicher Rechtsfragen abhängt (stRsp, RIS-Justiz RS0102059). Im außerstreitigen Verfahren soll das Ansprechen erheblicher Rechtsfragen im Revisionsrekurs genügen, besondere Rechtsausführungen zur Zulässigkeit dagegen nicht erforderlich sein (6 Ob 2222/96z mwN; 6 Ob 251/98z). Auch das ist hier im Zusammenhang mit dem FLAG nicht der Fall, weshalb nur noch zu prüfen ist, ob davon abgesehen erhebliche Rechtsfragen geltend gemacht werden. Damit wird die vom Rekursgericht als erheblich angesehene Rechtsfrage mit keinem Wort angesprochen. Entgegen einem den Obersten Gerichtshof nach Paragraph 16, Absatz 3, AußStrG nicht bindenden Ausspruch der zweiten Instanz über die Zulässigkeit des Revisionsrekurses ist diese jedoch - mit Einschränkungen auch im Verfahren außer Streitsachen - nicht gegeben, wenn zwar dieser Ausspruch an sich zu Recht erfolgt ist, im Rechtsmittel aber nur solche Rechtsfragen geltend gemacht werden, deren Erledigung nicht von der Lösung erheblicher Rechtsfragen abhängt (stRsp, RIS-Justiz RS0102059). Im außerstreitigen Verfahren soll das Ansprechen erheblicher Rechtsfragen im Revisionsrekurs genügen, besondere Rechtsausführungen zur Zulässigkeit dagegen nicht erforderlich sein (6 Ob 2222/96z mwN; 6 Ob 251/98z). Auch das ist hier im Zusammenhang mit dem FLAG nicht der Fall, weshalb nur noch zu prüfen ist, ob davon abgesehen erhebliche Rechtsfragen geltend gemacht werden.

Auch das ist zu verneinen. Nach § 1 Abs 2 IESG sind - als in erster Linie für die Unterhaltsbemessung in Betracht kommend - gesichert Entgeltansprüche, insbesondere auf laufendes Entgelt und aus der Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Nach den eigenen Behauptungen des Vaters bezog er vom insolventen Arbeitgeber noch im Dezember 2001 ein Gehalt, ab Februar 2002 aber Arbeitslosenunterstützung. Damit kommt also noch laufendes Entgelt für Jänner 2002 und die Abfertigung als Rechtsgrund für die bezogenen Leistungen des Vaters von der IAF-Service GmbH in Frage. Bei der Ermittlung des Zeitraums, auf den einmalige Zahlungen wie Abfertigungen zur Ermittlung der Bemessungsgrundlage aufzuteilen sind, kommt es nach der Rsp auf die Umstände des Einzelfalls an (zuletzt 7 Ob 211/02h mN). Der anwaltlich vertretene Revisionsrekurswerber lässt jegliches Argument für die Aufteilung auf einen längeren Zeitraum als zwölf Monate vermissen. Dass dem Rekursgericht bei der Aufteilung auf zwölf Monate (gegenüber sechs Monaten durch das Erstgericht) eine wahrnehmende Fehlbeurteilung unterlaufen wäre, ist

demnach nicht zu erkennen. Auch das ist zu verneinen. Nach Paragraph eins, Absatz 2, IESG sind - als in erster Linie für die Unterhaltsbemessung in Betracht kommend - gesichert Entgeltansprüche, insbesondere auf laufendes Entgelt und aus der Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Nach den eigenen Behauptungen des Vaters bezog er vom insolventen Arbeitgeber noch im Dezember 2001 ein Gehalt, ab Februar 2002 aber Arbeitslosenunterstützung. Damit kommt also noch laufendes Entgelt für Jänner 2002 und die Abfertigung als Rechtsgrund für die bezogenen Leistungen des Vaters von der IAF-Service GmbH in Frage. Bei der Ermittlung des Zeitraums, auf den einmalige Zahlungen wie Abfertigungen zur Ermittlung der Bemessungsgrundlage aufzuteilen sind, kommt es nach der Rsp auf die Umstände des Einzelfalls an (zuletzt 7 Ob 211/02h mN). Der anwaltlich vertretene Revisionsrekurswerber lässt jegliches Argument für die Aufteilung auf einen längeren Zeitraum als zwölf Monate vermissen. Dass dem Rekursgericht bei der Aufteilung auf zwölf Monate (gegenüber sechs Monate durch das Erstgericht) eine wahrzunehmende Fehlbeurteilung unterlaufen wäre, ist demnach nicht zu erkennen.

Soweit letztlich ein Abweichen von zitierten Entscheidung de Obersten Gerichtshofs behauptet wird, ist dem Vater zu entgegnen, dass ihm ausgehend von einer vom Rekursgericht ermittelten Bemessungsgrundlage von 2.560 EUR und Unterhaltsbeträgen von monatlich insgesamt 970 EUR monatlich noch 1.590 EUR verbleiben, was weit über dem Existenzminimum nach der UExMinV (Tabelle 2 m unter für den Vater günstigerer Annahme keiner Sonderzahlungen) von 1.143,90 EUR (bei Berücksichtigung jeweils eines Unterhaltsberechtigten, steht doch für den - hier fiktiven - betreibenden Unterhaltsgläubiger kein Steigerungsbetrag zu: § 291b Abs 2 EO) liegt. Daher kann keine Rede davon sein, durch die Entscheidung des Rekursgerichts würde der Vater über den pfändbaren Teil seines Einkommens hinaus belastet, könnte doch diese Belastbarkeitsgrenze - wie nach § 292b EO im Exekutionsverfahren sogar noch unterschritten werden (Nachweise bei Stabentheiner in Rummel<sup>3</sup> § 140 ABGB Rz 5d). Auch die Gefährdung seiner wirtschaftlichen Existenz kann er nicht der mit Recht der Entscheidung der zweiten Instanz vorwerfen, geht es doch nur um die angemessene Teilhabe der auf seine Beiträge angewiesenen unterhaltsberechtigten Söhne an seinem - durch die misslichen Umstände geschmälerten, aber doch im zu beurteilenden Zeitraum noch deutlich über dem Durchschnitt liegenden - Einkommen. Soweit letztlich ein Abweichen von zitierten Entscheidung de Obersten Gerichtshofs behauptet wird, ist dem Vater zu entgegnen, dass ihm ausgehend von einer vom Rekursgericht ermittelten Bemessungsgrundlage von 2.560 EUR und Unterhaltsbeträgen von monatlich insgesamt 970 EUR monatlich noch 1.590 EUR verbleiben, was weit über dem Existenzminimum nach der UExMinV (Tabelle 2 m unter für den Vater günstigerer Annahme keiner Sonderzahlungen) von 1.143,90 EUR (bei Berücksichtigung jeweils eines Unterhaltsberechtigten, steht doch für den - hier fiktiven - betreibenden Unterhaltsgläubiger kein Steigerungsbetrag zu: Paragraph 291 b, Absatz 2, EO) liegt. Daher kann keine Rede davon sein, durch die Entscheidung des Rekursgerichts würde der Vater über den pfändbaren Teil seines Einkommens hinaus belastet, könnte doch diese Belastbarkeitsgrenze - wie nach Paragraph 292 b, EO im Exekutionsverfahren sogar noch unterschritten werden (Nachweise bei Stabentheiner in Rummel<sup>3</sup> Paragraph 140, ABGB Rz 5d). Auch die Gefährdung seiner wirtschaftlichen Existenz kann er nicht der mit Recht der Entscheidung der zweiten Instanz vorwerfen, geht es doch nur um die angemessene Teilhabe der auf seine Beiträge angewiesenen unterhaltsberechtigten Söhne an seinem - durch die misslichen Umstände geschmälerten, aber doch im zu beurteilenden Zeitraum noch deutlich über dem Durchschnitt liegenden - Einkommen.

Einer weiteren Begründung bedarf dieser Beschluss nicht (§ 16 Abs 4 AußStrG iVm § 510 Abs 3 ZPO) Einer weiteren Begründung bedarf dieser Beschluss nicht (Paragraph 16, Absatz 4, AußStrG in Verbindung mit Paragraph 510, Absatz 3, ZPO).

#### **Textnummer**

E69367

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

ECLI:AT:OGH0002:2003:0030OB00074.03H.0424.000

#### **Im RIS seit**

24.05.2003

#### **Zuletzt aktualisiert am**

13.09.2012

**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](http://www.jusline.at)