

TE OGH 2003/1/29 3Ob197/02w

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.01.2003

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 Rechtssache der klagenden und gefährdeten Partei Veronika ***** F*****, vertreten durch Dr. Alfons Adam und Mag. Gernot Steier, Rechtsanwälte in Neulengbach, wider die beklagte und den Gegner der gefährdeten Partei Johannes ***** F*****, vertreten durch Dr. Ludwig Kammerlander, Rechtsanwalt in Wien, wegen Unterhalts (Revisionsrekursinteresse 125.917,68 EUR), infolge außerordentlichen Revisionsrekurses der gefährdeten Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts Krems an der Donau als Rekursgericht vom 27. Juni 2002, GZ 2 R 70/02k-15, womit der Beschluss des Bezirksgerichts Gmünd vom 11. Jänner 2002, GZ 2 C 851/01w-9, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der außerordentliche Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

Text

Begründung:

Die Ehe der Streitteile (in der Folge nur: Klägerin und Beklagter) wurde mit Urteil des nunmehrigen Rekursgerichts vom 16. Juni 1994 gemäß § 55 Abs 1 EheG geschieden. Darin wurde ausgesprochen, dass das überwiegende Verschulden an der Zerrüttung den nunmehrigen Beklagten treffe. Der Ehe entstammt ein am 16. März 1985 geborener Sohn, für den die Obsorge der Mutter zukommt. Der Beklagte ist in zweiter Ehe verheiratet, aus dieser Ehe stammen zwei weitere Söhne, geboren 1997 und 1999. Die Ehe der Streitteile (in der Folge nur: Klägerin und Beklagter) wurde mit Urteil des nunmehrigen Rekursgerichts vom 16. Juni 1994 gemäß Paragraph 55, Absatz eins, EheG geschieden. Darin wurde ausgesprochen, dass das überwiegende Verschulden an der Zerrüttung den nunmehrigen Beklagten treffe. Der Ehe entstammt ein am 16. März 1985 geborener Sohn, für den die Obsorge der Mutter zukommt. Der Beklagte ist in zweiter Ehe verheiratet, aus dieser Ehe stammen zwei weitere Söhne, geboren 1997 und 1999.

Seit 1. März 2000 erbrachte der Beklagte - und zwar nicht aus seinen Privatentnahmen, sondern durch seine Forst- und Güterdirektion - monatliche Beiträge bzw. Leistungen im Gesamtausmaß von 71.582,59 S.

2001 tätigte der Beklagte Privatentnahmen von monatlich 140.000 S. Unter Berücksichtigung der Leistungen für die Klägerin, die Unterhaltszahlungen für den gemeinsamen Sohn von monatlich 14.000 S, von monatlichen Zinserträgen von 20.000 S, von Mieteinnahmen von monatlich 10.500 S und von Leistungen aus dem Betrieb für den Beklagten und seine zweite Familie von insgesamt 24.215 S ergeben sich monatliche Einkünfte von rund 280.000 S. Als Kommanditist einer Brauerei KG bezog der Beklagte in den letzten Jahren keine Einkommen. 1987 hatte

er sein Palais in Wien um 25 Mio S verkauft. Einen Teil des Geldes hatte er für die Renovierung seines Schlosses in Weitra verwendet. Ein weiterer Teilbetrag von 14,5 Mio S war veranlagt worden. Von diesem Betrag bezahlte der Beklagte 2000 Schulden bei seinem Vater bzw. dessen Hauptkasse in Deutschland (Schuldensaldo per 22. März 1999 546.212 DM) zurück. Weiters zahlte er 7 Mio S für den Umbau eines Forsthauses in den Betrieb ein.

Die Klägerin beehrte, den Beklagten mittels einstweiliger Verfügung zur Zahlung eines Unterhaltsbetrags von monatlich 222.000 S zu verpflichten. Dazu brachte sie im Wesentlichen vor: Der Beklagte habe ihr 1995 bar 542.295 S bezahlt und monatlich Naturalleistungen im Gesamtwert von 159.005 S erbracht. Weiters habe er ihr damals eine Barzahlung von 58.333 S monatlich, 13 x jährlich versprochen. Sie gehe davon aus, dass dieser zugesagte den angemessenen Unterhalt darstelle, den der Beklagte nach seinem Einkommen und Vermögen nach den Grundsätzen des § 94 ABGB zu leisten habe. In den Folgejahren habe er seine Unterhaltsleistungen sukzessive und einseitig reduziert. Dadurch habe er seine Unterhaltungspflicht verletzt. Die Klägerin beehrte, den Beklagten mittels einstweiliger Verfügung zur Zahlung eines Unterhaltsbetrags von monatlich 222.000 S zu verpflichten. Dazu brachte sie im Wesentlichen vor: Der Beklagte habe ihr 1995 bar 542.295 S bezahlt und monatlich Naturalleistungen im Gesamtwert von 159.005 S erbracht. Weiters habe er ihr damals eine Barzahlung von 58.333 S monatlich, 13 x jährlich versprochen. Sie gehe davon aus, dass dieser zugesagte den angemessenen Unterhalt darstelle, den der Beklagte nach seinem Einkommen und Vermögen nach den Grundsätzen des Paragraph 94, ABGB zu leisten habe. In den Folgejahren habe er seine Unterhaltsleistungen sukzessive und einseitig reduziert. Dadurch habe er seine Unterhaltungspflicht verletzt.

Der Beklagte beantragte in erster Linie die gänzliche Abweisung des Provisorialantrags, hilfsweise dessen Abweisung, soweit monatlich mehr als 72.000 S an Unterhalt begehrt werde. Er wandte ein, er erbringe derzeit monatlich insgesamt an Unterhalt 71.582 S, welche Beträge seine sinkende Leistungsfähigkeit schon überstiegen. In der Folge änderte er sein Vorbringen dahin, dass er einen monatlich 60.000 S nicht übersteigenden Betrag von 60.000 S anerkenne.

Das Erstgericht trug dem Beklagten mit einstweiliger Verfügung auf, der Klägerin einen monatlichen Unterhaltsbetrag von 5.495 EUR ab 1. Juli 2001 bis zur rechtskräftigen Beendigung des Hauptverfahrens zu leisten und wies das Mehrbegehren von 10.493,14 EUR monatlich ab.

In rechtlicher Hinsicht vertrat das Erstgericht die Auffassung, im Provisorialverfahren nach § 382 Z 8 lit a EO müsse der Unterhaltsberechtigte den Unterhaltsanspruch und die Unterhaltsverletzung, nicht aber die Gefährdung bescheinigen. Eine strenge Prüfung habe nicht zu erfolgen. Es solle lediglich ein vorläufiger Unterhaltsbeitrag zur Sicherung der Deckung des anständigen Lebensbedarfs des Anspruchsberechtigten fest- und sichergestellt werden, zumal eine exakte Unterhaltsberechnung - etwa durch Einholung eines SV-Gutachtens - auch den Rahmen des Provisorialverfahrens sprengen würde. Unterhaltsansprüche seien im Haupt- und im Provisorialverfahren nach denselben materiell-rechtlichen Grundlagen zu bemessen. Im vorliegenden Fall habe die Klägerin einen Unterhaltsanspruch nach § 69 Abs 2 EheG. Wenn auch der unterhaltsberechtigte Ehegatte demnach einen Unterhaltsanspruch habe, "wie wenn die Ehe nicht geschieden wäre", führe dies nicht zu einer "Versteinerung" der im Zeitpunkt der Scheidung tatsächlich bestehenden Unterhaltssituation. Es gelte auch für § 69 Abs 2 EheG der allgemeine Grundsatz der *clausula rebus sic stantibus*. Allerdings bleibe die Unterhaltungspflicht gegenüber einem neuen Ehegatten grundsätzlich außer Betracht, gegenüber den Kindern sei aber der Unterhaltsberechtigte nicht privilegiert. Für die Verletzung der Anspannungsobliegenheit treffe die Beweislast hier die Klägerin. Für die Unterhaltsbemessung sei demnach von den derzeitigen Verhältnissen und nicht von den vom Beklagten im Jahr 1995 geleisteten Zahlungen auszugehen. Ausgehend von einer durchschnittlichen Verzinsung müsse es dem Beklagten möglich sein, für den Resterlös aus dem Palais von 7 Mio S 6 % jährlich und damit 22.000 S zu erzielen. Der übliche Prozentsatz von 33 % sei hier wegen des relativ niedrigen Unterhaltsbetrags an den Sohn aus der geschiedenen Ehe pro Kind nur um 2 % zu reduzieren. 27 % des Nettoeinkommens des Beklagten ergäben 75.600 S (= 5.495 EUR) monatlich. In rechtlicher Hinsicht vertrat das Erstgericht die Auffassung, im Provisorialverfahren nach Paragraph 382, Ziffer 8, Litera a, EO müsse der Unterhaltsberechtigte den Unterhaltsanspruch und die Unterhaltsverletzung, nicht aber die Gefährdung bescheinigen. Eine strenge Prüfung habe nicht zu erfolgen. Es solle lediglich ein vorläufiger Unterhaltsbeitrag zur Sicherung der Deckung des anständigen Lebensbedarfs des Anspruchsberechtigten fest- und sichergestellt werden, zumal eine exakte Unterhaltsberechnung - etwa durch Einholung eines SV-Gutachtens - auch den Rahmen des Provisorialverfahrens sprengen würde. Unterhaltsansprüche seien im Haupt- und im Provisorialverfahren nach denselben materiell-rechtlichen Grundlagen zu bemessen. Im vorliegenden Fall habe die Klägerin einen

Unterhaltsanspruch nach Paragraph 69, Absatz 2, EheG. Wenn auch der unterhaltsberechtigten Ehegatte demnach einen Unterhaltsanspruch habe, "wie wenn die Ehe nicht geschieden wäre", führe dies nicht zu einer "Versteinerung" der im Zeitpunkt der Scheidung tatsächlich bestehenden Unterhaltssituation. Es gelte auch für Paragraph 69, Absatz 2, EheG der allgemeine Grundsatz der *clausula rebus sic stantibus*. Allerdings bleibe die Unterhaltungspflicht gegenüber einem neuen Ehegatten grundsätzlich außer Betracht, gegenüber den Kindern sei aber der Unterhaltsberechtigte nicht privilegiert. Für die Verletzung der Anspannungsobliegenheit treffe die Beweislast hier die Klägerin. Für die Unterhaltsbemessung sei demnach von den derzeitigen Verhältnissen und nicht von den vom Beklagten im Jahr 1995 geleisteten Zahlungen auszugehen. Ausgehend von einer durchschnittlichen Verzinsung müsse es dem Beklagten möglich sein, für den Restlerlös aus dem Palais von 7 Mio S 6 % jährlich und damit 22.000 S zu erzielen. Der übliche Prozentsatz von 33 % sei hier wegen des relativ niedrigen Unterhaltsbetrags an den Sohn aus der geschiedenen Ehe pro Kind nur um 2 % zu reduzieren. 27 % des Nettoeinkommens des Beklagten ergäben 75.600 S (= 5.495 EUR) monatlich.

Mit dem angefochtenen Beschluss gab das Rekursgericht dem Rekurs der Klägerin nicht Folge.

Es schloss sich im Grundsätzlichen den Rechtsausführungen des Erstgerichts an. Darüber hinaus vertrat es die Auffassung, im Provisorialverfahren könnten nicht die Einkünfte eines selbstständig tätigen Unterhaltungspflichtigen für die letzten drei Geschäftsjahre ermittelt werden, weil dies den Rahmen des Provisorialverfahrens sprengen und dem Sinn einer vorläufigen Unterhaltsfestsetzung widersprechen würde. Seine verwertbare Vermögenssubstanz müsse der Unterhaltungspflichtige nur in allerletzter Linie heranziehen, wenn sein Einkommen zur Deckung des angemessenen Unterhalts des Berechtigten nicht ausreiche, dies auch noch vorbehaltlich der Zumutbarkeit und der wirtschaftlichen Tunlichkeit. Der Verkaufserlös von Teilen des Vermögens könne nicht ohne weiteres als laufendes Einkommen gewertet werden. Nur wenn laufend Vermögen unter Substanzverlust zur Bestreitung laufender Lebenshaltungskosten verwendet werde, habe der Unterhaltsberechtigte angemessen daran teilzuhaben. Ein Vermögenserlös, der in den Betrieb investiert werde, könne nicht dem Einkommen zugezählt werden. Die Investition von 7 Mio S für den Umbau eines Forsthauses sei eine bloße Vermögensverschiebung und fließe nicht in die Unterhaltsbemessungsgrundlage ein. Auch die Zahlungen für Schuldtilgung an den Vater des Beklagten stamme aus dem Verkaufserlös des Palais und demnach aus längst versilbertem Vermögen des Unterhaltsschuldners, weshalb es nicht für die Unterhaltsbemessung heranzuziehen sei. Bei den Investitionen in den Bauhof handle es sich offenbar um Privateinzahlungen in den Betrieb, demnach eine betriebliche Investition. Gegen die Annahme einer 6 %igen Verzinsung des Kapitals sei beim derzeitigen niedrigen Zinsniveau nichts einzuwenden.

Demnach habe das Erstgericht die Berechnung des Einkommens des Unterhaltsschuldners nach der Fakten- und Rechtslage zutreffend vorgenommen. Auch gegen die Bemessung bestehe kein Einwand, zumal sich, weil kein Durchschnittsfall vorliege, die strikte Anwendung der Prozentwertmethode verbiete.

Das Rekursgericht sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei, weil es von der stRsp, auf die auch ausführlich eingegangen worden sei, nicht abgewichen sei. Im Übrigen handle es sich um eine Einzelfallentscheidung.

Rechtliche Beurteilung

Der außerordentliche Revisionsrekurs der Klägerin ist nicht zulässig.

Schon die Vorinstanzen haben zutreffend dargelegt, dass daraus, dass der Unterhaltsanspruch iSd§ 69 Abs 2 EheG nach § 94 ABGB zu beurteilen ist, nicht eine "Versteinerung" des Unterhaltsanspruchs auf Basis der im Scheidungszeitpunkt gegebenen Umstände bedeutet; ob und in welchem Ausmaß Unterhalt zu leisten ist, richtet sich nach den jeweiligen - eben nach § 94 ABGB zu beurteilenden - konkreten Verhältnissen (Nachweise nunmehr auch bei Stabentheiner in Rummel³ § 69 EheG Rz 2). Demnach hat der Oberste Gerichtshof auch bereits zum Ausdruck gebracht, dass es für die Unterhaltsentscheidung nach § 69 Abs 2 EheG nicht auf die früheren, sondern auf die nunmehr gegebenen beiderseitigen Beitragsmöglichkeiten ankommt (SZ 54/6). Weiters wurde in 1 Ob 288/98d = SZ 72/74 = JBl 1999, 725 eindeutig zum Ausdruck gebracht, dass es nicht erforderlich war, Feststellungen über die finanzielle Gebarung während der aufrechten ehelichen Gemeinschaft zu treffen. Bei ihren Ausführungen zur Umstandsklausel übersieht aber die Klägerin überdies, dass bisher eine gerichtliche Unterhaltsfestsetzung nicht erfolgte und sie überdies auf die in erster Instanz behauptete (von ihr selbst bei ihrer Befragung aber verneinte) einverständliche Unterhaltsregelung im Revisionsrekurs nicht mehr zurückkommt, weshalb es auf die Anwendbarkeit der

Umstandsklausel hier gar nicht ankommen kann. Schon die Vorinstanzen haben zutreffend dargelegt, dass daraus, dass der Unterhaltsanspruch iSd Paragraph 69, Absatz 2, EheG nach Paragraph 94, ABGB zu beurteilen ist, nicht eine "Versteinerung" des Unterhaltsanspruchs auf Basis der im Scheidungszeitpunkt gegebenen Umstände bedeutet; ob und in welchem Ausmaß Unterhalt zu leisten ist, richtet sich nach den jeweiligen - eben nach Paragraph 94, ABGB zu beurteilenden - konkreten Verhältnissen (Nachweise nunmehr auch bei Stabentheiner in Rummel³ Paragraph 69, EheG Rz 2). Demnach hat der Oberste Gerichtshof auch bereits zum Ausdruck gebracht, dass es für die Unterhaltsentscheidung nach Paragraph 69, Absatz 2, EheG nicht auf die früheren, sondern auf die nunmehr gegebenen beiderseitigen Beitragsmöglichkeiten ankommt (SZ 54/6). Weiters wurde in 1 Ob 288/98d = SZ 72/74 = JBl 1999, 725 eindeutig zum Ausdruck gebracht, dass es nicht erforderlich war, Feststellungen über die finanzielle Gebarung während der aufrechten ehelichen Gemeinschaft zu treffen. Bei ihren Ausführungen zur Umstandsklausel übersieht aber die Klägerin überdies, dass bisher eine gerichtliche Unterhaltsfestsetzung nicht erfolgte und sie überdies auf die in erster Instanz behauptete (von ihr selbst bei ihrer Befragung aber verneinte) einverständliche Unterhaltsregelung im Revisionsrekurs nicht mehr zurückkommt, weshalb es auf die Anwendbarkeit der Umstandsklausel hier gar nicht ankommen kann.

Auch ein Abweichen von der Entscheidung 2 Ob 295/00x = EFSlg 91.862 wirft die Klägerin dem Rekursgericht zu Unrecht vor. Zum einen ist der hier zu beurteilende Sachverhalt nicht mit dem Einbringen von Vermögen in eine Stiftung vergleichbar, aus der der Stifter keine Einkünfte mehr bezieht. Darüber hinaus verstößt die Klägerin insoweit gegen das Neuerungsverbot, als sie - was in erster Instanz nicht der Fall war - nunmehr behauptet, die Verwendung von 7 Mio S aus dem Verkaufserlös für das Palais für den Umbau eines Forsthauses wäre insoweit eine Luxusaufwendung, als dieses ohnehin bereits den Lebensverhältnissen der Streitteile entsprechend ausgestattet gewesen sei. Auch wenn den Unterhaltspflichtigen grundsätzlich die Obliegenheit trifft, sein Kapital möglichst erfolversprechend anzulegen, kann ihn dieser Grundsatz weder an der Zahlung von Schulden noch darin hindern, sein Vermögen in seinen Betrieb einzubringen oder aber Renovierungen an Immobilien vorzunehmen. Dass es sich dabei um unwirtschaftliche Vorgänge handeln würde, hat die Klägerin in erster Instanz weder behauptet noch wurde Derartiges festgestellt. Wie schon die Erstrichterin zutreffend ausgeführt hat, wäre sie aber für die Voraussetzungen für ihren Unterhaltsanspruch - auch im Provisorialverfahren - behauptungs- und bescheinigungspflichtig gewesen (Nachweise bei E. Kodek in Angst, EO, § 382 Rz 39; Sailer in Burgstaller/Deixler-Hübner EO, § 382 Rz 26) Auch ein Abweichen von der Entscheidung 2 Ob 295/00x = EFSlg 91.862 wirft die Klägerin dem Rekursgericht zu Unrecht vor. Zum einen ist der hier zu beurteilende Sachverhalt nicht mit dem Einbringen von Vermögen in eine Stiftung vergleichbar, aus der der Stifter keine Einkünfte mehr bezieht. Darüber hinaus verstößt die Klägerin insoweit gegen das Neuerungsverbot, als sie - was in erster Instanz nicht der Fall war - nunmehr behauptet, die Verwendung von 7 Mio S aus dem Verkaufserlös für das Palais für den Umbau eines Forsthauses wäre insoweit eine Luxusaufwendung, als dieses ohnehin bereits den Lebensverhältnissen der Streitteile entsprechend ausgestattet gewesen sei. Auch wenn den Unterhaltspflichtigen grundsätzlich die Obliegenheit trifft, sein Kapital möglichst erfolversprechend anzulegen, kann ihn dieser Grundsatz weder an der Zahlung von Schulden noch darin hindern, sein Vermögen in seinen Betrieb einzubringen oder aber Renovierungen an Immobilien vorzunehmen. Dass es sich dabei um unwirtschaftliche Vorgänge handeln würde, hat die Klägerin in erster Instanz weder behauptet noch wurde Derartiges festgestellt. Wie schon die Erstrichterin zutreffend ausgeführt hat, wäre sie aber für die Voraussetzungen für ihren Unterhaltsanspruch - auch im Provisorialverfahren - behauptungs- und bescheinigungspflichtig gewesen (Nachweise bei E. Kodek in Angst, EO, Paragraph 382, Rz 39; Sailer in Burgstaller/Deixler-Hübner EO, Paragraph 382, Rz 26).

Nur der Vollständigkeit halber sei darauf hingewiesen, dass keine Rede davon sein kann, die Vorinstanzen hätten sich mit der Frage, was im vorliegenden Fall der angemessene Unterhalt wäre, nicht auseinandergesetzt. Es ist hiezu auf die Wiedergabe der Entscheidungsbegründung der Vorinstanzen zu verweisen.

Einer weiteren Begründung bedarf dieser Beschluss nicht (§ 510 Abs 3 ZPO iVm § 402 Abs 4, § 78 EO). Einer weiteren Begründung bedarf dieser Beschluss nicht (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO in Verbindung mit Paragraph 402, Absatz 4,, Paragraph 78, EO).

Textnummer

E68413

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2003:0030OB00197.02W.0129.000

Im RIS seit

28.02.2003

Zuletzt aktualisiert am

14.05.2013

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