jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2002/1/23 9Ob80/01g

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 23.01.2002

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Maier als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Spenling, Dr. Hradil, Dr. Hopf und Univ. Doz. Dr. Bydlinski als weitere Richter in der Pflegschaftssache der gefährdeten Parteien Christina M*****, geboren am *****, und Johanna M*****, geboren am *****, über den Revisionsrekurs der Mutter Mag. Sylvia M*****, Angestellte, *****, gegen den Beschluss des Landesgerichtes Innsbruck als Rekursgericht vom 29. September 2000, GZ 54 R 88/00p-18, womit der Beschluss des Bezirksgerichtes Innsbruck vom 4. August 2000, GZ 3 P 47/99p-13, bestätigt wurden, den Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Ein Kostenersatz findet nicht statt.

Text

Begründung:

Die Ehe der Eltern der unterhaltsfordernden Kinder ist aufrecht; beide Kinder befinden sich beim Vater, von dem die Mutter - nicht nur vorübergehend - getrennt lebt.

Am 11. 5. 2000 beantragten die damals noch minderjährigen Kinder, die Mutter ab 1. 6. 2000 zu monatlichen Unterhaltsleistungen von S 6.000,- (Christina) bzw S 5.000,- (Johanna), sowie zur Leistung rückständigen Unterhalts von S 157.000,- bzw S 122.500,- zu verpflichten. Ferner beantragten sie den Zuspruch von Provisorialunterhalt von S 5.500,- (Christina) bzw S 4.500,-

(Johanna) monatlich. Die Mutter verfüge über ein monatliches Nettoeinkommen von rd S 30.000,- und sei daher zur Zahlung der geforderten Beträge in der Lage.

Die Mutter sprach sich gegen diese Anträge aus. Soweit für die Entscheidung über den Revisionsrekurs von Interesse brachte sie vor wie folgt:

Die Kinder seien im Provisorialverfahren nicht antragslegitimiert, weil im Verfahren nach§ 382 Abs 1 Z 8 EO nur der Elternteil, bei dem die Kinder wohnen, Parteistellung habe. Im Übrigen bestehe der behauptete Anspruch nicht zu Recht, weil der Einkommensunterschied zwischen den Elternteilen so beträchtlich sei, dass der geforderte Unterhaltsbetrag nicht mehr ins Gewicht falle. Im Sinne der Entscheidung 8 Ob 651/90 sei daher eine Unterhaltspflicht der Mutter zu verneinen.Die Kinder seien im Provisorialverfahren nicht antragslegitimiert, weil im Verfahren nach Paragraph 382, Absatz eins, Ziffer 8, EO nur der Elternteil, bei dem die Kinder wohnen, Parteistellung habe. Im Übrigen bestehe der behauptete Anspruch nicht zu Recht, weil der Einkommensunterschied zwischen den Elternteilen so beträchtlich sei, dass der geforderte Unterhaltsbetrag nicht mehr ins Gewicht falle. Im Sinne der Entscheidung 8 Ob

651/90 sei daher eine Unterhaltspflicht der Mutter zu verneinen.

Mit dem angefochtenen Beschluss verpflichtete das Erstgericht die Mutter ab 1. 6. 2000 zur Leistung einstweiligen Unterhalts von S 5.500,- für Christina und von S 4.500 für Johanna und sprach aus, dass diese Zahlungsverpflichtung bis zur rechtskräftigen Beendigung des Unterhaltsfestsetzungsverfahrens wirke.

Folgende Feststellungen sind für die Entscheidung von Bedeutung:

Zumindest seit ihrer ersten Schwangerschaft im Jahr 1973 hat die Mutter erhebliche gesundheitliche Probleme, die sich in Form von Bulimie, depressiven Episoden sowie Alkohol- und Tranquilizerabusus manifestieren. Dieses Krankheitsbild wurde teilweise durch symptomfreie Intervalle unterbrochen; ab 1989 wurde die Erkrankung der Mutter wieder akut, die nunmehr begann, vermehrt Alkohol zu konsumieren. Bei akut aufgetretenem Krankheitsbild war die Mutter physisch und psychisch mit der Erziehung der Kinder überfordert. Zwischen den Eltern war aber vereinbart, dass die Mutter den Haushalt führt und die Kinder erzieht, während der Vater durch seine Arbeitstätigkeit den Lebensunterhalt sichert.

Im September 1997 zog die Mutter aus der ehelichen Wohnung aus und zog in ein dem Vater gehöriges Ferienhaus. Die Familiensituation hatte sich zu dieser Zeit derart verschärft, dass der Auszug für sämtliche Familienmitglieder eine Erleichterung war. Die Kinder verblieben beim Vater; sie wollten nicht mit der Mutter mitgehen. Die Mutter ist in ärztlicher Behandlung. Sie leidet unter depressiven Störungen, Alkoholabhängigkeit und Bulimie. Sie bezieht Einkommen aus unselbständiger Arbeit bei der M***** GmbH von monatlich S 13.300,-

netto, 14 mal jährlich. Zudem erhält sie monatlich S 15.000,- an Mieteinnahmen, die von der J***** OHG ausgeschüttet werden, an der die Klägerin zu einem Drittel beteiligt ist. Ab ihrem Auszug aus der Ehewohnung zahlte der Kindesvater den Differenzbetrag auf S 50.000,-, der der Mutter bei aufrechter Haushaltsgemeinschaft zur Verfügung gestanden war, von dem sie aber auch einen erheblichen Teil der Lebenshaltungskosten der Familie bezahlt hatte. Mit Oktober 1998 stellte der Vater seine Zahlungen ein, sodass der Mutter seither nur mehr das aus den genannten Quellen bezogene Monatseinkommen von insgesamt S 30.516,66,- im Monatsdurchschnitt zur Verfügung steht. Der Vater ist Geschäftsführer der M***** GmbH. Er ist zu je 20 % an dieser GmbH, an der T***** OHG und an zwei weiteren Gesellschaften beteiligt. Im Zeitraum 1995 bis 1997 bezog er im Monatsdurchschnitt Einkünfte von S 86.140,- netto monatlich. Inwieweit der Vater Privatentnahmen bei der T***** OHG bezieht, ist nicht feststellbar. Er zahlt für das Fahrzeug der Mutter die monatliche Leasingrate von S 4.378,-, sowie die Kfz-Versicherungsprämie von S 5.701,33 jährlich, Prämien für Krankenzusatzversicherungen der Mutter von S 737,20 monatlich und von S 1.203,50 monatlich, sowie für das von der Mutter bewohnte (in seinem Eigentum stehende) Haus S 4.378,- jährlich an Versicherungsprämien, öffentlichen Abgaben von S 1.702,55 im Vierteljahr und Strom- und Heizungskosten von S 4.206,-. Die Betreuung, Erziehung und der Unterhalt für die Kinder werden vom Vater bestritten. Die Mutter leistet dazu keinen Beitrag. Die Mutter hat aufgrund ihrer Erkrankung Aufwendungen für Arztrechnungen und Therapien. Sie ist zusatzkrankenversichert, wobei der Vater die Prämien zahlt. 1999 hat sie den von der Versicherung gewährleisteten Höchstsatz bereits ausgeschöpft. Auf Grund von Honorarnoten vom 22. 12. 1999 und vom 7. 2. 2000 hat sie Behandlungskosten von S 57,- und von S 1.800,- gezahlt. Welche weiteren Beträge sie aufwendet, ist nicht feststellbar. Das Erstgericht vertrat die Rechtsauffassung, dass die Mutter ihre Unterhaltspflicht gegenüber den Kindern verletzt habe und dass sie zur Leistung des zugesprochenen Unterhalts in der Lage sei. Das Rekursgericht bestätigte diese Entscheidung und sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei. Soweit für die hier zu treffende Entscheidung noch von Bedeutung, vertrat es folgende Rechtsauffassung:

Die Antragslegitimation der Kinder sei zu bejahen; sämtliche in diesem Zusammenhang von der Rekurswerberin zitierten Entscheidungen bezögen sich auf Ehescheidungsverfahren.

Im Übrigen sei Voraussetzung für die Bewilligung des einstweilen zu leistenden Unterhalts ausschließlich die Verletzung der Unterhaltspflicht im Antragszeitpunkt, sodass der Antragsteller lediglich das Vorliegen eines Unterhaltsanspruchs sowie die Unterhaltsverletzung zu behaupten und zu bescheinigen habe, nicht aber das Bestehen einer Gefahr der Nichterfüllung des Anspruchs. Nach § 140 Abs 2 ABGB leiste der Elternteil, der das Kind versorge, dadurch seinen Unterhaltsbeitrag. Eine Verpflichtung zur Alimentierung in Geld bestehe in diesem Fall nur insoweit, als der nicht betreuende Ehegatte nicht im erforderlichen Maß Unterhalt leisten könne. Der betreuende Elternteil sei hier der Vater. Die von der Mutter zitierte Rechtsprechung, wonach dann, wenn der betreuende Elternteil ein beträchtlich höheres Einkommen habe, als der andere Elternteil und wenn daher die dem anderen Teil zumutbare

Alimentierung nicht mehr ins Gewicht falle, eine weitgehende Einschränkung bzw sogar der Wegfall der Alimentationspflicht eintreten könne, sei hier nicht anwendbar. Sie beziehe sich nur auf den hier nicht gegebenen Fall, dass der an sich geldunterhaltspflichtige Teil lediglich ein geringes, im Bereich des Existenzminimums angesiedeltes Einkommen habe und ihm daher nicht zumutbar sei, ins Gewicht fallende Unterhaltsbeiträge zu leisten. Dieser Fall sei hier nicht gegeben, sodass der Einwand der Mutter, das Erstgericht habe sich nicht hinreichend mit den Einkommensverhältnissen des Vaters auseinandergesetzt, erfolglos bleiben müsse.Im Übrigen sei Voraussetzung für die Bewilligung des einstweilen zu leistenden Unterhalts ausschließlich die Verletzung der Unterhaltspflicht im Antragszeitpunkt, sodass der Antragsteller lediglich das Vorliegen eines Unterhaltsanspruchs sowie die Unterhaltsverletzung zu behaupten und zu bescheinigen habe, nicht aber das Bestehen einer Gefahr der Nichterfüllung des Anspruchs. Nach Paragraph 140, Absatz 2, ABGB leiste der Elternteil, der das Kind versorge, dadurch seinen Unterhaltsbeitrag. Eine Verpflichtung zur Alimentierung in Geld bestehe in diesem Fall nur insoweit, als der nicht betreuende Ehegatte nicht im erforderlichen Maß Unterhalt leisten könne. Der betreuende Elternteil sei hier der Vater. Die von der Mutter zitierte Rechtsprechung, wonach dann, wenn der betreuende Elternteil ein beträchtlich höheres Einkommen habe, als der andere Elternteil und wenn daher die dem anderen Teil zumutbare Alimentierung nicht mehr ins Gewicht falle, eine weitgehende Einschränkung bzw sogar der Wegfall der Alimentationspflicht eintreten könne, sei hier nicht anwendbar. Sie beziehe sich nur auf den hier nicht gegebenen Fall, dass der an sich geldunterhaltspflichtige Teil lediglich ein geringes, im Bereich des Existenzminimums angesiedeltes Einkommen habe und ihm daher nicht zumutbar sei, ins Gewicht fallende Unterhaltsbeiträge zu leisten. Dieser Fall sei hier nicht gegeben, sodass der Einwand der Mutter, das Erstgericht habe sich nicht hinreichend mit den Einkommensverhältnissen des Vaters auseinandergesetzt, erfolglos bleiben müsse.

Der Einwand der Mutter, ihr Einkommen habe in Wahrheit Unterhaltscharakter, sei ohne Belang, weil nach der Rechtsprechung Unterhaltsempfänge eines Ehegatten als frei verfügbares Einkommen in die Unterhaltsbemessungsgrundlage einzubeziehen seien. Gegen diesen Beschluss erhob die Mutter einen als "außerordentlich" bezeichneten Revisionsrekurs mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung im Sinne der Abweisung des Antrags auf Provisorialunterhalt abzuändern. Hilfsweise stellte sie einen Aufhebungsantrag.

Nach Durchführung eines Verbesserungsverfahrens (siehe dazu die in diesem Verfahren ergangene Entscheidung des Obersten Gerichtshofs vom 11. 4. 2001) beantragte die Mutter beim Rekursgericht, den Zulassungsausspruch iS der Zulassung des Revisionsrekurses abzuändern.

Diesem Antrag hat das Rekursgericht mit der Begründung entsprochen, dass zum (erkennbaren) Einwand der Mutter, für den hier zu beurteilenden atypischen Fall sei die Prozentsatzmethode nicht anwendbar, höchstgerichtliche Rechtsprechung fehle. Die Antragsteller haben zum Revisionsrekurs der Mutter Stellung genommen und beantragt, ihn zurückzuweisen, hilfsweise ihm nicht Folge zu geben.

Der Revisionsrekurs ist zulässig, weil die Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zur Frage, wie es sich auf die Unterhaltspflicht des an sich geldunterhaltspflichtigen Teils auswirkt, dass das Einkommen des betreuenden Elternteils unvergleichlich höher ist, als das des anderen Teils, nicht völlig einheitlich ist.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist aber nicht berechtigt.

Der Einwand der Revisionsrekurswerberin, die (zum Zeitpunkt der Einbringung des Antrags noch minderjährigen) Kinder seien zur Antragstellung auf Zuspruch einstweiligen Unterhalts nicht legitimiert, ist unzutreffend. Die im Rechtsmittel dazu angeführten Belegstellen besagen nur, dass im Zusammenhang mit einem Ehescheidungsverfahren (nur) der Elternteil, bei dem sich das Kind befindet, nicht aber das Kind selbst, für das Kind Unterhalt begehren kann. Im über Antrag des (zu diesem Zeitpunkt minderjährigen) Kindes eingeleiteten außerstreitigen Unterhaltsfestsetzungsverfahren kann die Berechtigung des Kindes, für sich einstweiligen Unterhalt zu begehren (§ 382 Abs 1 Z 8 lit a EO), nicht fraglich sein (vgl etwa 1 Ob 97/99t).Der Einwand der Revisionsrekurswerberin, die (zum Zeitpunkt der Einbringung des Antrags noch minderjährigen) Kinder seien zur Antragstellung auf Zuspruch einstweiligen Unterhalts nicht legitimiert, ist unzutreffend. Die im Rechtsmittel dazu angeführten Belegstellen besagen nur, dass im Zusammenhang mit einem Ehescheidungsverfahren (nur) der Elternteil, bei dem sich das Kind befindet, nicht aber das Kind selbst, für das Kind Unterhalt begehren kann. Im über Antrag des (zu diesem Zeitpunkt

minderjährigen) Kindes eingeleiteten außerstreitigen Unterhaltsfestsetzungsverfahren kann die Berechtigung des Kindes, für sich einstweiligen Unterhalt zu begehren (Paragraph 382, Absatz eins, Ziffer 8, Litera a, EO), nicht fraglich sein vergleiche etwa 1 Ob 97/99t).

Voraussetzung für die Bewilligung einer einstweiligen Verfügung nach § 382 Abs 1 Z 8 lit a EO ist die Verletzung der Unterhaltspflicht im Antragszeitpunkt oder doch spätestens zum Zeitpunkt der Entscheidung über den eingebrachten Antrag (RIS-Justiz RS0114824). Hat der geldunterhaltspflichtige Elternteil seine Unterhaltspflicht verletzt, kann er daher den Zuspruch einstweiligen Unterhalts nicht mit dem Einwand verhindern, der betreuende Elternteil habe (über die ihn treffende Verpflichtung hinaus) bisher ohnedies für den Unterhalt des Kindes gesorgt, sodass gar kein Unterhaltsbedarf bestehe. Die Ausführungen der Revisionsrekurswerberin über ihre verminderte Leistungsfähigkeit sind durch den festgestellten Sachverhalt nicht gedeckt. Es steht nämlich fest, dass sie trotz ihrer gesundheitlichen Probleme ein monatliches Durchschnittseinkommen von S 30.516,-. bezieht. Dazu kommt der Umstand, dass der Vater beträchtliche weitere Zahlungen für die Mutter leistet. Demgegenüber hat die Revisionsrekurswerberin lediglich nachgewiesen, nach Ausschöpfung des von der Krankenzusatzversicherung gewährten Höchstsatzes Arztkosten von S 57,- und von S 1.800,- gezahlt zu haben. Weitere Aufwendungen der Mutter für ihre notwendige ärztliche Betreuung waren nicht feststellbar. Von einer verminderten finanziellen Leistungsfähigkeit der Mutter kann daher nicht die Rede sein.Voraussetzung für die Bewilligung einer einstweiligen Verfügung nach Paragraph 382, Absatz eins, Ziffer 8, Litera a, EO ist die Verletzung der Unterhaltspflicht im Antragszeitpunkt oder doch spätestens zum Zeitpunkt der Entscheidung über den eingebrachten Antrag (RIS-Justiz RS0114824). Hat der geldunterhaltspflichtige Elternteil seine Unterhaltspflicht verletzt, kann er daher den Zuspruch einstweiligen Unterhalts nicht mit dem Einwand verhindern, der betreuende Elternteil habe (über die ihn treffende Verpflichtung hinaus) bisher ohnedies für den Unterhalt des Kindes gesorgt, sodass gar kein Unterhaltsbedarf bestehe. Die Ausführungen der Revisionsrekurswerberin über ihre verminderte Leistungsfähigkeit sind durch den festgestellten Sachverhalt nicht gedeckt. Es steht nämlich fest, dass sie trotz ihrer gesundheitlichen Probleme ein monatliches Durchschnittseinkommen von S 30.516,-. bezieht. Dazu kommt der Umstand, dass der Vater beträchtliche weitere Zahlungen für die Mutter leistet. Demgegenüber hat die Revisionsrekurswerberin lediglich nachgewiesen, nach Ausschöpfung des von der Krankenzusatzversicherung gewährten Höchstsatzes Arztkosten von S 57,- und von S 1.800,- gezahlt zu haben. Weitere Aufwendungen der Mutter für ihre notwendige ärztliche Betreuung waren nicht feststellbar. Von einer verminderten finanziellen Leistungsfähigkeit der Mutter kann daher nicht die Rede sein.

Den noch in zweiter Instanz geltend gemachten Einwand, die ihr zufließenden Einkünfte von S 30.516,- monatlich seien in Wahrheit eine verdeckte Unterhaltsleistung des ihr gegenüber unterhaltspflichtigen Vaters hat die Revisionsrekurswerberin in dritter Instanz nicht mehr erhoben. Er ist auch nicht zielführend, weil nach der jüngeren Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs auch Unterhaltsempfänge des Unterhaltspflichtigen bei der Bemessung der gegen ihn gerichteten Unterhaltsansprüche seiner Kinder zu berücksichtigen sind (EFSlg 83.472; EvBl 2000/114 S 507; ÖA 2000, 215).

Damit bleibt der auf die Entscheidung 8 Ob 651/90 (= EFSlg 64.966) gestützte Einwand, dass die Revisionsrekurswerberin nicht - oder jedenfalls nicht nach der Prozentkomponente - zu Unterhaltsleistungen verpflichtet werden könne, weil der Vater wesentlich mehr verdiene als sie und ihr Einkommen daher bei der Deckung des Bedarfes der Kinder nicht ins Gewicht falle.

Dazu ist zunächst auf den ersten Satz des § 140 Abs 2 ABGB zu verweisen, nach dem der Elternteil, der den Haushalt führt, in dem das Kind betreut wird, dadurch seinen Beitrag leistet. Nur gegenüber dem anderen Elternteil hat das Kind einen Geldunterhaltsanspruch. Nur wenn dieser nicht voll erfüllt werden kann, ist der betreuende Elternteil subsidiär verpflichtet, über die Betreuung des Kindes hinaus einzuspringen und die Bedürfnisse des Kindes zu decken (§ 140 Abs 2 zweiter Satz ABGB). § 140 Abs 1 ABGB normiert die Verpflichtung der Eltern, nach ihren Kräften anteilig zur Deckung der Bedürfnisse des Kindes beizutragen. Diesen Anteil erfüllt der haushaltsführende Elternteil durch die Betreuung des Kindes. Für den Fall, dass das Kind von keinem Elternteil betreut wird, ist die anteilige Unterhaltsverpflichtung von jedem Elternteil jeweils in Geld zu erfüllen. Nach dem Wortlaut des Gesetzes kommt daher eine anteilige Geldunterhaltspflicht des betreuenden Elternteils jedenfalls dann nicht in Frage, wenn die Leistungsfähigkeit des anderen bejaht werden kann.Dazu ist zunächst auf den ersten Satz des Paragraph 140, Absatz 2, ABGB zu verweisen, nach dem der Elternteil, der den Haushalt führt, in dem das Kind betreut wird, dadurch seinen Beitrag leistet. Nur gegenüber dem anderen Elternteil hat das Kind einen Geldunterhaltsanspruch. Nur wenn dieser

nicht voll erfüllt werden kann, ist der betreuende Elternteil subsidiär verpflichtet, über die Betreuung des Kindes hinaus einzuspringen und die Bedürfnisse des Kindes zu decken (Paragraph 140, Absatz 2, zweiter Satz ABGB). Paragraph 140, Absatz eins, ABGB normiert die Verpflichtung der Eltern, nach ihren Kräften anteilig zur Deckung der Bedürfnisse des Kindes beizutragen. Diesen Anteil erfüllt der haushaltsführende Elternteil durch die Betreuung des Kindes. Für den Fall, dass das Kind von keinem Elternteil betreut wird, ist die anteilige Unterhaltsverpflichtung von jedem Elternteil jeweils in Geld zu erfüllen. Nach dem Wortlaut des Gesetzes kommt daher eine anteilige Geldunterhaltspflicht des betreuenden Elternteils jedenfalls dann nicht in Frage, wenn die Leistungsfähigkeit des anderen bejaht werden kann.

Richtig ist, dass die von der Rekurswerberin zitierte Entscheidung 8 Ob 651/90 von diesem Grundsatz eine Ausnahme machte: Nach dem dieser Entscheidung zugrunde liegenden Sachverhalt hatte der geldunterhaltspflichtige Elternteil nur ein Einkommen "um das Existenzminimum". Der 8. Senat führte zunächst aus, dass sich der Unterhaltsschuldner nicht auf eine dem (damals noch anzuwendenden) § 5 LPfG entsprechende Belastbarkeitsgrenze berufen dürfe, hielt aber (mit dem Hinweis, dass es eine Frage des Einzelfalls darstelle) eine teilweise oder sogar gänzliche Befreiung von der Alimentationspflicht für denkbar, wenn der betreuende Elternteil über ein beträchtlich höheres Einkommen verfüge, sodass die dem anderen Teil zumutbare Alimentierung im Vergleich dazu bei lebensnaher Betrachtung aller Umstände nicht mehr ins Gewicht falle.Richtig ist, dass die von der Rekurswerberin zitierte Entscheidung 8 Ob 651/90 von diesem Grundsatz eine Ausnahme machte: Nach dem dieser Entscheidung zugrunde liegenden Sachverhalt hatte der geldunterhaltspflichtige Elternteil nur ein Einkommen "um das Existenzminimum". Der 8. Senat führte zunächst aus, dass sich der Unterhaltsschuldner nicht auf eine dem (damals noch anzuwendenden) Paragraph 5, LPfG entsprechende Belastbarkeitsgrenze berufen dürfe, hielt aber (mit dem Hinweis, dass es eine Frage des Einzelfalls darstelle) eine teilweise oder sogar gänzliche Befreiung von der Alimentationspflicht für denkbar, wenn der betreuende Elternteil über ein beträchtlich höheres Einkommen verfüge, sodass die dem anderen Teil zumutbare Alimentierung im Vergleich dazu bei lebensnaher Betrachtung aller Umstände nicht mehr ins Gewicht falle.

In Folgeentscheidungen des 7. und 10. Senates wurden diese Überlegungen ohne nähere Begründung dahin ausgedehnt, dass sich auch durchaus leistungsfähige Unterhaltsschuldner (es waren jeweils geldunterhaltspflichtige Mütter) auf eine Reduzierung ihrer Unterhaltspflicht wegen des beträchtlichen Einkommensunterschiedes im Vergleich zum Einkommen des Vaters berufen dürften (nach dem Sachverhalt der Entscheidung 7 Ob 526/93 verfügte die Mutter über einen eigenen Unterhaltsanspruch von 3.500 sfr monatlich, was als Eigeneinkommen und Bemessungsgrundlage gewertet wurde; der Entscheidung 10 Ob 502/96 lag ein festgestelltes Einkommen der Mutter von 18.983 S monatlich zugrunde).

Demgegenüber vertrat der 3. Senat in seiner Entscheidung 3 Ob 548/93 eine aus dem Gesetzestext des § 140 ABGB abgeleitete Gegenposition:Demgegenüber vertrat der 3. Senat in seiner Entscheidung 3 Ob 548/93 eine aus dem Gesetzestext des Paragraph 140, ABGB abgeleitete Gegenposition:

Die erhöhte Leistungsfähigkeit des betreuenden Elternteils dürfe nicht zu einer Verminderung des vom anderen Elternteil zu leistenden Geldunterhalts führen.

In seiner Entscheidung 6 Ob 211/00y hat sich der 6. Senat nach eingehender Prüfung der Rechtslage dieser zuletzt genannten Auffassung angeschlossen und die Meinung vertreten, dass eine Ausdehnung der in 8 Ob 651/90 angestellten Überlegungen auf leistungsfähige Unterhaltspflichtige mit dem Gesetz nicht in Einklang zu bringen sei. Er führt dazu aus wie folgt:

"Das Billigkeitsargument des erheblichen Einkommensunterschieds der Eltern führt im Ergebnis zu einer Ausweitung der im § 140 Abs 2 ABGB ausdrücklich angeführten Fälle einer subsidiären Beitragspflicht des betreuenden Elternteils. Dieser ist nur zu einem ergänzenden Beitrag verpflichtet, wenn der andere Elternteil zur vollen Deckung der Bedürfnisse des Kindes nicht imstande ist oder mehr leisten müsste, als es seinen eigenen Lebensbedürfnissen angemessen wäre. Das Gesetz ordnet damit unmissverständlich eine primäre Geldunterhaltspflicht des nicht betreuenden Elternteils nach seiner Leistungsfähigkeit an. Nur wenn diese nicht besteht, ist der betreuende Elternteil heranzuziehen. Der für wesentlich erachtete Einkommensvergleich ist eine Billigkeitserwägung, die ihren wahren Grund im Verhältnis der Eltern zueinander hat. Darauf kann es bei der Beurteilung des Unterhaltsanspruches des Kindes gegenüber dem nicht betreuenden Elternteil aber nicht ankommen. Diesem gegenüber hat das Kind einen Anspruch auf Geldunterhalt entsprechend dessen Leistungsfähigkeit. Die gegenteilige Auffassung der zitierten

Judikaturlinie schafft im Ergebnis den ersten Satz des § 140 Abs 2 ABGB und die daraus abgeleitete subsidiäre Unterhaltspflicht des betreuenden Elternteils ab und verwandelt dessen nur subsidiäre Unterhaltspflicht (Ergänzungspflicht) in eine primäre. Es widerspricht dem Gesetz, wenn ein geldunterhaltspflichtiger Elternteil zur Deckung aller Bedürfnisse des Kindes durchaus in der Lage wäre (wie dies in den von den Vorentscheidungen zu beurteilenden Fällen der Fall war), sich aber dennoch auf ein wesentlich höheres Einkommen des anderen Elternteils berufen und eine Reduzierung der eigenen Unterhaltsverpflichtung erreichen dürfte. Es darf nicht übersehen werden, dass der Ausgangspunkt der Billigkeitserwägung in der ersten Entscheidung ein Einkommen des Unterhaltspflichtigen nahe dem Existenzminimum des § 5 LPfG war, sodass dort davon ausgegangen werden konnte, dass der nicht betreuende Unterhaltspflichtige zu einer Unterhaltsleistung überhaupt nicht oder nur in einer zu vernachlässigenden Höhe imstande war. In einem solchen Fall wird in Wahrheit und zutreffend nur die Leistungsfähigkeit beurteilt, für die nach ständiger oberstgerichtlicher Judikatur das Unterhaltsexistenzminimum des § 291b Abs 2 EO, also der voraussichtlich pfändbare Einkommensteil als Belastbarkeitsgrenze maßgeblich ist" (6 Ob 211/00y)."Das Billigkeitsargument des erheblichen Einkommensunterschieds der Eltern führt im Ergebnis zu einer Ausweitung der im Paragraph 140, Absatz 2, ABGB ausdrücklich angeführten Fälle einer subsidiären Beitragspflicht des betreuenden Elternteils. Dieser ist nur zu einem ergänzenden Beitrag verpflichtet, wenn der andere Elternteil zur vollen Deckung der Bedürfnisse des Kindes nicht imstande ist oder mehr leisten müsste, als es seinen eigenen Lebensbedürfnissen angemessen wäre. Das Gesetz ordnet damit unmissverständlich eine primäre Geldunterhaltspflicht des nicht betreuenden Elternteils nach seiner Leistungsfähigkeit an. Nur wenn diese nicht besteht, ist der betreuende Elternteil heranzuziehen. Der für wesentlich erachtete Einkommensvergleich ist eine Billigkeitserwägung, die ihren wahren Grund im Verhältnis der Eltern zueinander hat. Darauf kann es bei der Beurteilung des Unterhaltsanspruches des Kindes gegenüber dem nicht betreuenden Elternteil aber nicht ankommen. Diesem gegenüber hat das Kind einen Anspruch auf Geldunterhalt entsprechend dessen Leistungsfähigkeit. Die gegenteilige Auffassung der zitierten Judikaturlinie schafft im Ergebnis den ersten Satz des Paragraph 140, Absatz 2, ABGB und die daraus abgeleitete subsidiäre Unterhaltspflicht des betreuenden Elternteils ab und verwandelt dessen nur subsidiäre Unterhaltspflicht (Ergänzungspflicht) in eine primäre. Es widerspricht dem Gesetz, wenn ein geldunterhaltspflichtiger Elternteil zur Deckung aller Bedürfnisse des Kindes durchaus in der Lage wäre (wie dies in den von den Vorentscheidungen zu beurteilenden Fällen der Fall war), sich aber dennoch auf ein wesentlich höheres Einkommen des anderen Elternteils berufen und eine Reduzierung der eigenen Unterhaltsverpflichtung erreichen dürfte. Es darf nicht übersehen werden, dass der Ausgangspunkt der Billigkeitserwägung in der ersten Entscheidung ein Einkommen des Unterhaltspflichtigen nahe dem Existenzminimum des Paragraph 5, LPfG war, sodass dort davon ausgegangen werden konnte, dass der nicht betreuende Unterhaltspflichtige zu einer Unterhaltsleistung überhaupt nicht oder nur in einer zu vernachlässigenden Höhe imstande war. In einem solchen Fall wird in Wahrheit und zutreffend nur die Leistungsfähigkeit beurteilt, für die nach ständiger oberstgerichtlicher Judikatur das Unterhaltsexistenzminimum des Paragraph 291 b, Absatz 2, EO, also der voraussichtlich pfändbare Einkommensteil als Belastbarkeitsgrenze maßgeblich ist" (6 Ob 211/00y).

Der erkennende Senat schließt sich diesen an Wortlaut und Sinn des Gesetzes orientierten Ausführungen an und geht daher ebenfalls davon aus, dass sich die Anwendbarkeit der in 8 Ob 651/90 angestellten Überlegungen auf Fälle beschränkt, in denen das Einkommen des geldunterhaltspflichtigen Elternteils so gering ist, dass der betreuende Elternteil nahezu 100 % der Bedürfnisse des Kindes in Erfüllung seiner subsidiären Unterhaltsverpflichtung decken muss und beim geldunterhaltspflichtigen Unterhaltsschuldner nur ein ganz geringfügiger Geldbetrag abschöpfbar wäre.

Im hier zu beurteilenden Fall können daher die von der Revisionsrekurswerberin unter Berufung auf8 Ob 651/90 geforderte Billigkeitserwägungen nicht zur Anwendung kommen. Sie verfügt über in die Bemessung einzubeziehende Einkünfte von S 30.516,- monatlich, wozu noch kommt, dass der Vater erhebliche Zahlung zur Deckung ihrer Lebensbedürfnisse leistet. Ihre unterhaltsrechtliche Leistungsfähigkeit steht daher außer Frage, sodass nach der klaren Anordnung des Gesetzes kein Anlass besteht, ihre Geldunterhaltsverpflichtung aus Billigkeitsgründen in irgend einer Form zu beschränken.

Für die von der Revisionsrekurswerberin vermissten Beweisaufnahmen über die genaue Höhe des Einkommens des Vaters bestand daher - wie das Rekursgericht zutreffend ausführte - keine Veranlassung. Auf der Grundlage dieser Überlegungen hat der erkennende Senat gegen die Höhe der von den Vorinstanzen ausgemessenen Unterhaltsbeträge

keine Bedenken.

Dem Revisionsrekurs war daher ein Erfolg zu versagen. Schon deshalb muss das Kostenbegehren der Revisionsrekurswerberin erfolglos bleiben, die überdies übersieht, dass im außerstreitigen Unterhaltsfestsetzungsverfahren kein Kostenersatz stattfindet.

Anmerkung

E64463 9Ob80.01g-2

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2002:0090OB00080.01G.0123.000

Dokumentnummer

JJT_20020123_OGH0002_0090OB00080_01G0000_000

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