

# TE OGH 1998/9/10 2Ob223/98b

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 10.09.1998

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Angst als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Graf, Dr. Schinko, Dr. Tittel und Dr. Baumann als weitere Richter in der Pflegschaftssache der mj. Kinder

1. Christian H\*\*\*\*\*, geboren am 22. 11. 1984, und 2. Markus H\*\*\*\*\*, geboren am 13. 12. 1985, beide vertreten durch die Mutter Renate H\*\*\*\*\*, infolge Revisionsrekurses der mj. Kinder gegen den Beschuß des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 16. Juni 1998, GZ 44 R 423/98a-117, womit der Beschuß des Bezirksgerichtes Liesing vom 26. März 1998, GZ 7 P 102/97w-114, bestätigt wurde, den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Der angefochtene Beschuß wird aufgehoben. Die Rechtssache wird zur neuerlichen Entscheidung an das Rekursgericht zurückverwiesen.

## Text

Begründung:

Das Erstgericht wies den Antrag der obsorgeberechtigten Kindesmutter (als Vertreterin ihrer Kinder), die monatliche Unterhaltsleistung des Vaters aufgrund der ihm für 1993 bis 1996 zugeflossenen "Jahresausgleichszahlungen" zu erhöhen (ON 89, 111) ab, weil die Lohnsteuergutschriften zur Erleichterung besonderer Aufwendungen dienten. Es könnte nicht angehen, die Steuergutschriften bei der Unterhaltsbemessung zu berücksichtigen, obwohl die Aufwendungen, aufgrund derer sie gewährt wurden, bei der Unterhaltsbemessung nicht berücksichtigt werden könnten.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs der durch die Mutter vertretenen Kinder nicht Folge, bestätigte den erstgerichtlichen Beschuß mit der Maßgabe, daß das Begehr auf Unterhaltsfestsetzung auf der Grundlage der Lohnsteuererstattungen für 1993 und 1994 zurückgewiesen wurde, und sprach aus, daß der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. Es führte im wesentlichen folgendes aus:

Es treffe zu, daß Lohnsteuererstattungen Einkommensbestandteile darstellten und daher grundsätzlich in die Unterhaltsbemessungsgrundlage einzubeziehen seien. Die Nichtberücksichtigung dieser Erstattungen aus dem Grund, weil sie für besondere Aufwendungen gewährt werden, erscheine durchaus vertretbar, weil die Unterhaltsbemessungsgrundlage ohne Abzug dieser Aufwendungen um deren Ausmaß ohnedies nicht vermindert werde, sodaß dem Unterhaltsberechtigten der volle Betrag zur Verfügung stehe, wogegen bei Einbeziehung von

Steuerrückerstattungsbeträgen, die aufgrund besonderer Aufwendungen gewährt werden, der vom Gesetzgeber dem Aufwendenden zugedachte Vorteil im Ausmaß des Unterhaltsbemessungssatzes auch den unterhaltsberechtigten Kindern zukäme, die somit von einer Unterhaltsbemessungsgrundlage profitierten, die ohne diese Aufwendungen nicht zustande käme. Dadurch würde die Unterhaltsbemessungsgrundlage höher, als sie ohne die von ihr gar nicht abgezogenen Aufwendungen wäre.

Soweit aber Steuerrückerstattungsbeträge Teil der Unterhaltsbemessungsgrundlage seien, seien sie bei der Bemessung der Unterhaltsverpflichtung zu berücksichtigen und rechtfertigten keine von der übrigen Untehaltsbemessung losgelöste Entscheidung über den Teilunterhaltsanspruch. Im außerstreitigen Unterhaltsbemessungsverfahren seien überdies alle Bestandteile der Bemessungsgrundlage von Amts wegen zu erheben und zu berücksichtigen. Wären derartige Einkünfte bzw Bestandteile der Unterhaltsbemessungsgrundlage in einem Unterhaltsbemessungsverfahren unbekannt geblieben, könnte darauf eine rückwirkende Unterhaltserhöhung gestützt werden, nicht aber der gesonderte Zuspruch von Teilbeträgen.

Im vorliegenden Fall seien die Steuererstattungen der Jahre 1993 und 1994 über Antrag der Mutter vom 4. 7. 1995 aktenkundig und durch eine Auskunft des Finanzamtes auch ziffernmäßig bekannt geworden. Auch die Mutter sei davon durch das Erstgericht vor Fassung des Beschlusses ON 88 vom 18. 10. 1995 (mit dem die Unterhaltsverpflichtung des Vaters teilweise herabgesetzt wurde) informiert worden. Daß das Erstgericht diese Beträge dennoch bei seiner Unterhaltsbemessung in diesem Beschuß nicht berücksichtigt habe, wäre mit Rekurs geltend zu machen gewesen. Insoferne liege somit auch bezüglich der Steuererstattungsbeträge entschiedene Rechtssache vor, weshalb diese Teile der Unterhaltsbemessungsgrundlage nach Unterlassung der Rekurerhebung nicht zum Gegenstand eines neuen Antrages gemacht werden dürften.

Da eine Rechtsfrage der in § 14 Abs 1 AußStrG umschriebenen Bedeutung zu lösen gewesen sei, sei der ordentliche Revisionsrekurs zulässig: Da eine Rechtsfrage der in Paragraph 14, Absatz eins, AußStrG umschriebenen Bedeutung zu lösen gewesen sei, sei der ordentliche Revisionsrekurs zulässig:

Nach ständiger Rechtsprechung seien Steuererstattungen in die Unterhaltsbemessungsgrundlage einzubeziehen. Dies erscheine unbillig, wenn die Steuergutschrift wegen besonderer Aufwendungen gewährt werde, die selbst die Unterhaltsbemessungsgrundlage nicht mindern.

Gegen diese Rekursentscheidung richtet sich der Revisionsrekurs der durch die Mutter vertretenen Kinder mit dem erkennbaren Begehr, den angefochtenen Beschuß dahin abzuändern, daß den Anträgen ON 89 und 111 entsprochen werde.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs ist zulässig, weil der erkennende Senat an der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs, von der das Rekursgericht abgewichen ist, festhält; er ist im Sinne des im Abänderungsantrag enthaltenen Aufhebungsantrags auch berechtigt.

Maßgebend für die Beurteilung der Leistungsfähigkeit des Unterhaltpflichtigen ist in erster Linie die wirtschaftliche Lage, die sich aus seinem Gesamteinkommen nach Abzug von hievon zu entrichtenden Steuern und öffentlichen Abgaben ergibt, somit die Summe der dem Unterhaltsschuldner tatsächlich zufließenden verfügbaren Mittel (RIS-Justiz RS0013386; Schwimann in Schwimann2 § 140 ABGB Rz 46 mwN). Zu berücksichtigen ist die wirklich geschuldete Lohnsteuer und nicht irgendeine fiktive Lohnsteuer; dies gilt auch bei Bewilligung von Freibeträgen für Sonderausgaben oder außergewöhnliche Belastungen, weil der Unterhaltpflichtige in beiden Fällen die staatlich eingeräumten Steuervorteile mit dem Unterhaltsberechtigten teilen soll (RPfIE 1983/148; EFSIg 55.143). Auch insoweit soll das Kind an den Lebensverhältnissen der Eltern angemessen teilhaben (vgl Schwimann in Schwimann2 § 140 Rz 35 mwN). Da es auf das tatsächliche Nettoeinkommen ankommt, reduzieren Steuerzahlungspflichten im angemessenen Umfang (vgl EFSIg 80.136) die Bemessungsgrundlage, Steuerrückzahlungen erhöhen sie. Auch Lohnsteuerrückvergütungen sind somit nach der Rechtsprechung als Einkommen des Unterhaltpflichtigen anzusehen (EFSIg 70.617 = ÖA 1993, 145; EFSIg 72.354; vgl Schwimann in Schwimann2 § 140 Rz 54 mwN). Sie erhöhen seine Leistungsfähigkeit in dem Jahr, in dem sie ihm zugeflossen sind, weshalb diese Einkommensbestandteile auf dieses Jahr aufzuteilen sind (EFSIg 72.354). Maßgebend für die Beurteilung der Leistungsfähigkeit des Unterhaltpflichtigen ist in erster Linie die wirtschaftliche Lage, die sich aus seinem Gesamteinkommen nach Abzug von hievon zu entrichtenden Steuern und öffentlichen Abgaben ergibt, somit die Summe der dem Unterhaltsschuldner tatsächlich

zufließenden verfügbaren Mittel (RIS-Justiz RS0013386; Schwimann in Schwimann2 Paragraph 140, ABGB Rz 46 mwN). Zu berücksichtigen ist die wirklich geschuldete Lohnsteuer und nicht irgendeine fiktive Lohnsteuer; dies gilt auch bei Bewilligung von Freibeträgen für Sonderausgaben oder außergewöhnliche Belastungen, weil der Unterhaltpflichtige in beiden Fällen die staatlich eingeräumten Steuervorteile mit dem Unterhaltsberechtigten teilen soll (RPfIE 1983/148; EFSIg 55.143). Auch insoweit soll das Kind an den Lebensverhältnissen der Eltern angemessen teilhaben vergleiche Schwimann in Schwimann2 Paragraph 140, Rz 35 mwN). Da es auf das tatsächliche Nettoeinkommen ankommt, reduzieren Steuerzahlungspflichten im angemessenen Umfang vergleiche EFSIg 80.136) die Bemessungsgrundlage, Steuerrückzahlungen erhöhen sie. Auch Lohnsteuerrückvergütungen sind somit nach der Rechtsprechung als Einkommen des Unterhaltpflichtigen anzusehen (EFSIg 70.617 = ÖA 1993, 145; EFSIg 72.354; vergleiche Schwimann in Schwimann2 Paragraph 140, Rz 54 mwN). Sie erhöhen seine Leistungsfähigkeit in dem Jahr, in dem sie ihm zugeflossen sind, weshalb diese Einkommensbestandteile auf dieses Jahr aufzuteilen sind (EFSIg 72.354).

Lohnsteuerrückzahlungen, die der Unterhaltpflichtige erhält, sind also als verfügbare Mittel in die Bemessungsgrundlage einzubeziehen. Dies gilt unabhängig davon, ob die Aufwendung, auf der die Steuerrückzahlung basiert, unterhaltsrechtlich in einem weiteren Schritt von der Bemessungsgrundlage abgezogen werden kann, was hier nicht der Fall ist. Daß Aufwendungen steuerlich (etwa als Werbungskosten, Sonderausgaben oder außergewöhnliche Belastungen) abzugsfähig sind, sagt über ihre unterhaltsrechtliche Abzugsfähigkeit nichts aus. Würde bei der Unterhaltsbemessung eine Lohnsteuerrückzahlung nicht berücksichtigt werden, die auf Ausgaben zurückgeht, die bei der Ermittlung des Unterhaltsanspruchs nicht abgezogen werden dürfen, so würde dies im Ergebnis darauf hinauslaufen, daß diese Ausgaben die Unterhaltsbemessungsgrundlage verringern. Gerade dies wäre aber nicht sachgerecht, weshalb die Überlegungen der Vorinstanzen nicht überzeugen.

Im vorliegenden Fall wurden die Steuerrückzahlungen somit bei der Ermittlung der Bemessungsgrundlage zu Unrecht übergangen. Das Rekursgericht meint aber, die Erstattungen für 1993 und 1994 könnten im Hinblick auf den Beschuß ON 88 schon wegen entschiedener Rechtssache nicht berücksichtigt werden.

Mit diesem Beschuß wurde die Unterhaltsverpflichtung des Vaters (nur) für Markus ab 1. 1. 1995 herabgesetzt. Zur Bestimmung des Rechtskraftumfangs der Entscheidung ist hier auch die Begründung heranzuziehen, weil der Spruch allein hiefür nicht ausreicht (vgl Rechberger in Rechberger, ZPO § 411 Rz 10). Die bis zur Beschußfassung erteilten Steuergutschriften wurden nun in der Begründung des Beschlusses ON 88 gar nicht erwähnt, sie waren somit nicht Teil der Entscheidungsgrundlage. Ein Abspruch darüber, ob sie in die Unterhaltsbemessungsgrundlage einzubeziehen sind oder nicht, liegt nicht vor. Die Rechtskraft des Beschlusses ON 88 kann daher kein Hindernis für eine rückwirkende Unterhaltsneubemessung unter Einbeziehung der Steuerrückzahlungen bilden. Mit diesem Beschuß wurde die Unterhaltsverpflichtung des Vaters (nur) für Markus ab 1. 1. 1995 herabgesetzt. Zur Bestimmung des Rechtskraftumfangs der Entscheidung ist hier auch die Begründung heranzuziehen, weil der Spruch allein hiefür nicht ausreicht vergleiche Rechberger in Rechberger, ZPO Paragraph 411, Rz 10). Die bis zur Beschußfassung erteilten Steuergutschriften wurden nun in der Begründung des Beschlusses ON 88 gar nicht erwähnt, sie waren somit nicht Teil der Entscheidungsgrundlage. Ein Abspruch darüber, ob sie in die Unterhaltsbemessungsgrundlage einzubeziehen sind oder nicht, liegt nicht vor. Die Rechtskraft des Beschlusses ON 88 kann daher kein Hindernis für eine rückwirkende Unterhaltsneubemessung unter Einbeziehung der Steuerrückzahlungen bilden.

Die Höhe der dem Vater für 1993 bis 1996 erteilten Steuergutschriften ist aktenkundig. Mangels gegenteiliger Behauptungen kann davon ausgegangen werden, daß die in den vorliegenden Einkommensteuerbescheiden 1994 bis 1996 jeweils für die nächsten Tage angekündigten Überweisungen auf das Bankkonto des Vaters auch tatsächlich, und zwar jeweils im Jahr der Bescheiderlassung, erfolgt sind. Diese Steuerrückzahlungen sind, wie schon erwähnt, dem Jahr des Zuflusses zuzuordnen. Soweit sich durch die Berücksichtigung im betreffenden Jahr eine wesentliche Umstandsänderung ergibt (vgl hiezu die Nachweise bei Schwimann in Schwimann2 § 140 Rz 76, 77), ist im nötigen Umfang eine Unterhaltsneufestsetzung vorzunehmen. Die Höhe der dem Vater für 1993 bis 1996 erteilten Steuergutschriften ist aktenkundig. Mangels gegenteiliger Behauptungen kann davon ausgegangen werden, daß die in den vorliegenden Einkommensteuerbescheiden 1994 bis 1996 jeweils für die nächsten Tage angekündigten Überweisungen auf das Bankkonto des Vaters auch tatsächlich, und zwar jeweils im Jahr der Bescheiderlassung, erfolgt sind. Diese Steuerrückzahlungen sind, wie schon erwähnt, dem Jahr des Zuflusses zuzuordnen. Soweit sich durch die

Berücksichtigung im betreffenden Jahr eine wesentliche Umstandsänderung ergibt vergleiche hiezu die Nachweise bei Schwimann in Schwimann2 Paragraph 140, Rz 76, 77), ist im nötigen Umfang eine Unterhaltsneufestsetzung vorzunehmen.

Ausgehend von der dargestellten Rechtsansicht des erkennenden Senates bedarf es zur abschließenden Entscheidung noch eingehender Berechnungen, weshalb die Rechtssache gemäß § 16 Abs 4 AußStrG iVm § 510 Abs 1 letzter Satz ZPO unter Aufhebung des angefochtenen Beschlusses an das Rekursgericht zurückzuverweisen war (vgl Kodek in Rechberger, ZPO § 510 Rz 3). Ausgehend von der dargestellten Rechtsansicht des erkennenden Senates bedarf es zur abschließenden Entscheidung noch eingehender Berechnungen, weshalb die Rechtssache gemäß Paragraph 16, Absatz 4, AußStrG in Verbindung mit Paragraph 510, Absatz eins, letzter Satz ZPO unter Aufhebung des angefochtenen Beschlusses an das Rekursgericht zurückzuverweisen war vergleiche Kodek in Rechberger, ZPO Paragraph 510, Rz 3).

#### **Anmerkung**

E51536 02A02238

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

ECLI:AT:OGH0002:1998:0020OB00223.98B.0910.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19980910\_OGH0002\_0020OB00223\_98B0000\_000

**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)