jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1998/5/6 3Ob2419/96y

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 06.05.1998

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Hofmann als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Graf, Dr.Pimmer, Dr.Zechner und Dr.Sailer als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dragan D*****, vertreten durch Dr.Alfred Strobl, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagten Parteien

1. mj.Milan D*****, 2. mj.Marjan D*****, beide vertreten durch Dr.Herwig Hauser, Rechtsanwalt in Wien, wegen Einwendungen gegen den Anspruch, infolge Revision der beklagten Parteien gegen das Urteil des Landesgerichtes für ZRS Wien als Berufungsgerichtes vom 21.August 1996, GZ 45 R 48/96h-24, womit infolge Berufung der beklagten Parteien das Urteil des Bezirksgerichtes Hernals vom 14.September 1995, GZ 8 C 2362/93s-20, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben; die Urteile der Vorinstanzen werden (soweit sie nicht in Rechtskraft erwachsen sind) dahin abgeändert, daß das weitere Klagebegehren, der Anspruch der beklagten Parteien auf Leistung des gesetzlichen Unterhalts für den Zeitraum von Oktober 1991 bis Juli 1993, zu dessen Hereinbringung mit Beschluß des Bezirksgerichtes Hernals vom 9.November 1993 zu 11 E 14.126/93v die Exekution bewilligt wurde, sei hinsichtlich eines Betrages von S

51.650 erloschen, abgewiesen wird.

Die klagende Partei ist schuldig, den beklagten Parteien die mit S 28.499,33 (darin enthalten S 4.729,89 Umsatzsteuer und S 120 Barauslagen) bestimmten Kosten aller drei Instanzen binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Der Oppositionskläger wurde mit rechtskräftigem Urteil des Bezirksgerichtes Hernals vom 2.7.1993, 8 C 1773/91w-27, schuldig erkannt, den Oppositionsbeklagten, seinen Kindern, Unterhalt zu leisten, und zwar ab 1.2.1990 jeweils am 1.des Monats im voraus zum Unterhalt des nunmehrigen Erstbeklagten einen monatlichen Beitrag von S 1.050 sowie dem nunmehrigen Zweitbeklagten einen monatlichen Beitrag von S 900 zuzüglich 4 % Zinsen aus jedem Teilbetrag ab jeweiliger Fälligkeit abzüglich bereits geleisteter Zahlungen, die bei Vollstreckbarkeit des Urteils bereits fälligen Beträge jedoch binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution. In den Entscheidungsgründen führte das Gericht zum Zusatz "abzüglich geleisteter Zahlungen" aus, daß und in welchem Umfang der Beklagte Naturalleistungen erbracht und daß diese auch von den Kindern sinnvoll verwendet werden konnten, sei anspruchsentkräftend und daher vom Beklagten zu beweisen. Da er diesen Beweis nicht erbracht habe, hätten diese Tatsachen nicht berücksichtigt werden können. Allerdings gebe es im vorliegenden Verfahren bereits eine rechtskräftige einstweilige Verfügung, aufgrund welcher der Beklagte regelmäßige Zahlungen zu leisten habe, weshalb die Einschränkung "abzüglich geleisteter Zahlungen" in den

Urteilsspruch aufzunehmen gewesen sei. Schluß der mündlichen Verhandlung war am 24.5.1993.

Die Oppositionsbeklagten führen zur Hereinbringung des fälligen Unterhalts, und zwar der Erstbeklagte von S 39.100 (für Oktober 1990 restliche S 250, für November 1990 bis November 1993 jeweils S 1.050) zuzüglich Zinsen, der Zweitbeklagte von S 33.550 (für Oktober 1990 restliche S 240, für November 1990 bis November 1993 je S 900) zuzüglich Zinsen, Fahrnisexekution sowie zur Hereinbringung des laufenden Unterhalts (Erstbeklagter monatlich S 1.050, Zweitbeklagter monatlich S 900) Fahrnis- und Forderungsexekution.

Der Oppositionskläger begehrt mit der am 2.12.1993 eingebrachten Klage das Urteil, der Anspruch der Beklagten auf Leistung des gesetzlichen Unterhalts seit Oktober 1990 in Höhe von insgesamt S 72.650, zu dessen Hereinbringung mit Beschluß des Bezirksgerichtes Hernals vom 9.11.1993, 11 E 14.126/93v, die Exekution bewilligt wurde, sei im Betrag von S 60.050 erloschen; der Kläger habe folgende monatliche Zahlungen geleistet, die bei der Exekutionsbewilligung nicht berücksichtigt worden seien: Oktober 1991 S 3.900, November 1991 S 3.900, Dezember 1991 S 3.900, Jänner 1992 S 3.900, Februar 1992 S 3.900, März 1992 S 3.900, April 1992 S 1.950, Mai 1992 S 2.000. Sämtliche Zahlungen seien per Auslandspostanweisung erfolgt, nur die Zahlung für April per Auslandsüberweisung der Bank Austria AG auf das Konto der Kindesmutter. Die Zahlungen für Juni, Juli und August 1992 hätten nicht durchgeführt werden können, weil wegen des verhängten Boykotts Überweisungen jeglicher Art unmöglich gewesen seien. Der Oppositionskläger habe für September 1992 S 1.800, Oktober 1992 S 1.400, November 1992 S 1.500, Dezember 1992 S 2.800, Jänner 1993 S 2.800 und Februar 1993 S 2.800 bezahlt. Diese Zahlungen seien in der durch den Bürgerkrieg einzig möglichen Weise erfolgt, daß der Kläger Geldbeträge in österreichischen Schillingen persönlich an seinen in Knjazevac lebenden Bruder überbracht habe, der die Unterhaltsbeträge sodann innerhalb Serbiens per Postanweisung an die Beklagten überwiesen habe. Auf ausdrücklichen Wunsch würden seither die Unterhaltszahlungen auf das Konto des Beklagtenvertreters Dr.Herwig Hauser überwiesen, und zwar für März 1993 S 2.800, April 1993 S 1.400, Mai 1993 S 1.400, Juni 1993 S 2.800, Juli 1993 S 2.800, August 1993 S 1.950, September 1993 S 1.950, Oktober 1993 S 1.950 und November 1993 S 1.950. Der laufende Unterhalt werde regelmäßig bezahlt.

Die Beklagten wendeten ein, vor Exekutionsführung seien folgende Zahlungen geleistet worden: am 2.3.1993 S 2.800, am 5.4.1993 S 1.400, am 6.5.1993 S 1.400, am 7.6.1993 S 2.800, am 5.7.1993 S 2.800, am 6.9.1993 S 3.900 und am 4.10.1993 S 1.950. Der Gesamtbetrag von S 17.050 sei mangels einer zeitlichen Widmung auf die ältesten Unterhaltsrückstände angerechnet und bei der Exekutionsführung entsprechend berücksichtigt worden. Die Zahlung für November 1993 von S 1.950 sei nach Exekutionsführung geleistet worden. Soweit das Klagebegehren auf angebliche Zahlungen gestützt werde, die vor dem 24.5.1993 geleistet worden seien (Schluß der mündlichen Verhandlung im Urteilsverfahren), hätte ein entsprechendes Vorbringen bereits im Unterhaltsverfahren erstattet werden können. Der Oppositionsanspruch könne darauf nicht gestützt werden.

Das Erstgericht gab der Oppositionsklage rechtskräftig mit dem im ersten Rechtsgang ergangenen Urteil vom 13.4.1994 hinsichtlich des Unterhaltsanspruchs für August bis November 1993 von insgesamt S

7.800 statt. Mit Beschluß vom 8.2.1995 hob das Berufungsgericht den Teil des Urteils, mit dem das Mehrbegehren, den Anspruch hinsichtlich des Zeitraumes seit Oktober 1990 um weitere S 52.250 für erloschen zu erklären, abgewiesen wurde, und trug dem Erstgericht die neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung auf. Das Berufungsgericht vertrat die Rechtsansicht, zur Frage der Berücksichtigung von Leistungen, welche vom Verpflichteten bis zum Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung erster Instanz erbracht wurden, werde in der Judikatur sowohl die Rechtsansicht vertreten, daß die Formulierung im Titel "abzüglich geleisteter Zahlungen" ausreichend bestimmt sei, als auch die Ansicht, daß eine derartige Formulierung nicht ausreichend sei, sondern die zu berücksichtigenden Teilleistungen des Verpflichteten im Urteilsspruch einzeln anzuführen seien. Die zu dieser Rechtsfrage ergangene Judikatur stelle jedoch regelmäßig auf die Frage ab, ob ein Titel mit dem Beisatz "abzüglich geleisteter Zahlungen" so ausreichend bestimmt ist, daß er die Grundlage einer Exekutionsbewilligung bilden kann. Der Berufungssenat verneine dies. Selbst wenn man jedoch die Meinung vertreten wollte, die Formulierung "abzüglich bereits erbrachter Leistungen" mache den Exekutionstitel nicht zur Gänze mangels Bestimmtheit unvollstreckbar, müsse dies jedenfalls dahin gelten, daß solche "bereits erbrachten Leistungen" im Exekutionsverfahren bei Bewilligung der Exekution aufgrund dieses Titels nicht berücksichtigt werden können. Folgerichtig habe das Erstgericht, von dem auch der Titel geschaffen wurde, die Exekution auch ohne Berücksichtigung der "bereits erbrachten Leistungen" bewilligt. Die rechtliche Situation des Klägers (Unterhaltspflichtigen) stelle sich daher so dar, daß er im Titelverfahren zeitgerecht bereits auf den dort festgesetzten Utnerhalt erbrachte Leistungen geltend gemacht habe, diese auch für relevant

erachtet, jedoch nur durch eine im Exekutionsverfahren nicht realisierbare Formulierung festgehalten worden seien. Offenbar folgend der durch den Titel diesbezüglich vermittelten Rechtsansicht, eine exekutive Eintreibung dieser bereits erbrachten Leistungen sei nicht möglich, habe der Kläger (Unterhaltspflichtige) im Titelprozeß eine Berufung unterlassen. Wenn sich der nämliche Richter im Oppositionsprozeß nunmehr darauf zurückziehe, die geleisteten Zahlungen hätten im Titelprozeß durch Berufung geltend gemacht werden müssen, im Oppositionsprozeß könnten sie nicht mehr berücksichtigt werden, komme dies einer Rechtsverweigerung gleich. Ein - vom Berufungsgericht zugelassener - ordentlicher Rekurs an den Obersten Gerichtshof wurde nicht eingebracht.

Im zweiten Rechtsgang erklärte das Erstgericht den Anspruch der Beklagten auf Leistung des gesetzlichen Unterhalts für Oktober 1991 bis Juli 1993 hinsichtlich eines Betrages von S 51.650 für erloschen;

das Mehrbegehren, den Anspruch hinsichtlich dieses Zeitraums um weitere S 600 für erloschen zu erklären, wies es rechtskräftig ab;

das Erstgericht stellte folgenden Sachverhalt fest:

Vor Schluß der Verhandlung im Titelverfahren, also vor dem 24.5.1993, leistete der Kläger an die Beklagten folgende Unterhaltszahlungen:

Von Oktober 1991 bis einschließlich März 1992 monatlich S 3.900, im April 1992 S 1.950 und im Mai 1992 S 2.000, und zwar mittels Auslandspostanweisung. Ab Juni 1992 konnte er wegen des Boykotts gegen Restjugoslawien keine Überweisungen mehr durchführen, weshalb er die Unterhaltszahlungen über seinen in Serbien wohnhaften Bruder abwickelte, der die Weiterleitung an die Kindesmutter in Jugoslawien durchführte. Es handelte sich um Leistungen im Gegenwert von S 1.800 im September 1992, S 1.400 im Oktober 1992, S 1.500 im November 1992, S 2.800 im Dezember 1992, S 2.800 im Jänner 1993 und S 2.800 im Februar 1993.

In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, möge auch die Argumentation des Berufungsgerichtes, die Vorgangsweise des Erstrichters komme einer Rechtsverweigerung gleich, grundsätzlich plausibel sein, könne die Konsequenz aber wohl nicht sein, daß der Kläger bessergestellt werde, als er es bei korrekter Fassung des Urteils im Titelverfahren wäre. Auch dann wären nämlich nur die Zahlungen zu berücksichtigen gewesen, für die es ein konkretes Vorbringen über Summe und Datum gab. Inwieweit eine Verletzung der Anleitungs- und Erörterungspflicht des Erstgerichtes vorlag, hätte nur mit Berufung geltend gemacht werden können. Eine andere Beurteilung sei ein Eingriff in die Rechtskraft. Mangels konkreten Vorbringens hätte die Einschränkung "abzüglich geleisteter Zahlungen" im Ersturteil richtigerweise zu entfallen. Das Erstgericht sei nun aber gemäß § 499 Abs 2 ZPO an die Rechtsmeinung des Berufungsgerichtes gebunden. Demnach seien im vorliegenden Urteil alle Zahlungen ohne Einschränkung auf den Zeitraum nach Schluß der mündlichen Verhandlung erster Instanz im Titelverfahren zu berücksichtigen, auch wenn dies dem klaren Wortlaut des § 35 Abs 1 EO widerspreche. Die geringfügige Teilabweisung beruhe auf einem Rechenfehler in der Klage.In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, möge auch die Argumentation des Berufungsgerichtes, die Vorgangsweise des Erstrichters komme einer Rechtsverweigerung gleich, grundsätzlich plausibel sein, könne die Konsequenz aber wohl nicht sein, daß der Kläger bessergestellt werde, als er es bei korrekter Fassung des Urteils im Titelverfahren wäre. Auch dann wären nämlich nur die Zahlungen zu berücksichtigen gewesen, für die es ein konkretes Vorbringen über Summe und Datum gab. Inwieweit eine Verletzung der Anleitungs- und Erörterungspflicht des Erstgerichtes vorlag, hätte nur mit Berufung geltend gemacht werden können. Eine andere Beurteilung sei ein Eingriff in die Rechtskraft. Mangels konkreten Vorbringens hätte die Einschränkung "abzüglich geleisteter Zahlungen" im Ersturteil richtigerweise zu entfallen. Das Erstgericht sei nun aber gemäß Paragraph 499, Absatz 2, ZPO an die Rechtsmeinung des Berufungsgerichtes gebunden. Demnach seien im vorliegenden Urteil alle Zahlungen ohne Einschränkung auf den Zeitraum nach Schluß der mündlichen Verhandlung erster Instanz im Titelverfahren zu berücksichtigen, auch wenn dies dem klaren Wortlaut des Paragraph 35, Absatz eins, EO widerspreche. Die geringfügige Teilabweisung beruhe auf einem Rechenfehler in der Klage.

Das Berufungsgericht bestätigte dieses Urteil und ließ die ordentliche Revision mangels einschlägiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zu; es führte in rechtlicher Hinsicht aus, soweit sich aus dem Spruch des Erstgerichtes ergebe, daß dem Oppositionsbegehren nur ab Oktober 1991 und nicht ab Oktober 1990 stattgegeben werde, begründe dies keine Beschwer der Beklagten; der Kläger habe das Urteil unangefochten gelassen. Die vom Bruder des Klägers auf dessen Veranlassung zur Erfüllung seiner Unterhaltsverpflichtung geleisteten Zahlungen seien von den Beklagten erkennbar angenommen worden und geeignet, die Unterhaltsverpflichtung des Vaters im anrechenbaren

Umfang zu erfüllen. Der Schaffung des Unterhaltstitels sei zugrundegelegen, daß der Vater aufgrund der im Titelverfahren zuvor erlassenen einstweiligen Verfügung Unterhaltszahlungen erbracht habe, denen durch die Fassung des Zahlungsbefehles "abzüglich geleisteter Zahlungen" Rechnung getragen werden sollte. Daß der im Unterhaltsverfahren beklagte Vater gegen diese Urteilsfassung nicht Berufung erhoben hat, solle nun nicht dazu herangezogen werden, ihm die Anrechnung geleisteter Unterhaltszahlungen im Oppositionsverfahren zu verwehren.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision der Beklagten ist berechtigt.

Die Beklagten machen unter dem Revisionsgrund der Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens nur neuerlich geltend, das Verfahren erster Instanz leide an einem Stoffsammlungsmangel; Mängel des Verfahrens erster Instanz, deren Vorliegen vom Berufungsgericht bereits verneint wurde, können jedoch nicht mit Revision geltend gemacht werden.

Der nunmehrige Oppositionskläger hat als Beklagter im Unterhaltsprozeß vor Schluß der mündlichen Verhandlung nicht behauptet, er habe - insbesondere aufgrund der gegen ihn ergangenen einstweiligen Verfügung - bereits Zahlungen an seine Kinder geleistet.

Jedenfalls in diesem Fall ist der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes (EFSlg 59.627; 40.710; 23.221; ggT LGZ Wien EFSlg 30.113) zu folgen, wonach der Beisatz "abzüglich geleisteter Zahlungen" keine den Exekutionstitel einschränkende Anordnung des Gerichtes darstellt. Vielmehr handelt es sich bei diesem Beisatz um eine im Gesetz nicht vorgesehene Rechtsbelehrung, mit der lediglich zum Ausdruck gebracht werden soll, daß allfällige Zahlungen des Schuldners, die bei der Entscheidung nicht berücksichtigt werden konnten (1 Ob 679/89), auf den im Exekutionstitel festgestellten Anspruch anzurechnen sein werden und, falls der Gläubiger die Anrechnung unterläßt, mit Einwendungen gegen den Anspruch geltend gemacht werden können.

Dem Verpflichteten steht die Möglichkeit der Geltendmachung von Zahlungen mit Oppositionsklage nicht uneingeschränkt zu. Nach § 35 Abs 1 EO können gegen den Anspruch, zu dessen Gunsten Exekution bewilligt wurde, im Zuge des Exekutionsverfahrens nur insofern Einwendungen erhoben werden, als diese auf den Anspruch aufhebenden oder hemmenden Tatsachen beruhen, die erst nach Entstehung des diesem Verfahren zugrundeliegenden Exekutionstitels eingetreten sind. Falls jedoch dieser Exekutionstitel in einer gerichtlichen Entscheidung besteht, ist der Zeitpunkt maßgebend, bis zu welchem der Verpflichtete von den bezüglichen Tatsachen im vorausgegangenen gerichtlichen Verfahren wirksam Gebrauch machen konnte.Dem Verpflichteten steht die Möglichkeit der Geltendmachung von Zahlungen mit Oppositionsklage nicht uneingeschränkt zu. Nach Paragraph 35, Absatz eins, EO können gegen den Anspruch, zu dessen Gunsten Exekution bewilligt wurde, im Zuge des Exekutionsverfahrens nur insofern Einwendungen erhoben werden, als diese auf den Anspruch aufhebenden oder hemmenden Tatsachen beruhen, die erst nach Entstehung des diesem Verfahren zugrundeliegenden Exekutionstitels eingetreten sind. Falls jedoch dieser Exekutionstitel in einer gerichtlichen Entscheidung besteht, ist der Zeitpunkt maßgebend, bis zu welchem der Verpflichtete von den bezüglichen Tatsachen im vorausgegangenen gerichtlichen Verfahren wirksam Gebrauch machen konnte.

Durch den Zusatz "abzüglich geleistete Zahlungen" wird dem Verpflichteten nicht das Recht eingeräumt, derartige vor Schluß der mündlichen Verhandlung im Titelprozeß geleistete Zahlungen mit Oppositionsklage geltend zu machen (1 Ob 676/89). Ob dies auch dann gelten würde, wenn bereits während des Verfahrens erster Instanz vor Schaffung des Titels geleistete Zahlungen, die vom Unterhaltspflichtigen vorgebracht wurden, nicht berücksichtigt wurden, ist hier nicht zu beantworten, weil sich der Oppositionskläger im Titelverfahren nur auf behaupteten, aber nicht bewiesenen Naturalunterhalt bezog, die Tatsache aber, daß er (auch) Geldleistungen erbracht habe, aber nicht einwendete. Dann ist aber der vom Erstgericht im Titelverfahren eingefügte Zusatz tatsächlich inhaltsleer und stellt keine unzulässige Verschiebung des Tilgungsproblems vom Titel- auf das Oppositionsverfahren dar.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 41, 50 ZPO.Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraphen 41,, 50 ZPO.

Anmerkung

E50195 03A24196

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1998:0030OB02419.96Y.0506.000

Dokumentnummer

JJT_19980506_OGH0002_0030OB02419_96Y0000_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