

# TE OGH 1997/12/10 9Ob373/97m

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 10.12.1997

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Maier als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Bauer, Dr.Steinbauer, Dr.Spenling und Dr.Hradil als weitere Richter in der Pflegschaftssache des mj. Benjamin M\*\*\*\*\*, geboren am \*\*\*\*\*, infolge außerordentlichen Revisionsrekurses des Kindes, vertreten durch den Magistrat der Stadt Wien, Amt für Jugend und Familie, \*\*\*\*\* gegen den Beschuß des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 25.September 1997, GZ 43 R 812/97y-108, den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Der außerordentliche Revisionsrekurs des Kindes wird mangels der Voraussetzungen des § 14 Abs 1 AußStrG zurückgewiesen (§ 16 Abs 3 AußStrG iVm § 528a und § 510 Abs 3 ZPO).Der außerordentliche Revisionsrekurs des Kindes wird mangels der Voraussetzungen des Paragraph 14, Absatz eins, AußStrG zurückgewiesen (Paragraph 16, Absatz 3, AußStrG in Verbindung mit Paragraph 528 a und Paragraph 510, Absatz 3, ZPO).

## Text

Begründung:

## Rechtliche Beurteilung

Daß die Unterhaltsansprüche von Kindern aus zwei oder mehreren Ehen grundsätzlich gleichrangig sind, hat das Rekursgericht ohnedies hervorgehoben. Aus diesem Grundsatz leitet der Oberste Gerichtshof in ständiger Rechtsprechung ab, daß der den Kindern aus erster Ehe zum Geldunterhalt verpflichtete Elternteil (hier die Mutter), der die Unterhaltsverpflichtung gegenüber den Kindern aus der zweiten Ehe durch deren vollständige Betreuung im Haushalt erfüllt, seine Lebensverhältnisse derart gestalten muß, daß er sowohl seiner Geldalimentations- wie auch seiner Betreuungspflicht angemessen nachkommen kann. Kann daher dem betroffenen Elternteil angesichts der Größe des von ihm versorgten Haushalts sowie der Anzahl und des Alters der von ihm in diesem Haushalt betreuten Kinder eine Erwerbstätigkeit zugemutet werden, so ist, wenn er sie nicht ausübt, im Sinne der Anspannungstheorie von jenem fiktiven Einkommen auszugehen, das dieser Elternteil seiner Berufsausbildung und den Arbeitsmarktverhältnissen entsprechend erzielen kann (so die im Revisionsrekurs zitierten Entscheidungen 1 Ob 621/93 und 4 Ob

2233/96b = ÖA 1997, 93; ferner 1 Ob 595/91 = EFSlg 65.242 = EFSlg

65.248; 1 Ob 597/95 = ZfRV 1996, 80 = ÖA 1996, 96 = EFSlg 77.069).

Hier hat das Rekursgericht die Möglichkeit einer Anspannung der Mutter auf ein fiktives Erwerbseinkommen verneint.

Ob diese Rechtsauffassung zutrifft, ist eine Frage des Einzelfalles, die - von Fällen grober Fehlbeurteilung abgesehen - nicht revisibel ist (Ris-Justiz RS0007096). Eine grobe Fehlbeurteilung liegt aber hier angesichts des Umstandes, daß die Mutter neben der am 23.2.1994 geborenen Jasmin den erst am 1.12.1996 geborenen David in ihrem Haushalt betreut, nicht vor (5 Ob 1562/91 = EFSIg 65.243; 6 Ob 2126/96g).

Die Heranziehung des fiktiven Geldunterhaltsanspruchs der Mutter gegenüber ihrem Ehegatten als Bemessungsgrundlage (wie er bei einer Unterhaltsverletzung oder im Fall der Scheidung zustünde) kommt nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes schon deswegen nicht in Frage, weil bei aufrechter Ehe grundsätzlich nur ein Anspruch auf Naturalunterhalt zusteht. Eine Anspannung auf ein fiktives Einkommen (hier auf einen fiktiven Geldunterhaltsanspruch) setzt die Erzielbarkeit des Einkommens voraus. Diese Voraussetzung fehlt bei Unterhaltsansprüchen des Ehegatten bei aufrechter Ehegemeinschaft, insoweit nur eine Naturalunterhaltsverpflichtung besteht. Die fehlende Durchsetzbarkeit verhindert die Heranziehung eines fiktiven Geldunterhaltsanspruchs des unterhaltpflichtigen Ehegatten als Bemessungsgrundlage für die Festsetzung des Unterhalts der Kinder aus der Vorehe (6 Ob 2126/96g = JBI 1997, 35 = EvBl 1997/10 = ÖA 1997, 91; 6 Ob 2360/96v).

Anderes gilt nach der jüngsten Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes nur für den auch bei aufrechter Ehe in gewissem Maße dem haushaltführenden Ehegatten nach § 94 Abs 2 ABGB zustehenden Anspruch auf "Taschengeld". Dabei handelt es sich um einen Geldanspruch der dem haushaltführenden Ehegatten die Bestreitung bestimmter Bedürfnisse nach eigenem Geschmack ermöglichen soll (Pichler in Rummel, ABGB2 Rz 4 zu § 94). Dieses "Taschengeld" unterliegt der freien Disposition des Empfängers, stellt also bei der Festsetzung des Unterhalts seiner Kinder zu berücksichtigendes Einkommen dar (6 Ob 2126/96g = JBI 1997, 35 = EvBl 1997/10 = ÖA 1997, 91; 6 Ob 2360/96v). Die eben zitierten Entscheidungen betrafen aber jeweils sonst einkommenslose Mütter. Hier bezieht die Mutter aber Karenzgeld in Höhe von S 6.401,75 monatlich, sodaß davon auszugehen ist, daß ihr über dieses ihr ohndies zufließende Einkommen hinaus gegenüber ihrem S 24.611,18 netto monatlich verdienenden Ehegatten kein Geldunterhalts-( "Taschengeld"-)anspruch zusteht (Scholz in Wendl/Staudigl, Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis3 Rz 58 zu § 3). Gegen die Bemessung des von der Mutter zu leistenden Unterhaltsbetrages auf der Grundlage des von ihr bezogenen Karenzgeldes (vgl dazu EFSIg 71.116 ua) bestehen daher keine Bedenken. Anderes gilt nach der jüngsten Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes nur für den auch bei aufrechter Ehe in gewissem Maße dem haushaltführenden Ehegatten nach Paragraph 94, Absatz 2, ABGB zustehenden Anspruch auf "Taschengeld". Dabei handelt es sich um einen Geldanspruch der dem haushaltführenden Ehegatten die Bestreitung bestimmter Bedürfnisse nach eigenem Geschmack ermöglichen soll (Pichler in Rummel, ABGB2 Rz 4 zu Paragraph 94.). Dieses "Taschengeld" unterliegt der freien Disposition des Empfängers, stellt also bei der Festsetzung des Unterhalts seiner Kinder zu berücksichtigendes Einkommen dar (6 Ob 2126/96g = JBI 1997, 35 = EvBl 1997/10 = ÖA 1997, 91; 6 Ob 2360/96v). Die eben zitierten Entscheidungen betrafen aber jeweils sonst einkommenslose Mütter. Hier bezieht die Mutter aber Karenzgeld in Höhe von S 6.401,75 monatlich, sodaß davon auszugehen ist, daß ihr über dieses ihr ohndies zufließende Einkommen hinaus gegenüber ihrem S 24.611,18 netto monatlich verdienenden Ehegatten kein Geldunterhalts-( "Taschengeld"-)anspruch zusteht (Scholz in Wendl/Staudigl, Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis3 Rz 58 zu Paragraph 3.). Gegen die Bemessung des von der Mutter zu leistenden Unterhaltsbetrages auf der Grundlage des von ihr bezogenen Karenzgeldes vergleiche dazu EFSIg 71.116 ua) bestehen daher keine Bedenken.

Ob die auf dieser Grundlage vorgenommene Unterhaltsbemessung im hier zu beurteilenden Einzelfall angemessen ist, stellt keine erhebliche Rechtsfrage iS des § 14 Abs 1 AußStrG dar (10 Ob 1543/95). Ob die auf dieser Grundlage vorgenommene Unterhaltsbemessung im hier zu beurteilenden Einzelfall angemessen ist, stellt keine erhebliche Rechtsfrage iS des Paragraph 14, Absatz eins, AußStrG dar (10 Ob 1543/95).

#### **Anmerkung**

E48896 09A03737

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

ECLI:AT:OGH0002:1997:0090OB00373.97M.1210.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19971210\_OGH0002\_0090OB00373\_97M0000\_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)