

# TE OGH 1997/7/15 1Ob180/97w

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 15.07.1997

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr.Schlosser als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr.Schiemer, Dr.Gerstenecker, Dr.Rohrer und Dr.Zechner als weitere Richter in der Pflegschaftssache des mj. Thomas, der mj. Nicole, beide geboren am 23.April 1985 und des mj. Hans Peter K\*\*\*\*\*, geboren am 16.November 1986, infolge Revisionsrekurses des Vaters Johann L\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr.Reinhard Kraler, Rechtsanwalt in Lienz, gegen den Beschuß des Bezirksgerichts Amstetten vom 21.Okttober 1996, GZ 1 P 2875/95b-26, abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

## Text

Begründung:

Thomas, Nicole und Hans Peter sind uneheliche Kinder. Sie befinden sich in Obsorge ihrer Mutter. Deren Vater war aufgrund der Unterhaltsvereinbarungen vom 17.Mai 1985 und 27.Jänner 1987 verpflichtet, einen monatlichen Unterhaltsbeitrag von je 1.410 S für Thomas und Nicole und einen solchen von 1.500 S für Hans Peter zu leisten. Er ist Eigentümer eines land- und forstwirtschaftlichen Betriebs und seit 16.Juli 1994 verheiratet. Seine Ehefrau bezieht Karenzurlaubsgeld. Es betrug vom 1.Jänner bis 31.Dezember 1995 289,70 S und vom 1.Jänner bis 8.Mai 1996 294,40 S täglich. Ab 3.September 1996 verringerte sich diese Leistung auf 206,90 S täglich. Zusätzlich wird jedoch ein Karenzurlaubszuschuß von 2.500 S monatlich ausbezahlt. Dieser Ehe entsprossen bisher der am 18.Mai 1994 geborene Johann und der am 8.Juli 1996 geborene Martin. Der Vater ist nicht buchführungspflichtig und leistet keine Betriebssteuern. Der Betriebsertrag erreichte - im hier maßgeblichen Beobachtungszeitraum - 302.970 S jährlich. Davon entfiel ein Teilbetrag von 103.410 S jährlich auf „EU-Förderungen“. Dem stehen der „sonstige Aufwand“ von 44.585 S, „AfA Grundverb + Gebäude“ von 61.941 S, „AfA Maschinen + Geräte“ von 60.272 S, „Pacht(-zinse) + Mieten“ von 4.853 S, „Schuldzinsen“ von 23.320 S und „Ausgedinge“ von 14.508 S jeweils jährlich an „Fixkosten“ - insgesamt sohin 213.540 S - gegenüber. Die Ermittlung des Ertrags - abgesehen von den EU-Förderungen - und jene der Fixkosten beruht auf statistischen Durchschnittswerten.

Dagegen hat der Vater tatsächliche Ausgedingskosten von 42.000 S jährlich zu finanzieren. Er hat keine Pacht- bzw Mietzinse zu bezahlen und ist auch nicht mit „Schuldzinsen“ belastet.

Die unehelichen Kinder beantragten die Erhöhung der Unterhaltsbeiträge, nämlich auf je 3.470 S monatlich für Thomas und Nicole und 3.020 S monatlich für Hans Peter, seien doch nicht nur ihr Bedarf, sondern auch das väterliche Einkommen gestiegen.

Der Vater sprach sich gegen jedwede Unterhaltserhöhung aus.

Das Erstgericht gab den Begehren auf Unterhaltserhöhung teilweise statt und erkannte Thomas und Nicole einen Unterhaltsbeitrag von je 2.900 S monatlich vom 1.Jänner bis 31.März 1995 und von je 3.100 S monatlich ab 1.April 1995 sowie Hans Peter einen Unterhaltsbeitrag von 2.500 S monatlich ab 1.Jänner 1995 zu und wies die Mehrbegehren ab. Es führte in rechtlicher Hinsicht aus, der Vater habe aufgrund seines Einkommens von rund 19.314 S monatlich netto für Thomas und Nicole vom 1.Jänner bis 31.März 1995 15 %, ab 1.April 1995 dagegen 16 % und für Hans Peter 13 % an Unterhaltsbeiträgen zu bezahlen.

Das Rekursgericht änderte diesen Beschuß ab und erhöhte den Unterhalt für Thomas und Nicole bloß auf je 2.600 S monatlich vom 1.Jänner bis 30.Aril 1995, auf je 2.800 S monatlich vom 1.Mai 1995 bis 30.Juni 1996 und auf je 2.600 S monatlich ab 1.Juli 1996 sowie für Hans Peter lediglich auf 2.500 S monatlich für 1.Jänner bis 30.April 1995, auf 2.300 S monatlich für 1.Mai 1995 bis 30.Juni 1996 und auf 2.100 S monatlich ab 1.Juli 1996 und wies das - nicht bereits durch das Erstgericht rechtskräftig erledigte - Mehrbegehren ab. Es sprach die Zulässigkeit des ordentlichen Revisionsrekurses aus und erwog in rechtlicher Hinsicht, die Fixkosten des landwirtschaftlichen Betriebs von 213.540 S jährlich könnten als statistische Durchschnittswerte „nur bedingt herangezogen werden“. Die EU-Förderungen seien dagegen als Einkommen zu qualifizieren. Die Unterhaltsbemessungsgrundlage ergebe sich aus dem Jahresertrag von 302.970 S abzüglich des „sonstigen Aufwands“ von 44.585 S jährlich und der im Verfahren zweiter Instanz ermittelten tatsächlichen Ausgedingsleistungen von 42.000 S jährlich. Die Differenz betrage 216.385 S jährlich bzw 18.032 S monatlich. Die übrigen Teilbeträge im Rahmen der jährlichen Fixkosten von 213.540 S seien dagegen unbeachtlich. Der Vater habe keine Pacht-, Miet- bzw Schuldzinsen zu bezahlen. Die Absetzung für Abnutzung (AfA) sei ein Steuervorteil über einen längeren Zeitraum für „größere und kostenintensivere Investitionen“ eines Unternehmers. Es seien keine „über das im Jahre 1992 neu errichtete Wohngebäude hinausgehenden Investitionen“ erwiesen. Die bloß fiktiv veranschlagte AfA sei daher nicht maßgeblich. Der Vater sei für seine Ehegattin aufgrund deren Eigeneinkommens nicht unterhaltpflichtig. Weil er für zahlreiche Kinder zu sorgen habe, sei es jedoch gerechtfertigt, die „nach der Prozentberechnung“ als Orientierungshilfe ermittelten Unterhaltsbeiträge entsprechend zu reduzieren. Das ergebe die zugesprochenen Beträge.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs ist zulässig, jedoch nicht berechtigt.

Die Rechtsprechung versteht unter Einkommen - nach unterhaltsrechtlichen Gesichtspunkten - grundsätzlich alles, was einer Person an Natural- oder Geldleistungen welcher Art immer aufgrund eines Anspruchs zukommt, sofern solche Einkünfte nicht nach gesetzlichen Bestimmungen außer Betracht zu bleiben haben bzw dem Ausgleich eines bestimmten Mehraufwands dienen. Allein die in der Leistung liegende Zweckbestimmung bewirkt noch nicht deren Ausscheiden aus der Unterhaltsbemessungsgrundlage. In diese sind daher auch öffentlich-rechtliche Leistungen einzubeziehen (3 Ob 2202/96m; SZ 68/157; SZ 65/126; ÖA 1995, 58 je mwN). Entgegen der Ansicht des Vaters sind daher EU-Förderungen von der Unterhaltsbemessungsgrundlage nicht abzuziehen. Soweit der Rechtsmittelwerber meint, solchen Förderungen stehe „gemeinhin ein erhöhter Aufwand bei gleichzeitigem Verzicht auf den Einsatz anderweitiger ertragssteigernder Mittel und Maßnahmen“ gegenüber, mangelt es an konkreten Tatsachenbehauptungen, inwieweit jene einen erhöhten Betriebsaufwand verursacht haben könnten. An der Qualifikation von EU-Förderungen als Einkommen kann auch die weitere Ansicht des Rechtsmittelwerbers nichts ändern, solche Leistungen könnten „den mit den gleichzeitig auferlegten Maßnahmen verbundenen Einkommensverlust nicht wettmachen“ und seien überdies „degressive Zahlungen“, die in den Folgejahren absänken. Nach einer für die Unterhaltsbemessung bedeutsamen Reduzierung des Betriebsertrags hat der Unterhaltsschuldner ohnehin die Möglichkeit, einen Herabsetzungsantrag zu stellen.

Der Oberste Gerichtshof kam in 3 Ob 503/96 (JBl 1996, 601 = ecolex 1996, 598 [je bloß Teilveröffentlichungen]) zum Ergebnis, daß die Absetzung für Abnutzung (AfA) für langlebiges Anlagevermögen (Gebäude) von der Unterhaltsbemessungsgrundlage nicht abzuziehen sei, weil sie eine Erhöhung des Nettoeinkommens des Unterhaltsschuldners ermögliche, ohne daß dem durch die steuerliche Abschreibung erzielten Einkommensplus

effektive Ausgaben gegenüberstünden oder dieses den Zweck der Ansammlung von Mitteln für die Wiederbeschaffung eines wirtschaftlich abgenutzten Vermögenswerts hätte. Der Unterhaltsgläubiger habe keine Gewähr dafür, daß der Unterhaltsschuldner das durch die Gebäude - AfA im Verlauf vieler Jahre als Steuerbegünstigung lukrierte Zusatzeinkommen je für eine Ersatzbeschaffung aufwenden werde, um sich das Einkommen aus den (dort vermieteten) Gebäuden im Interesse des Unterhaltsgläubigers zu erhalten. Dagegen seien wirtschaftlich sinnvolle, der Ersatzbeschaffung dienende tatsächliche Aufwendungen des Unterhaltsschuldners von der Bemessungsgrundlage absetzbar. Aufgrund solcher Investitionen komme es auch zur Sicherung der rechtlichen Interessen des Unterhaltsgläubigers. Derartige Aufwendungen seien jedoch nicht zur Gänze im Jahr des Mittelabflusses abzuziehen, sondern auf die voraussichtliche wirtschaftliche Nutzungsdauer des finanzierten Vermögensguts aufzuteilen, weil dem Unterhaltsgläubiger sonst die Existenzgrundlage für einen bestimmten Zeitraum gänzlich entzogen werden könnte.

Daraus ist der Grundsatz abzuleiten, daß die AfA an sich - sei es jene für langlebige, sei es jene für kurzlebige Wirtschaftsgüter - von der Unterhaltsbemessungsgrundlage nicht abzuziehen ist; einen Abzugsposten bilden lediglich tatsächliche Aufwendungen des Unterhaltsschuldners, die der Sicherung seines Einkommens dienen. Der Ansicht des Rechtsmittelwerbers, von der Unterhaltsbemessungsgrundlage seien die nach statistischen Durchschnittswerten festgestellten „Fixkosten“ - darunter auch die AfA für verschiedene Wirtschaftsgüter - abzuziehen, weil Investitionsausgaben entweder aufgrund der „Abschreibungen“ oder im Rahmen tatsächlicher Aufwendungen zu berücksichtigen seien, kann daher kein Erfolg beschieden sein. Soweit der Rechtsmittelwerber meint, ein „Abzug der AfA“ müsse hier deshalb erfolgen, weil eine „tatsächliche Abschreibung von Investitionsausgaben bei pauschalierten Landwirten nicht in Frage“ komme, übersieht er den bereits erörterten Grundsatz, daß die AfA an sich von der Unterhaltsbemessungsgrundlage niemals abgezogen werden darf. Das muß umso mehr für eine bloß fiktive AfA gelten. Der Rechtsmittelwerber hätte jedoch Gelegenheit gehabt, alle Aufwendungen zu behaupten und zu beweisen, die tatsächlich der Erhaltung der Ertragsfähigkeit seines landwirtschaftlichen Betriebs - im hier maßgeblichen Beobachtungszeitraum - gedient haben mögen. Gleiches gilt für alle unvermeidlichen betrieblichen Lasten, die allenfalls den vom Rekursgericht ohnehin vom Ertrag abgezogenen „sonstigen Aufwand“ überstiegen hätten. Tatsachenbehauptungen in dieser Richtung sind dem Akteninhalt nicht zu entnehmen. Selbst im Revisionsrekurs beschränkt sich der anwaltlich vertretene Rechtsmittelwerber noch auf jene Betrachtungsweise, der keine tatsächlichen Betriebsinvestitionen, sondern nur deren Einschätzung nach statistischen Durchschnittswerten zugrundeliegen.

Entgegen der Ansicht des Rechtsmittelwerbers kann es daher zu keiner Änderung der vom Rekursgericht herangezogenen Unterhaltsbemessungsgrundlage kommen. Ausgehend davon, wird die Richtigkeit der Unterhaltserhöhung im Revisionsrekurs nicht in Frage gestellt. Bei allseitiger rechtlicher Prüfung ist auch keine unangemessene Beteiligung der Kinder am Einkommen des Vaters erkennbar.

#### **Textnummer**

E46829

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

ECLI:AT:OGH0002:1997:0010OB00180.97W.0715.000

#### **Im RIS seit**

14.08.1997

#### **Zuletzt aktualisiert am**

17.09.2012

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>