jusline®
»» Recht. Schnell

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

# TE OGH 1997/7/9 3Ob219/97w

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 09.07.1997

**Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr.Hofmann als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr.Graf, Dr.Pimmer, Dr.Zechner und Dr.Sailer als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei Maria W*****, vertreten durch Dr.Peter Krömer, Rechtsanwalt in St.Pölten, wider die verpflichtete Partei Walter W*****, vertreten durch Dr.Christian Függer, Rechtsanwalt in St.Pölten, wegen S 6.500,-- und monatlich S 9.800,-- ab 1.10.1994, über den als Revisionsrekurs bezeichneten Rekurs der betreibenden Partei gegen den Beschluß des Landesgerichtes St.Pölten vom 15.Mai 1997, GZ 11 R 277/96m-29, womit der Revisionsrekurs der betreibenden Partei (ON 26) zurückgewiesen wurde, den

Beschluß

gefaßt:

**Spruch**

Dem Rekurs wird Folge gegeben.

Die Entscheidung des Rekursgerichtes wird ersatzlos aufgehoben.

**Text**

Begründung:

Der betreibenden Partei wurde zur Hereinbringung eines Unterhaltsrückstandes und laufenden Unterhaltes ab 1.10.1994 die Exekution auf die Rente des Verpflichteten nach dem Kriegsopferversorgungsgesetz (KOVG) bewilligt. In der Folge stellte die Betreibende den Antrag, einerseits den für Forderungen nach § 291 b Abs 1 EO geltenden unpfändbaren Freibetrag auf einen Betrag von monatlich S 5.000,-- herabsetzen, und andererseits zu entscheiden, ob und in welchem Ausmaß die vom Verpflichteten bezogenen Sonderzulagen pfändbar seien, insbesondere auch, ob die Entschädigungen nach § 290 Abs 1 Z 1 EO dem dem Verpflichteten tatsächlich erwachsenen Mehraufwand entsprechen.Der betreibenden Partei wurde zur Hereinbringung eines Unterhaltsrückstandes und laufenden Unterhaltes ab 1.10.1994 die Exekution auf die Rente des Verpflichteten nach dem Kriegsopferversorgungsgesetz (KOVG) bewilligt. In der Folge stellte die Betreibende den Antrag, einerseits den für Forderungen nach Paragraph 291, b Absatz eins, EO geltenden unpfändbaren Freibetrag auf einen Betrag von monatlich S 5.000,-- herabsetzen, und andererseits zu entscheiden, ob und in welchem Ausmaß die vom Verpflichteten bezogenen Sonderzulagen pfändbar seien, insbesondere auch, ob die Entschädigungen nach Paragraph 290, Absatz eins, Ziffer eins, EO dem dem Verpflichteten tatsächlich erwachsenen Mehraufwand entsprechen.

Nach Aufhebung der über diesen Antrag ergangenen Entscheidung durch das Rekursgericht stellte das Erstgericht mit seinem Beschluß vom 10.6.1996 (ON 15) fest, daß bei einer Exekution wegen eines gesetzlichen Unterhaltsanspruches - rückständiger Unterhalt und laufender Unterhalt ohne Zinsen und Kosten - die Blindenzulage, die Blindenführzulage,

die Kleider-Wäschepauschale und der Diätkostenzuschuß pfändbar seien (Punkt 1.). Aufgrund dieser Feststellung könne die Entscheidung über den Antrag auf Herabsetzung des unpfändbaren Betrages entfallen (Punkt 2.).

Über Rekurse des Drittschuldners (Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen Wien Niederösterreich Burgenland) und des Verpflichteten gab das Rekursgericht dem Rekurs des Drittschuldners gegen den ersten der beiden genannten Punkte der Entscheidung erster Instanz Folge, hob den angefochtenen Beschluß in diesem Umfang auf und trug dem Erstgericht eine neuerliche Entscheidung auf. Den Verpflichteten verwies es mit seinem Rekurs auf diese Entscheidung. Darüber hinaus gab es dem Rekurs des Verpflichteten gegen Punkt 2. und die Entscheidung über die Verfahrenskosten erster Instanz (Punkt 3.) des erstinstanzlichen Beschlusses Folge und hob ihn auch in diesem Umfang auf. Auch insoweit wurde dem Erstgericht die neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufgetragen. Die derzeit in § 55 Abs 1 KOVG und § 11 Abs 1 OpferfürsorgeG (OFG) als unpfändbar angeführten Leistungen wie Pflege- und Blindenzulage, Blindenführzulage, Hilflosenzulage, Zuschüsse, Sterbegeld, Kleider- und Wäschepauschale seien auch in Zukunft von der Pfändung ausgenommen. Um genau beurteilen zu können, welche Leistungen des Drittschuldners nunmehr tatsächlich pfändbar seien, bedürfe es einer genauen Feststellung, welche Leistungen dem Verpflichteten in welcher Höhe vom Bundessozialamt für Wien, Niederösterreich und Burgenland zukämen.Über Rekurse des Drittschuldners (Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen Wien Niederösterreich Burgenland) und des Verpflichteten gab das Rekursgericht dem Rekurs des Drittschuldners gegen den ersten der beiden genannten Punkte der Entscheidung erster Instanz Folge, hob den angefochtenen Beschluß in diesem Umfang auf und trug dem Erstgericht eine neuerliche Entscheidung auf. Den Verpflichteten verwies es mit seinem Rekurs auf diese Entscheidung. Darüber hinaus gab es dem Rekurs des Verpflichteten gegen Punkt 2. und die Entscheidung über die Verfahrenskosten erster Instanz (Punkt 3.) des erstinstanzlichen Beschlusses Folge und hob ihn auch in diesem Umfang auf. Auch insoweit wurde dem Erstgericht die neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufgetragen. Die derzeit in Paragraph 55, Absatz eins, KOVG und Paragraph 11, Absatz eins, OpferfürsorgeG (OFG) als unpfändbar angeführten Leistungen wie Pflege- und Blindenzulage, Blindenführzulage, Hilflosenzulage, Zuschüsse, Sterbegeld, Kleider- und Wäschepauschale seien auch in Zukunft von der Pfändung ausgenommen. Um genau beurteilen zu können, welche Leistungen des Drittschuldners nunmehr tatsächlich pfändbar seien, bedürfe es einer genauen Feststellung, welche Leistungen dem Verpflichteten in welcher Höhe vom Bundessozialamt für Wien, Niederösterreich und Burgenland zukämen.

Dem Rekurs des Verpflichteten gegen die Entscheidung über die Rekurskosten der Betreibenden wurde nicht Folge gegeben.

Hinsichtlich der aufhebenden Teile enthält die rekursgerichtliche Entscheidung keinen Zulässigkeitsausspruch.

Gegen die aufhebenden Teile dieser Entscheidung erhob die Betreibende Revisionsrekurs (ON 26), welchen das Rekursgericht mit der nunmehr angefochtenen Entscheidung zurückwies. Zur Begründung führt es aus, daß in dem mit dem Revisionsrekurs bekämpften Beschluß dem Erstgericht die neuerliche nach Ergänzung des Verfahrens zu fällende Entscheidung ohne Rechtskraftvorbehalt aufgetragen worden sei, weshalb der Revisionsrekurs unzulässig und daher zurückzuweisen sei.

Gegen diesen Beschluß richtet sich der "Revisionsrekurs" der Betreibenden, mit dem sie die ersatzlose Aufhebung des Zurückweisungsbeschlusses des Rekursgerichtes begehrt. Entgegen der Auffassung des Rekursgerichtes liege in den Punkten 1. und 2. der Rekursentscheidung ON 24 in Wahrheit kein aufhebender Beschluß, sondern tatsächlich eine Abänderung des erstinstanzlichen Beschlusses vor.

**Rechtliche Beurteilung**

Der Rekurs ist berechtigt.

Gemäß § 78 EO findet die Rechtsmittelbeschränkung des § 527 Abs 2 ZPO auch im Exekutionsverfahren Anwendung (Angst/Jakusch/Pimmer EO13 § 65 E 90). § 527 Abs 2 ZPO gilt aber nicht für nur scheinbar aufhebende Beschlüsse, die tatsächlich eine Abänderung des erstinstanzlichen Beschlusses bedeuten (Kodek in Rechberger Rz 3 zu § 527 ZPO und die von ihm zit E). Eine in Wahrheit abändernde Entscheidung liegt auch dann vor, wenn in der Aufhebung des erstgerichtlichen Beschlusses zugleich auch die abschließende Entscheidung über eine für die Entscheidung ausschlaggebende Frage liegt (vgl Kodek aaO). Insbesondere liegt eine in Wahrheit abändernde Entscheidung dann vor, wenn eine selbständig zu entscheidende Frage vom Gericht zweiter Instanz anders als vom Erstgericht entschieden wird und sich nur als Folge davon die Notwendigkeit einer Fortsetzung des Verfahrens ergibt (3 Ob 24/86; 8 Ob 10/90; 8

Ob 10/91; zuletzt 2 Ob 512/96).Gemäß Paragraph 78, EO findet die Rechtsmittelbeschränkung des Paragraph 527, Absatz 2, ZPO auch im Exekutionsverfahren Anwendung (Angst/Jakusch/Pimmer EO13 Paragraph 65, E 90). Paragraph 527, Absatz 2, ZPO gilt aber nicht für nur scheinbar aufhebende Beschlüsse, die tatsächlich eine Abänderung des erstinstanzlichen Beschlusses bedeuten (Kodek in Rechberger Rz 3 zu Paragraph 527, ZPO und die von ihm zit E). Eine in Wahrheit abändernde Entscheidung liegt auch dann vor, wenn in der Aufhebung des erstgerichtlichen Beschlusses zugleich auch die abschließende Entscheidung über eine für die Entscheidung ausschlaggebende Frage liegt vergleiche Kodek aaO). Insbesondere liegt eine in Wahrheit abändernde Entscheidung dann vor, wenn eine selbständig zu entscheidende Frage vom Gericht zweiter Instanz anders als vom Erstgericht entschieden wird und sich nur als Folge davon die Notwendigkeit einer Fortsetzung des Verfahrens ergibt (3 Ob 24/86; 8 Ob 10/90; 8 Ob 10/91; zuletzt 2 Ob 512/96).

Ein solcher Fall liegt aber hier vor.

Mit dem ersten Teil seiner Entscheidung stellte das Erstgericht gemäß § 292 k Abs 1 Z 2 EO fest, daß vier näher bezeichnete Zulagen zur Rente des Verpflichteten pfändbar seien. Wie sich nun aus der Begründung der Rekursentscheidung zu diesem Punkt ergibt, gelangte das Rekursgericht zur Auffassung, daß auch nach Inkrafttreten der EO-Nov 1991 unter anderem gerade die vom Erstgericht genannten Leistungen in Zukunft von der Pfändung ausgenommen seien. Damit hat aber das Rekursgericht in Wahrheit die Entscheidung des Erstgerichts bereits abgeändert und endgültig klargestellt, daß die vier vom Erstgericht genannten Leistungen (Blindenzulage, Blindenführerzulage, Kleider-Wäschepauschale und Diätkostenzuschuß) pfändbar sind. Diese Frage ist somit, falls keine Abänderung erfolgen sollte, schon endgültig entschieden. Die Notwendigkeit, das Verfahren fortzusetzen, ergibt sich nur deshalb, weil das Erstgericht mit seiner (in Wahrheit abgeänderten) Entscheidung den Antrag der Betreibenden nicht zur Gänze erledigt hat.Mit dem ersten Teil seiner Entscheidung stellte das Erstgericht gemäß Paragraph 292, k Absatz eins, Ziffer 2, EO fest, daß vier näher bezeichnete Zulagen zur Rente des Verpflichteten pfändbar seien. Wie sich nun aus der Begründung der Rekursentscheidung zu diesem Punkt ergibt, gelangte das Rekursgericht zur Auffassung, daß auch nach Inkrafttreten der EO-Nov 1991 unter anderem gerade die vom Erstgericht genannten Leistungen in Zukunft von der Pfändung ausgenommen seien. Damit hat aber das Rekursgericht in Wahrheit die Entscheidung des Erstgerichts bereits abgeändert und endgültig klargestellt, daß die vier vom Erstgericht genannten Leistungen (Blindenzulage, Blindenführerzulage, Kleider-Wäschepauschale und Diätkostenzuschuß) pfändbar sind. Diese Frage ist somit, falls keine Abänderung erfolgen sollte, schon endgültig entschieden. Die Notwendigkeit, das Verfahren fortzusetzen, ergibt sich nur deshalb, weil das Erstgericht mit seiner (in Wahrheit abgeänderten) Entscheidung den Antrag der Betreibenden nicht zur Gänze erledigt hat.

Da somit in Wahrheit keine aufhebende Entscheidung nach § 527 Abs 2 ZPO (im Umfang des Punktes 1. der erstgerichtlichen Entscheidung) vorliegt, hätte das Rekursgericht richtigerweise einen Ausspruch nach § 528 Abs 1 ZPO machen müssen (§ 78 EO iVm § 526 Abs 3 ZPO). Den Revisionsrekurs hätte es demnach nicht als unzulässig zurückweisen dürfen.Da somit in Wahrheit keine aufhebende Entscheidung nach Paragraph 527, Absatz 2, ZPO (im Umfang des Punktes 1. der erstgerichtlichen Entscheidung) vorliegt, hätte das Rekursgericht richtigerweise einen Ausspruch nach Paragraph 528, Absatz eins, ZPO machen müssen (Paragraph 78, EO in Verbindung mit Paragraph 526, Absatz 3, ZPO). Den Revisionsrekurs hätte es demnach nicht als unzulässig zurückweisen dürfen.

Somit erweist sich der Rekurs der Betreibenden gegen den Zurückweisungsbeschluß als berechtigt. Dieser war somit ersatzlos aufzuheben.

**Anmerkung**

E47509 03A02197

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1997:0030OB00219.97W.0709.000

**Dokumentnummer**

JJT_19970709_OGH0002_0030OB00219_97W0000_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