

TE OGH 1991/5/16 60b545/91

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 16.05.1991

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Vogel als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schobel, Dr. Redl, Dr. Kellner und Dr. Schiemer als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei ***** Pensionistin, ***** vertreten durch ***** Rechtsanwalt in Graz, wider die beklagte Partei ***** Schichtführer, ***** vertreten durch ***** Rechtsanwalt in Graz, wegen Erhöhung des gesetzlichen Unterhaltes, infolge Rekurses der beklagten Partei gegen den Beschuß des Landesgerichtes für ZRS Graz als Berufungsgerichtes vom 24.Januar 1991, AZ 2 R 4/91 (ON 25), womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Bezirksgerichtes für ZRS Graz vom 24.September 1990, GZ 34 C 64/90-18 idF des Berichtigungsbeschlusses vom 5.Dezember 1990 (ON 21) zur Verfahrensergänzung aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschuß

gefaßt:

Spruch

Dem Rekurs wird nicht stattgegeben.

Die Kosten des Rekursverfahrens sind Kosten des zu ergänzenden Verfahrens.

Text

Begründung:

Die Streitteile waren miteinander verheiratet. Ihre 1967 geschlossene Ehe wurde über Klage des Mannes mit Urteil vom 14. April 1983 aus dem Grund des § 55 Abs 3 EheG mit dem Ausspruch geschieden, daß das Verschulden an der Zerrüttung der Ehe im Sinne des § 61 Abs 3 EheG den Mann treffe.

Die 1922 geborene Frau war bereits im Zeitpunkt der Ehescheidung Pensionistin; der um 12 Jahre jüngere Mann arbeitete als Werkschutzorgan. Ein rund 1.100 m² großes Grundstück mit einem darauf im Rohbau errichteten Einfamilienheim war Gegenstand des zwischen den Streitteilen abgeführten nachehelichen Aufteilungsverfahrens; mit der in Rechtskraft erwachsenen Aufteilungsentscheidung vom 16.November 1984 wurde der Viertelanteil des Mannes an dieser Liegenschaft gegen eine Ausgleichszahlung von 150.000 S in das Eigentum der Frau übertragen, die damit Alleineigentümerin wurde.

Der auf § 69 Abs 2 EheG gegründete gesetzliche Unterhalt der Frau gegenüber ihrem geschiedenen Ehemann wurde bereits mehrfach urteilmäßig festgesetzt: Der mit Urteil vom 20.März 1986 festgesetzte monatliche Unterhaltsbetrag von 3.100 S wurde mit Anerkenntnisurteil vom 26.Januar 1987 um 600 S auf 3.700 S und mit Anerkenntnisurteil vom 7.April 1988 um weitere 300 S auf 4.000 S erhöht.

Mit der am 11.Mai 1990 angebrachten Klage begehrte die Frau für die Zeit ab Klagtag eine weitere Erhöhung des von ihrem geschiedenen Mann geschuldeten monatlichen Unterhaltsbeitrages um 500 S auf 4.500 S sowie (für einen nicht

näher bezeichneten Zeitraum) an Unterhaltsrückstand einen Betrag von 5.000 S. Die einzige Klagsbehauptung über eine wesentliche Änderung der der letzten Unterhaltsbemessung zugrunde gelegten Verhältnisse ging dahin, daß der Beklagte nun ein monatliches Durchschnittseinkommen in der Höhe von ca. 21.000 S beziehe und aufgrund dieses Einkommens in der Lage wäre, der Klägerin, die 1989 nur über ein monatliches Durchschnittseinkommen von 6.713 S verfügt habe und ab 1.Januar 1990 ein monatliches Durchschnittseinkommen von 6.916 S beziehe, einen um 500 S erhöhten monatlichen Unterhaltsbeitrag zu leisten. Dazu behauptete die Klägerin ohne nähere Angaben eine mehrmalige ergebnislos gebliebene Aufforderung an den Beklagten, den geforderten Unterhaltsbeitrag zu bezahlen.

Nach Einlangen der Gehalts- und Pensionsauskünfte erklärte die Klägerin in der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 5. Juli 1990, ihr Erhöhungsbegehren für die Zeit ab 11.Mai 1990 von monatlich 500 S auf monatlich 1.160 S und das Rückstandsbegehren von 5.000 S um 15.220 S auszudehnen, wobei die Klägerin für das Jahr 1989 einen Betrag von 15.600 S und für 1990 einen solchen von 4.620 S geltend machte; als Rückstandszeitraum bezeichnete sie dazu die Zeit vom 1.Januar 1989 bis 30.April 1990.

Der Beklagte stellte außer Streit, daß er vom Vertreter der Klägerin am 19.September 1989 aufgefordert worden sei, (ab 1. Oktober 1989) einen um 500 S erhöhten (monatlichen) Unterhalt zu bezahlen. Eine früher erfolgte derartige Aufforderung hat die Klägerin ebensowenig konkret behauptet, geschweige denn nachgewiesen, wie eine dem Begehr um den Klagsausdehnungsbetrag vom 5.Juli 1990 entsprechende vorausgegangene Aufforderung.

Der im erstinstanzlichen Verfahren anwaltlich nicht vertretene Beklagte wendete nach richterlicher Aufforderung ein, daß "die mehr als einjährig rückständigen Unterhaltsbeträge gemäß § 72 EheG verjährt" seien, da er sich der Zahlung der begehrten Unterhaltserhöhungsbeträge keinesfalls vorsätzlich entzogen hätte. Im übrigen fügte der Beklagte einer ganz allgemein gehaltenen Bestreitung des Klagebegehrrens die Erklärung bei, daß das Gericht die von ihm zu leistenden Unterhaltsbeiträge bemessen möge.

Das Prozeßgericht erster Instanz wies das gesamte Erhöhungsbegehren ab.

Nach seinen Feststellungen bezog die Klägerin (im ersten Halbjahr) 1990 von der PVA der Angestellten eine Pension von monatlich 5.505,90 S zuzüglich einer Sonderzahlung von 5.977,40 S und außerdem von der Bundesversicherungsanstalt in Berlin eine Pension von DM 65,60 12 mal im Jahr, wobei der Auszahlungsbetrag in Schilling nach dem jeweiligen Wechselkurs schwankt und im Februar 1989 beispielsweise 473,61 S betrug.

Das durchschnittliche monatliche Nettoeinkommen des Beklagten betrag 1990 etwa 23.000 S.

Den Beklagten treffen außer für die Klägerin gesetzliche Sorgepflichten für seine arbeitslose nunmehrige Ehefrau.

Der Verkehrswert der Liegenschaft mit dem Eigenheimrohbau war im Aufteilungsverfahren (für das Jahr 1983) mit rund 680.000 S angenommen worden.

Die Klägerin versuchte diese Liegenschaft um 1 Mio S zu verkaufen, fand aber keinen Kaufinteressenten, der mehr als 800.000 S geboten hätte. Sie schenkte darauf ihre Liegenschaft ihren Kindern.

Daraus folgerte das Prozeßgericht erster Instanz, daß der Klägerin zwar gegen den Beklagten ein Unterhaltsanspruch gemäß § 69 Abs 2 EheG zustehe, der sich nach § 94 ABGB bestimme, so daß eine allfällige Sorgepflicht des Beklagten gegenüber seiner nunmehrigen Ehefrau von vornherein unbeachtet zu bleiben hätte. Eigene Einkünfte der Klägerin seien aber angemessen zu berücksichtigen. Dazu zählten auch unter Vernachlässigung der gebotenen Anspannung verabsäumte Einkünfte an Kapitalerträgen. Die Klägerin habe sich einer Liegenschaft, aus deren Verkauf sie nach ihren eigenen Angaben 800.000 S erlösen hätte können, schenkungsweise begeben. Von einem Verkaufserlös im Betrag von 800.000 S wären ihr nach Abzug der dem Beklagten zuerkannten Ausgleichszahlung von 150.000 S und der von ihr zu tragenden Sachverständigengebühren von 20.000 S 630.000 S zur Kapitalanlage verblieben. Bei einer nach Gerichtserfahrung erzielbaren Verzinsung von 7,5 % (abzüglich Kapitalertragsteuer von netto 6,75 %) jährlich hätte die Klägerin mit einem jährlichen Kapitalertrag von 42.525 S rechnen können; das entspreche einem zusätzlichen monatlichen Einkommen von rund 3.540 S. Dieses fiktive Einkommen müsse sich die Klägerin zu ihren tatsächlichen monatlichen Einkünften von knapp 7.000 S hinzurechnen lassen, was einen Monatsbetrag von 10.540 S ergäbe. Gegenüber ihrem geschiedenen Ehegatten, der ein Arbeitseinkommen von 23.000 S beziehe, stünde der Klägerin kein Anspruch auf den begehrten monatlichen Erhöhungsbetrag zu.

Das Berufungsgericht faßte einen Aufhebungsbeschuß und erklärte dabei den Rekurs an den Obersten Gerichtshof als zulässig.

Zur Anrechnung fiktiver Kapitalerträge zu den eigenen Einkünften der Klägerin erachtete das Berufungsgericht das Verfahren insofern als ergänzungsbedürftig, als bisher unerörtert und ungeprüft geblieben sei, welchen Ertrag die Klägerin aus ihrer Liegenschaft mit dem Rohbau eines Einfamilienhauses vor der Schenkung tatsächlich erzielte oder erzielen hätte können, sowie zu welchem Zeitpunkt und aus welchem Grund sie eine Schenkung der Liegenschaft an ihre Kinder einem Verkauf vorgezogen habe. Sollte es sich bei dem an ihre Kinder verschenkten Grundbesitz der Klägerin um ein ertragloses Vermögen gehandelt haben oder um ein Vermögen, aus dem keine nennenswerten Erträge zu erzielen gewesen wären, hätte die unentgeltliche Entäußerung dieses Vermögensteiles keinen Einfluß auf den Unterhaltsanspruch der Klägerin gegen ihren geschiedenen Ehemann, weil dieser auch durch eine schenkungsweise Entäußerung einer Liegenschaft ohne unterhaltsrechtlich zu berücksichtigende Erträge nicht zusätzlich belastet worden wäre. Andernfalls aber wären die erzielbaren Erträge als verabsäumte eigene Einkünfte der Klägerin bei der Unterhaltsbemessung zu veranschlagen, da es nicht dem Belieben des Unterhaltsberechtigten überlassen bleiben könne, sein Vermögen und damit verbundene Einkünfte aufzugeben und darauf gestützt eine erhöhte Beitragsleistung des Unterhaltpflichtigen zu fordern.

Aber auch zu der als Verjährungseinwand qualifizierten Einwendung nach § 72 EheG befand das Berufungsgericht das Verfahren insbesondere dazu als ergänzungsbedürftig, ob sich der Beklagte der ihm auferlegten Unterhaltsleistung absichtlich entzogen habe. Grundsätzlich erachtete das Berufungsgericht auch einen auf § 69 Abs 2 EheG gestützten Unterhaltsanspruch als gesetzlichen Unterhaltsanspruch eines geschiedenen Ehegatten der Regelung des § 72 EheG unterworfen.

Zur Ausmittlung eines gegenüber der aufrechten Unterhaltsfestsetzung mit insgesamt 4.000 S monatlich erhöhten Unterhaltsbeitrages - soweit eine solche Ausmittlung erforderlich sein sollte - vermißte das Berufungsgericht Feststellungen über die Einkommensverhältnisse beider Streitteile im Jahr 1989 sowie zusätzliche Feststellungen zur verlässlichen Ermittlung des durchschnittlichen Nettoeinkommens des Beklagten im Jahr 1990.

Der Beklagte ficht den berufungsgerichtlichen Aufhebungsbeschuß wegen einer im Sinn des § 502 Abs 1 ZPO qualifizierten unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit einem auf Wiederherstellung des abweisenden Urteiles erster Instanz ziellenden Abänderungsantrag und einem alternativ gestellten Aufhebungsantrag an.

Die Klägerin strebt die Bestätigung der angefochtenen Entscheidung an.

Der Rekurs ist nicht berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

Auch ein gemäß § 69 Abs 2 EheG geschuldeter Unterhaltsbeitrag unterliegt der Regelung nach § 72 EheG.

Für den gesetzlichen Unterhaltsanspruch eines gegen seinen Prozeßstandpunkt aus dem Grund des § 55 EheG mit dem Ausspruch des Zerrüttungsverschuldens des anderen Ehegatten gemäß § 61 Abs 3 EheG geschiedenen Ehegatten gilt zwar auch nach der Scheidung § 94 ABGB, was Voraussetzungen und Umfang des Unterhaltsanspruches anlangt. Das ändert aber nichts daran, daß es sich um einen gesetzlichen Unterhaltsanspruch des geschiedenen Ehegatten handelt und ein solcher Anspruch nach der systematischen Stellung im Gesetz von der für sämtliche Unterhaltsansprüche unter geschiedenen Ehegatten aufgestellten Regelungen unter der Zwischenüberschrift "Art der Unterhaltsgewährung" nicht auszunehmen ist. Inhaltlich stellt § 72 EheG für ein Begehr auf Zahlung von Unterhalt für vergangene Zeiträume besondere Voraussetzungen auf, die auch im Falle des § 69 Abs 2 EheG sachlich damit zu rechtfertigen sind, daß im unmittelbaren Anwendungsfall des § 94 ABGB bei aufrechtem Eheband zwischen dem unterhaltsberechtigten und dem unterhaltsverpflichteten Ehepartner umfassende familienrechtliche Bindungen über den Unterhaltsanspruch hinaus bestehen, die es selbst bei aufgehobener Lebensgemeinschaft dem unterhaltpflichtigen Teil auferlegen, sich selbst darum zu bekümmern, ob der andere Ehepartner mit den ihm zu Gebote stehenden Mitteln das Auslangen für seine angemessenen Unterhaltsbedürfnisse finde, während eine derartige Interessenwahrung nach Aufhebung der umfassenden familienrechtlichen Beziehungen durch die Ehescheidung unter geschiedenen Ehegatten nicht mehr anzunehmen ist. Dem unterhaltsberechtigten geschiedenen Ehegatten obliegt es daher, seinen früheren Ehepartner durch ein konkretes Unterhalts(erhöhungs)begehr in Verzug zu setzen, falls er einen Unterhaltsanspruch für Zeiten vor einer prozessualen Geltendmachung nicht verlieren

will. Auch bei Wahrung dieser positiv aufgestellten Anspruchsverfolgungsvoraussetzung gebührt für mehr als ein Jahr vor der prozessualen Geltendmachung des Unterhaltsbegehrens liegende Zeiträume Unterhalt nur unter der weiteren Voraussetzung, daß sich der Unterhaltspflichtige seiner Leistung absichtlich entzogen hat.

Die als Voraussetzung erfolgreicher Anspruchsgeltendmachung formulierte Regelung des § 72 EheG ist nicht als Verjährungsbestimmung aufzufassen; ihre Anwendung wird aber dennoch nach der herrschenden Rechtsprechung von einer entsprechenden Einwendung des Beklagten abhängig gemacht. Eine solche löst dann allerdings die Behauptungs- und Beweislast des den Ehegattenunterhalt fordernden Streitteiles hinsichtlich der Erfüllung aller Voraussetzungen für die Anspruchsgeltendmachung aus.

Der in erster Instanz anwaltlich nicht vertretene Beklagte hat nach richterlicher Anleitung seine Einwendung derart formuliert, daß sie sich nur auf das Rückstandsbegehren für die Zeiten vor dem 11. Mai 1989 und, was das Ausdehnungsbegehren anlangt, für die Zeiten vor dem 5. Juli 1989 bezieht. Bei der gebotenen Klarstellung der unter richterlicher Anleitung erfolgten Einwendung wird die Prüfung der besonderen Anspruchsvoraussetzungen nach § 72 EheG hinsichtlich des am 5. Juli 1990 ausgedehnten Begehrens für den vollen vor diesem Zeitpunkt gelegenen Zeitraum und hinsichtlich des klageweise geltend gemachten Rückstandes für die Zeiten vor dem 1. Oktober 1989 (vgl. Beilage B) erforderlich sein. Vor einer solchen Klarstellung der Einwendung des Beklagten und einer Stellungnahme der Klägerin hiezu sowie einer allfälligen Beweisaufnahme im Rahmen der Beweisanbote der Klägerin ist das Rückstandsbegehren nicht spruchreif.

Gemäß § 94 ABGB sind auch solche tatsächlich nicht gezogene Einkünfte an Kapitalerträgen angemessen zu berücksichtigen, die der unterhaltsfordernde Ehegatte vertretbarerweise hätte ziehen können; was vertretbar oder unvertretbar ist, bestimmt sich nach den konkreten Lebensverhältnissen unter Bedachtnahme auf die Entscheidung, die partnerschaftlich eingestellte Ehegatten im gemeinschaftlichen Interesse unter den gegebenen Umständen getroffen hätten. Das gilt als Nachwirkung aus dem Eheband grundsätzlich auch, wenn auch unter Bedachtnahme auf die durch die Auflösung der Ehe verminderten persönlichen Rücksichtnahmen, für einen gemäß § 69 Abs 2 EheG geschuldeten Unterhalt.

Die vom Prozeßgericht erster Instanz in die Entscheidungsgrundlagen einbezogenen hypothetischen Kapitalerträge der Klägerin waren bisher kein Gegenstand eines konkreten Parteivorbringens. Dem in erster Instanz anwaltlich nicht vertretenen Beklagten wird Gelegenheit zu einem entsprechenden Prozeßvorbringen sowie der Klägerin zu einer allfälligen Entgegnung zu geben sein.

Dabei wird auch zu erörtern sein, welche Vorstellungen die Parteien anlässlich der vorangegangenen Unterhaltsfestsetzungen über die Ertragsmöglichkeiten der ehemaligen gemeinschaftlichen Liegenschaft und über deren Entäußerung hatten sowie welche Folgerungen sie danach für den Unterhaltsanspruch der Klägerin gezogen haben. Im übrigen beruht der diesbezügliche Verfahrensergänzungsauftrag des Berufungsgerichtes auf keiner unrichtigen rechtlichen Beurteilung.

Soweit das Berufungsgericht schließlich zur Ausmittlung des angemessenen Unterhaltsbetrages die tatsächlichen Grundlagen noch für ergänzungsbedürftig erachtete, liegt dem ebenfalls keine unrichtige rechtliche Beurteilung zugrunde.

Parteien und Vorinstanzen haben offenkundig wesentliche Änderungen der Unterhaltsbemessungsgrundlagen seit der letzten Unterhaltsbemessung als gegeben unterstellt. Nachprüfbar ist diese Voraussetzung für eine neuerliche Unterhaltsfestsetzung nach der Aktenlage nicht.

Es hat daher bei der vom Berufungsgericht aufgetragenen Verfahrensergänzung zu bleiben. Im erneuerten Verfahren werden allerdings die in dieser Entscheidung ergänzend ausgesprochenen Rechtsansichten zu beachten sein.

Aus diesem Grund ist die Entscheidung über die Kosten des Rekursverfahrens gemäß § 52 ZPO der neuerlichen Sachentscheidung vorzubehalten.

Anmerkung

E26006

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1991:0060OB00545.91.0516.000

Dokumentnummer

JJT_19910516_OGH0002_0060OB00545_9100000_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