

# TE OGH 1990/9/19 3Ob61/90

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 19.09.1990

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Hule als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Klinger, Dr. Angst, Dr. Schalich und Dr. Jelinek als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei mj. Heidi Z\*\*\*, geboren am 31.Okttober 1984, Innsbruck, Michael Gaismayrstraße 15, vertreten durch die Bezirkshauptmannschaft Innsbruck als Sachwalter, wider die verpflichtete Partei Franz Wendelin E\*\*\*, Landwirt, Sistrans 4, vertreten durch Dr. Heinz Mildner, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen 17.000 S sA, infolge Revisionsrekurses der verpflichteten Partei gegen den Beschuß des Landesgerichtes Innsbruck als Rekursgerichtes vom 12.Jänner 1990, GZ 3 a R 502/89-12, womit der Beschuß des Bezirksgerichtes Innsbruck vom 8.September 1989, GZ 22 E 2541/89-8, mit einer Maßgabe bestätigt wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

## Text

Begründung:

Das Erstgericht bewilligte der betreibenden Partei gegen den Verpflichteten zur Hereinbringung der vollstreckbaren Unterhaltsforderung für die Zeit vom 1.5.1988 bis 30.9.1988 in der Höhe von 5.000 S und zur Sicherstellung der in der Zeit vom 1.10.1988 bis 30.9.1989 fällig werdenden Unterhaltsbeträge von 1.000 S monatlich die Fahrnisexecution.

Der Verpflichtete stellte den Antrag auf Einstellung der Exekution, den er den Sinn nach darauf stützte, daß der betriebene Anspruch wegen einer Gegenforderung von 80.000 S erloschen sei. Das Erstgericht wies den Einstellungsantrag ab und verwies den Verpflichteten mit dem Einstellungsbegehren auf den Rechtsweg. Das Rekursgericht gab dem Rekurs des Verpflichteten keine Folge und bestätigte den Beschuß des Erstgerichtes mit der Maßgabe, daß die darin ausgesprochene Verweisung auf den Rechtsweg ersatzlos zu entfallen hat. Es sprach aus, daß der Revisionsrekurs jedenfalls unzulässig ist, und begründete diesen Ausspruch mit § 78 EO iVm § 526 Abs 3, § 528 Abs 2 Z 1 und 2 ZPO.

## Rechtliche Beurteilung

Der vom Verpflichteten gegen diesen Beschuß des Rekursgerichtes erhobene Revisionsrekurs ist unzulässig.

Gemäß § 528 Abs 2 Z 1 ZPO in der hier maßgebenden Fassung der WGN 1989 ist der Rekurs gegen den Beschuß des Rekursgerichtes "jedenfalls" unzulässig, wenn der Entscheidungsgegenstand an Geld oder Geldeswert 50.000 S nicht übersteigt. Diese Bestimmung gilt gemäß § 78 EO auch im Exekutionsverfahren (vgl. zur früheren, insoweit jedoch vergleichbaren Rechtslage SZ 57/42 uva). Für die Höhe des Entscheidungsgegenstandes, also des Streitgegenstandes

oder Anspruchs über den das Rekursgericht entschied (vgl. § 502 Abs 2 ZPO), ist allein die betriebene Forderung (gemäß § 54 Abs 2 JN ohne Nebengebühren) maßgebend, wenn sie in Geld besteht. Entgegen der Meinung des Verpflichteten kommt es hingegen nicht auf die Höhe der Forderung an, mit der aufgerechnet werden soll. Ebensowenig sind Unterhaltsansprüche maßgebend, die nicht betrieben werden. Da die betriebene Forderung hier 17.000 S beträgt, übersteigt der Entscheidungsgegenstand somit 50.000 S nicht.

Entgegen der Ansicht des Verpflichteten ist § 528 Abs 2 Z 1 ZPO anzuwenden, obwohl der betriebene Anspruch ein Unterhaltsanspruch ist. Nach § 502 Abs 3 Z 1 ZPO richtet sich zwar die Zulässigkeit der Revision in den im § 49 Abs 2 Z 2 JN angeführten Streitigkeiten über den aus dem Gesetz gebührenden Unterhalt nicht nach der Höhe des Entscheidungsgegenstandes. Dasselbe gilt gemäß § 14 Abs 3 AußStrG idF der WGN 1989 für die in diesem Gesetz geregelten Verfahren, wenn der Entscheidungsgegenstand ein gesetzlicher Unterhaltsanspruch ist. Beide Bestimmungen sind aber im Exekutionsverfahren nicht gemäß § 78 EO anzuwenden und es besteht auch für eine sinngemäße Anwendung keine Grundlage. Sie würde eine planwidrige Unvollständigkeit voraussetzen (SZ 57/194 ua). Hiefür gibt es aber keinen Anhaltspunkt, zumal es für die unterschiedliche Behandlung der Rechtsmittelzulässigkeit im Exekutionsverfahren und im Erkenntnisverfahren durchaus Gründe gibt: Die Erweiterung der Möglichkeit, den Obersten Gerichtshof im Erkenntnisverfahren in Unterhaltssachen anzurufen, wurde nämlich mit dem Bedürfnis nach einer Leitjudikatur des Obersten Gerichtshofs begründet (JAB zur WGN 1989 991 BlgNR 17.GP 59 und 66). Diese fehlt aber in Unterhaltssachen weitgehend, weil der Oberste Gerichtshof im Außerstreitverfahren seit der 5.GEN (BGBI. 1925/183) und im Streitverfahren seit der 6.GEN (BGBI. 1929/222) in Fragen der Unterhaltsbemessung nicht mehr angerufen werden konnte. Auf das Exekutionsverfahren treffen diese Verhältnisse hingegen nicht zu, weshalb es durchaus zu rechtfertigen ist, daß der Oberste Gerichtshof im Exekutionsverfahren bei Entscheidungsgegenständen mit nur einem geringen Wert nicht angerufen werden kann. Der Revisionsrekurs ist daher schon gemäß § 78 EO iVm § 528 Abs 2 Z 1 ZPO unzulässig. Auf die Ansicht des Rekursgerichtes, daß der Beschuß des Erstgerichtes trotz der Bestätigung mit einer Maßgabe zur Gänze iS der nachfolgenden Z 2 bestätigt wurde, muß unter diesen Umständen nicht eingegangen werden. Ebensowenig kommt es darauf an, ob die vom Verpflichteten im Revisionsrekurs angeführten Rechtsfragen solche iS des § 528 Abs 1 ZPO sind. Davon hängt die Zulässigkeit des Rekurses nämlich nicht ab, wenn er nach dem nachfolgenden Abs 2 jedenfalls unzulässig ist.

#### **Anmerkung**

E21879

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

ECLI:AT:OGH0002:1990:0030OB00061.9.0919.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19900919\_OGH0002\_0030OB00061\_9000000\_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)