

# TE OGH 1989/6/28 3Ob66/89

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 28.06.1989

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr. Petrasch als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Hule, Dr. Warta, Dr. Klinger und Dr. Angst als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei Lydia F\*\*\*, im Haushalt tätig, Dorf 38, 3343 Hollenstein an der Ybbs, vertreten durch Dr. Alfred Haslinger ua, Rechtsanwälte in Linz, wider die verpflichtete Partei Dr. Ludwig F\*\*\*, Universitätsprofessor, Wolfsauerstraße 80, 4040 Linz, vertreten durch Dr. Bruno Binder und Dr. Helmut Blum, Rechtsanwälte in Linz, wegen Unterhaltsleistung (Streitwert S 1.080.00,-), infolge Revisionsrekurses der verpflichteten Partei gegen den Beschuß des Landesgerichtes Linz als Rekursgerichtes vom 18. April 1989, GZ 18 R 226/89-18, womit der Beschuß des Bezirksgerichtes Linz vom 23. Feber 1989, GZ 15 E 5960/88-12, teilweise bestätigt und teilweise abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Der Revisionsrekurs gegen den bestätigenden Teil des angefochtenen Beschlusses wird zurückgewiesen.

Im übrigen wird dem Revisionsrekurs nicht Folge gegeben. Die verpflichtete Partei hat die Kosten ihres Rechtsmittels selbst zu tragen.

## Text

Begründung:

Zur Hereinbringung der vollstreckbaren Unterhaltsforderungen der betreibenden Ehefrau an Rückstand von S 126.000,- aus der Zeit vom 1. August 1987 bis zum 30. September 1988 (= 14 Monate x S 9.000,-) und der ab dem 1. Oktober 1988 jeweils am Monatsersten im voraus fällig werdenden Beträge von S 30.000,- bewilligte das Erstgericht die Exekution durch Pfändung der Gehaltsforderungen des verpflichteten Universitätsprofessors und deren Überweisung zur Einziehung.

Der Verpflichtete erhab gegen diese Exekution am 9. November 1988 mittels Klage seine Einwendungen, er sei seiner Unterhaltpflicht nachgekommen, habe auf Verlangen der Ehefrau Naturalien von monatlich S 9.000,- geleistet und ihr jeden Monat S 21.000,- überwiesen und sei daher nie mit der ihm im Titel auferlegten Unterhaltsleistung in Verzug gewesen.

Das Erstgericht gab dem Antrag des Verpflichteten, die Gehaltsexekution bis zur rechtskräftigen Entscheidung im Impugnationsprozeß aufzuschieben, teilweise statt. Es verfügte die Exekutionsaufschubung in Ansehung des Unterhaltsrückstandes und der Teilbeträge von S 21.000,- an laufenden Unterhalt, sofern der Verpflichtete jeweils dem Gericht die Überweisung dieses Betrages an die betreibende Partei nachweist, widrigens die Exekution zur

Hereinbringung des laufenden Unterhalts amtswegig wieder aufgenommen würde, hielt die bereits vollzogenen Exekutionsakte aufrecht, machte die Aufschiebung vom Erlag einer Sicherheit abhängig und wies den Aufschiebungsantrag ab, soweit er sich auf den laufenden Unterhaltsteilbetrag von S 9.000,- bezog. Da der Verpflichtete zugesichert habe, auch künftig monatlich einen Geldunterhalt von S 21.000,- zu leisten, sei insoweit die Aufschiebung so lange zulässig, als die Überweisungen vom Verpflichteten nachgewiesen werden.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs des Verpflichteten gegen den abweisenden Teil des erstgerichtlichen Beschlusses nicht Folge, änderte diesen aber über den Rekurs der betreibenden Partei teilweise dahin ab, daß es den Antrag des Verpflichteten, die Exekution zur Hereinbringung des laufenden Unterhalts aufzuschieben, zur Gänze abwies. Das Gericht habe nach den Umständen des Einzelfalles unter Abwägung der beiderseitigen Interessen zu entscheiden, ob eine Exekution aufzuschieben sei. Die Gefahr eines unersetzblichen Schadens des Verpflichteten sei nicht gegeben, wenn er ohnedies monatlich S 21.000,- an die betreibende Partei überweisen wolle. Die betreibende Partei habe dagegen das Interesse, daß ihr der laufende, im Titel zugesprochene Geldunterhalt vom Drittshuldner bezahlt werde.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der vom Verpflichteten gegen diesen Beschuß des Rekursgerichtes erhobene Revisionsrekurs ist unzulässig, soweit er sich gegen den bestätigenden Teil richtet. Nach der geltenden Fassung des über

§ 78 EO auch im Exekutionsverfahren anzuwendenden

§ 528 Abs.1 Z 1 ZPO sind Rekurse gegen Entscheidungen des Gerichtes

zweiter Instanz, soweit dadurch der angefochtene erstrichterliche Beschuß bestätigt worden ist, unzulässig. Durch diese vom früheren Wortlaut des § 528 Abs 1 Satz 1 Z 1 ZPO abweichende Neufassung nach Art IV Z 116 ZVN 1983 hat der Gesetzgeber den zweiten Rechtssatz des Jud 56 neu (SZ 24/335) auch für das Revisionsrekursverfahren aufgegeben und klargestellt, daß der bestätigende Teil einer Rekursentscheidung seither jeder weiteren Anfechtung entzogen ist (Fasching ZPR Rz 2017; Petrasch, ÖJZ 1983, 203; EvBl 1984/29; RZ 1985, 35; MietSlg 37.781; ÖBI 1987, 76 ua).

Die nach § 78 EO und § 528 Abs 2 ZPO sowie § 502 Abs 4 Z 2 ZPO zulässige Anfechtung des abändernden Teiles ist unbegründet. Selbst wenn man davon ausgeht, daß der gegen die Exekutionsbewilligung gerichtete Schritt des Verpflichteten nicht von vornehmerein als aussichtslos anzusehen ist (wenn er im Prozeß geltend macht, die betreibende Partei habe nach Schluß der Verhandlung im Unterhaltsprozeß, in welchem ein Titel auf Zahlung eines Geldunterhaltes von S 30.000,- geschaffen wurde, die Erbringung von Naturalleistungen gefordert und der Rest in bar erhalten, daß weiters die Fortführung der Exekution für den Aufschiebungswerber mit der Gefahr eines unersetzblichen oder schwer zu ersetzenen Vermögensnachteiles verbunden wäre, wenn nicht geschuldete Leistungen erbracht würden, (§ 44 Abs 1 EO), und daß der titulierte Unterhalt nicht ausnahmslos dem notwendigen Unterhalt entspricht, der durch eine Aufschiebung der Exekution zur Hereinbringung laufenden Unterhalts nicht gefährdet werden darf (Heller-Berger-Stix 550), so fehlt doch dem Aufschiebungsantrag die Berechtigung. Da die Bewilligung der Exekutionsaufschiebung zu unterbleiben hat, wenn die Exekution begonnen oder fortgeführt werden kann, ohne daß dies für denjenigen, der die Aufschiebung verlangt, mit der Gefahr eines unersetzblichen oder schwer zu ersetzenen Vermögensnachteiles verbunden wäre (§ 44 Abs 1 EO), rechtfertigt die Absicht des Verpflichteten, weiterhin einen Teilbetrag des Unterhalts von S 21.000,- selbst an die Berechtigte zu überweisen, die Aufschiebung der Gehaltsexekution nicht. Die Gefährdung des Aufschiebungswerbers fehlt nämlich, wenn er nicht einmal behauptet, der betreibenden Partei stehe der Unterhaltsbetrag von S 21.000,- nicht zu, sondern nur darauf beharrt, diese laufende Teilleistung selbst erbringen zu wollen. Durch die Pfändung und Einziehungsüberweisung droht dem Verpflichteten, wie das Rekursgericht richtig erkannte, kein schwer zu ersetzer Vermögensnachteil, er kann vielmehr die monatliche Überweisung von S 21.000,- einstellen und damit vermeiden, daß er zur Abwendung einer Doppelzahlung jeweils die Anspruchserfüllung geltend machen muß.

Es fehlt daher an der dem Aufschiebungswerber obliegenden Bescheinigung des ihm im Falle der Nichtaufschiebung drohenden schwer ersetzbaren Vermögensnachteiles.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 78 EO und auf den §§ 40 und 50 ZPO.

### **Anmerkung**

E18064

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1989:0030OB00066.89.0628.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19890628\_OGH0002\_0030OB00066\_8900000\_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)