

# TE OGH 1986/2/19 1Ob512/86

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 19.02.1986

## **Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schragel als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schubert, Dr. Gamerith, Dr. Hofmann und Dr. Schlosser als weitere Richter in der Vormundschaftssache des Manfred N\*\*\*, geboren am 16. Juli 1966, Wien 10., Birkenhof 24/1/6, infolge Revisionsrekurses des Vater Franz W\*\*\*, Angestellter, Linz, Karl Steiger-Straße 60, vertreten durch Dr. Alfred Haslinger, DDr. Heinz Mück und Dr. Peter Wagner, Rechtsanwälte in Linz, gegen den Beschuß des Landesgerichtes für ZRS Wien als Rekursgerichtes vom 13. November 1985, GZ. 44 R 3536/85-70, womit der Beschuß des Bezirksgerichtes Favoriten vom 23. September 1985, GZ. 2 P 6/85-61, bestätigt wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## **Spruch**

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

## **Text**

Begründung:

Franz W\*\*\* ist der Vater des am 16. Juli 1966 unehelich geborenen Manfred N\*\*\*. Der Vater wurde mit dem Beschuß des Erstgerichtes vom 17. August 1981, ON 25, verpflichtet, zum Unterhalt seines Sohnes ab 1. Juli 1981 bis zur Selbsterhaltungsfähigkeit einen Betrag von S 3.000,-- monatlich zu bezahlen. Dem Antrag des Vaters auf Herabsetzung des Unterhaltsbetrages gab das Rekursgericht mit dem Beschuß vom 22. Juni 1983, ON 43, nicht Folge.

In dem am 2. Jänner 1985 beim Erstgericht eingelangten Antrag (ON 45) führte die Mutter als Vormund des damals noch minderjährigen Manfred N\*\*\* aus, sie "möchte hiemit den Anspruch auf den aliquoten Abfertigungsanteil des Kindesvaters geltend machen". Der Vater habe am 14. Juli 1984 das 60. Lebensjahr vollendet, so daß die Möglichkeit der Inanspruchnahme der Alterspension bestehe. Laut Auskunft des Jugendamtes stünden ihrem Sohn 20 % der dem Vater gebührenden Abfertigung zu, welchen Anspruch sie hiemit geltend mache. Der Vater äußerte sich am 30. Jänner 1985, ON 47, dahin, es sei völlig ungewiß, wann er in den Ruhestand treten werde, jedenfalls stehe dann seinem Sohn kein Anspruch auf einen Teil der Abfertigung zu. Mit der am 17. Juni 1985 beim Erstgericht eingelangten Stellungnahme (ON 50) teilte der Vater mit, daß er mit 31. März 1985 in den Ruhestand getreten sei. Er wies darauf hin, daß ihn weitere Sorgepflichten trafen. Der frühere Dienstgeber des Vaters, der Zeitungsverlag D\*\*\* & F\*\*\* GesmbH & Co, teilte dem Erstgericht mit Schreiben vom 23. Juli 1985, ON 54, mit, daß der Vater anlässlich des Übertritts in den Ruhestand eine Abfertigung in der Höhe von S 239.105,93 (8,2 Gehälter) erhalten habe. Am 30. August 1985 gab der inzwischen volljährig gewordene Manfred N\*\*\* beim Erstgericht zu Protokoll (ON 58), daß er die Schule in Mödling besuche und ohne Einkommen sei. Den Antrag seiner Mutter präzisierte er dahin, daß er ab 1. April 1985 einen monatlichen Unterhaltsbetrag von S 8.250,-- begehre. Der Vater wies in seiner Stellungnahme vom 16. September

1985, ON 60, darauf hin, daß es sich um keine Präzisierung, sondern um einen vollständig neuen Antrag handle. Der Antrag der Mutter sei auf Zahlung eines Globalbetrages gerichtet gewesen. Mit dem Antrag werde rückwirkend Unterhalt begehrt, was unzulässig sei.

Das Erstgericht erkannte den Vater mit Beschuß vom 23. September 1985, ON 61, schuldig, seinem Sohn über den Betrag von S 3.000,-- hinaus ab 1. April 1985 bis auf weiteres, längstens bis zur Selbsterhaltungsfähigkeit, einen weiteren Betrag von S 5.250,-- insgesamt sohin S 8.250,-- monatlich zu bezahlen. Manfred N\*\*\* habe den vom Vormund gestellten Antrag nur präzisiert. Da der Vater eine Pension in der Höhe von S 15.095,73 monatlich beziehe und eine Abfertigung von 8,2 Monatsgehältern im Betrag von S 239.105,93 erhalten habe, verfüge er über einen Monatsbezug von insgesamt S 44.254,98; hievon habe er S 3.000,-- für seine geschiedene Gattin zu bezahlen, so daß ihm ein monatliches Einkommen von S 41.254,98 verbleibe. Unter Berücksichtigung der weiteren Sorgepflichten für den mj. Martin M\*\*\* habe der Vater einen monatlichen Unterhaltsbetrag von S 8.250,-- zu bezahlen.

Das Rekursgericht gab dem gegen diesen Beschuß erhobenen Rekurs des Vaters nicht Folge. Dem Antrag der Mutter könne immerhin entnommen werden, daß sie namens des Minderjährigen eine Erhöhung der Unterhaltsleistung des Vaters im Hinblick auf seine nach Erhalt des Abfertigungsbetrages erhöhte Leistungsfähigkeit beantrage. Dieser Antrag sei nur insoferne mangelhaft und daher verbesserungsbedürftig gewesen, als ihm kein betragsmäßiges Begehr zu entnehmen gewesen sei. Es wäre Sache des Erstgerichtes gewesen, die Mutter unverzüglich zu einer Präzisierung ihres Begehrns anzuhalten. Daß diese Präzisierung erst nach Eintritt der Volljährigkeit des Manfred N\*\*\* durch diesen selbst erfolgt sei, vermöge dem Unterhaltsberechtigten nicht zum Nachteil zu gereichen. Es treffe zu, daß nach erreichter Volljährigkeit ein vor Eintritt der Volljährigkeit gestellter Unterhaltsantrag nicht ausgedehnt und ab diesem Zeitpunkt auch kein inhaltlich anderes Begehr gestellt werden dürfe. Dies sei aber im gegenständlichen Fall nicht geschehen. Der geltend gemachte Unterhaltsbetrag von S 8.250,-- monatlich ergebe sich nach dem Vorbringen des Unterhaltsberechtigten durch die Einbeziehung der Abfertigung in die Unterhaltsbemessungsanträge, was die Mutter des Unterhaltsberechtigten ohnehin bereits mit ihrem ursprünglichen Antrag gefordert habe. Dem Argument, der Antrag vom 30. August 1985 sei im Ergebnis auf Zuerkennung von Unterhalt für die Vergangenheit gerichtet, sei entgegenzuhalten, daß das Begehr auf Unterhaltserhöhung bereits auf Grund des Antrages vom 31. Dezember 1984 eindeutig erkennbar gewesen sei, so daß dieser Tag maßgebend sei. Der zuerkannte Unterhaltsbetrag sei im Hinblick auf das Einkommen des Vaters auch nicht überhöht.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der gegen den Beschuß des Rekursgerichtes erhobene Revisionsrekurs des Vaters ist unzulässig.

Der Rechtsmittelwerber macht geltend, Manfred N\*\*\* habe erst am 30. August 1985, somit nach Erreichung der Volljährigkeit, den Antrag auf Zuspruch eines Unterhaltsbetrages von S 8.250,-- gestellt. Dieser Antrag habe mit dem des Vormundes vom 2. Jänner 1985 auf Zuspruch von 20 % des Abfertigungsbetrages nichts gemeinsam und könne daher auch nicht als bloße Verbesserung dieses Antrages gewertet werden. Über den Antrag wäre daher im streitigen Verfahren zu entscheiden gewesen, so daß die Entscheidung des Rekursgerichtes nichtig sei. Die Erhöhung des Unterhaltsbetrages ab 1. April 1985 beinhaltete die Zuerkennung von Unterhalt für die Vergangenheit, was der ständigen Rechtsprechung zuwiderlaufe. Die Bestimmung des § 14 Abs. 2 AußStrG steht der Zulässigkeit des Rechtsmittels nicht entgegen, weil eine bloße Bemessung des gesetzlichen Unterhaltes nicht vorliegt, wenn zu beurteilen ist, ob über den geltend gemachten Unterhaltsanspruch im außerstreitigen Verfahren zu entscheiden ist (EFSIg. 37.337, SZ 47/105) und ob Unterhalt für die Vergangenheit zugesprochen werden kann (ÖA 1976, 72; ZfRV 1963, 106). Die gerügte Nichtigkeit liegt nicht vor. Gesetzliche Unterhaltsansprüche eigenberechtigter unehelicher Kinder sind nach ständiger Rechtsprechung im streitigen Verfahren geltend zu machen (SZ 50/133; GIUNF 7608 = JB 237). Wird Unterhalt aber vor Erreichung der Volljährigkeit beim Außerstreitgericht begehrt, so ist über einen solchen Antrag im außerstreitigen Verfahren auch dann zu entscheiden, wenn der Unterhaltsberechtigte inzwischen volljährig geworden ist (JBl. 1985, 162; RZ 1985/26; EvBl. 1975/143). Der Antragsteller hat am 30. August 1985 zu Protokoll gegeben, den Antrag seiner Mutter als Vormund vom 31. Dezember 1984 zu präzisieren. Das Gericht hatte daher stets nur über den am 2. Jänner 1985, somit vor Erreichung der Volljährigkeit des Manfred N\*\*\*, beim Erstgericht eingelangten Antrag abzusprechen, wenn es die Verbesserung als unzulässig erachtete, über den ursprünglich gestellten Antrag, andernfalls über das verbesserte Begehr. In beiden Fällen war über den Antrag auch nach Erreichung der Volljährigkeit des Manfred N\*\*\* im außerstreitigen Verfahren zu erkennen. Die Frage der Zulässigkeit der Verbesserung ist eine solche des Verfahrensrechtes. Eine Verletzung verfahrensrechtlicher Vorschriften, die nicht an sich mit Nichtigkeit bedroht ist,

kann im Rahmen eines auf die Gründe des § 16 AußStrG beschränkten Revisionsrekurses nur wahrgenommen werden, wenn sie das Gewicht einer Nichtigkeit erreicht (EFSIg. 44.684, 44.682 u.a.). Davon kann im vorliegenden Fall nicht gesprochen werden. Wenn sich der Rechtsmittelwerber darauf beruft, daß die Zulassung der Verbesserung im Ergebnis auf die rückwirkende Zuerkennung von Unterhalt hinauslaufe, sei darauf verwiesen, daß auch die Frage, ob für eine Zeit vor der Antragstellung Unterhalt zuerkannt werden kann, im Gesetz nicht klar geregelt ist und daher im Rahmen eines außerordentlichen Revisionsrekurses nicht überprüft werden kann (ÖA 1976, 72; EFSIg. 12.716, 10.846 u.a.).

Demzufolge ist der Revisionsrekurs zurückzuweisen.

**Anmerkung**

E07597

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1986:0010OB00512.86.0219.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19860219\_OGH0002\_0010OB00512\_8600000\_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)