

# TE OGH 2010/3/17 7Ob2/10k

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 17.03.2010

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofs Dr. Huber als Vorsitzende und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schaumüller, Dr. Hoch, Dr. Kalivoda und Dr. Roch als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden und gefährdeten Partei L\*\*\*\*\* K\*\*\*\*\*, vertreten durch Widter Mayrhauser Wolf Rechtsanwälte OEG in Wien, gegen die beklagte Partei und den Gegner der gefährdeten Partei DI R\*\*\*\*\* K\*\*\*\*\*, wegen Ehescheidung (hier: einstweiliger Unterhalt), über den Revisionsrekurs des Beklagten und Gegner der gefährdeten Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 19. August 2009, GZ 43 R 502/09f-143, womit der Beschluss des Bezirksgerichts Favoriten vom 8. Juni 2009, GZ 2 C 273/06d-138, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

Der Beklagte und Gegner der gefährdeten Partei ist schuldig, der Klägerin und gefährdeten Partei die mit 447,98 EUR (darin enthalten 74,66 EUR an USt) bestimmten Kosten der Revisionsrekursbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Begründung:

## Rechtliche Beurteilung

Das Rekursgericht sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei, weil keine höchstgerichtliche Judikatur zur Frage vorliege, ob nach Eintritt der Rechtskraft der Abweisung des Ehescheidungsbegehrens im Rahmen des Hauptverfahrens eine Erhöhung des schon rechtskräftig zuerkannten Provisorialunterhalts erfolgen könne.

Entgegen dem - den Obersten Gerichtshof nicht bindenden - Ausspruch des Rekursgerichts ist der Revisionsrekurs mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage unzulässig. Der Beschluss kann sich auf die Ausführung der Zurückweisungsgründe beschränken (§§ 402, 78 EO iVm §§ 528a, 510 Abs 3 ZPO).

Die Entscheidung über das Scheidungsurteil erwuchs am 2. 3. 2009 in Rechtskraft. Am 23. 7. 2008 beehrte die klagende und gefährdete Partei (in der Folge: Klägerin) die Erhöhung des mit Beschluss vom 9. 3. 2007 zugesprochenen einstweiligen Unterhalts, worüber das Erstgericht mit dem angefochtenen Beschluss erst nach Rechtskraft der Entscheidung über die Scheidungsklage erkannte.

Voraussetzung für die Bewilligung einer einstweiligen Verfügung nach § 382 Abs 1 Z 8 lit a EO ist die Verletzung der Unterhaltspflicht im Antragszeitpunkt oder doch zumindest bis zum Zeitpunkt der Entscheidung über den Antrag (RIS-Justiz RS0114824). Bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die Scheidung und den Verschuldensauspruch kann provisorischer Unterhalt nach § 382 Abs 1 Z 8 lit a EO begehrt werden (RIS-Justiz RS0005728, RS0005934, RS0016145).

Die Zuständigkeit des Scheidungsrichters zur Entscheidung über die einstweilige Verfügung besteht aber noch nach Rechtskraft des Urteils über die Scheidung einschließlich des Verschuldensausspruchs - und nicht nur bei rechtskräftigem Scheidungsausspruch, aber noch offener, jedenfalls noch nicht rechtskräftiger Entscheidung über den Verschuldensausspruch - wegen des Zusammenhangs mit der Scheidung fort (1 Ob 2082/96z, 4 Ob 541/94).

Wird der Antrag auf Zuspruch (der Erhöhung des) vorläufigen Unterhalts also vor Rechtskraft der Entscheidung über das Scheidungsbegehren und den Verschuldensausspruch gestellt, so bleibt der Scheidungsrichter zur Entscheidung darüber zuständig. Inhaltlich ist dem Begehren jedoch mit Rechtskraft des Ausspruchs über Scheidung und des Verschuldens an der Zerrüttung eine zeitliche Grenze gezogen (1 Ob 2082/96z, RIS-JustizRS0103604). Ausgehend von diesen Grundsätzen hält sich die angefochtene Entscheidung, die eine Zuständigkeit des Scheidungsrichters für die Erlassung des Erhöhungsbeschlusses bejahte, im Rahmen der Judikatur. Eine erhebliche Rechtsfrage liegt nicht vor.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 402, 78 EO iVm 50, 41 ZPO. Der Antrag auf einstweiligen Unterhalt sichert nicht den im Hauptverfahren geltend gemachten Anspruch auf Ehescheidung. Er besteht davon unabhängig, sodass die Kostenersatzpflicht unabhängig vom Ausgang des Scheidungsverfahrens besteht (Obermaier, Kostenhandbuch, Rz 371). Die Klägerin unterlag im Provisorialverfahren mit einem nur geringfügigen Teil ihres Anspruchs. Sie verwies in ihrer Rechtsmittelbeantwortung auf die Unzulässigkeit des Rechtsmittels.

**Textnummer**

E93449

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2010:0070OB00002.10K.0317.000

**Im RIS seit**

06.05.2010

**Zuletzt aktualisiert am**

06.07.2012

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)