

TE OGH 2020/2/26 90b74/19a

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 26.02.2020

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsrekursgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Hopf als Vorsitzenden sowie die Hofrätinnen und Hofräte Dr. Fichtenau, Dr. Hargassner, Mag. Korn und Dr. Stefula als weitere Richter in der Pflugschaftssache des mj E*****, geboren ***** 2008, vertreten durch das Land Niederösterreich als Kinder- und Jugendwohlfahrtsträger (Bezirkshauptmannschaft Bruck an der Leitha, 2320 Schwechat, Hauptplatz 4 [Fachgebiet Rechtsvertretung Minderjähriger]), wegen Unterhalts, über den Revisionsrekurs des Vaters M*****, vertreten durch Dr. Ferdinand Rankl, Rechtsanwalt in Micheldorf, gegen den Beschluss des Landesgerichts Korneuburg als Rekursgericht vom 4. Juni 2019, GZ 23 R 46/19f-64, mit dem der Beschluss des Bezirksgerichts Schwechat vom 4. April 2019, GZ 9 Pu 125/09x-58, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Text

Begründung:

Der Revisionsrekurswerber ist der Vater des mittlerweile 11-jährigen Unterhaltsberechtigten. Zuletzt war der Vater aufgrund des Beschlusses des Erstgerichts vom 10. 11. 2010 (ON 47) zur Zahlung eines monatlichen Unterhaltsbeitrags von 230 EUR verpflichtet.

Im Hinblick darauf, dass der Vater seit 17. 2. 2018 bei der I***** H***** GesmbH eine unselbständige Tätigkeit als Arbeiter ausübt, begehrt sein durch den Kinder- und Jugendhilfeträger vertretener Sohn zusätzlich zum bisher festgesetzten monatlichen Unterhalt von 230 EUR ab 1. 12. 2018 eine monatliche Unterhaltsleistung von weiteren 270 EUR, insgesamt somit monatlich 500 EUR. Vorgebracht wurde, dass der Vater in der zweiten Jahreshälfte 2018 (ab 1. 7. 2018–31. 12. 2018) durchschnittlich monatlich 2.481 EUR verdient habe. Unter einem wurde ein konsolidiertes Jahreslohnkonto für 2018 vorgelegt, aus dem sich in detaillierter Weise die Höhe der ab 17. 2. 2018 bezogenen Monatslöhne, Sonderzahlungen, Prämien und Zulagen sowie die Höhe diverser Zuschüsse, der Betriebsratsumlage, E-Card-Gebühr etc ergibt.

Der Vater äußerte sich zum Unterhaltserhöhungsantrag und zu der Lohnauskunft nicht, obwohl er gemäß § 17 AußStrG unter Fristsetzung und unter Hinweis auf die Säumnisfolgen zur Äußerung aufgefordert worden war.

Das Erstgericht verpflichtete den Vater, seinem Sohn ab 1. 12. 2018 zusätzlich zur bereits rechtskräftig auferlegten Unterhaltsleistung von monatlich 230 EUR einen Betrag von monatlich 260 EUR, insgesamt somit monatlich 490 EUR, zu zahlen. Das Mehrbegehren von monatlich 10 EUR wurde abgewiesen. Das Erstgericht ging unter Hinweis auf § 17

AußStrG auf Grundlage der Lohnauskunft von einer Unterhaltsbemessungsgrundlage von rund 2.464 EUR (inklusive anteiliger Sonderzahlungen, abzüglich der halben Schmutz-, Erschwernis- und Gefahrenzulage und zuzüglich der E-Card-Gebühr und Essensverrechnung) aus. Bei einem Unterhaltsanspruch des Minderjährigen in Höhe von 20 % ergebe sich unter Berücksichtigung der Anrechnung der Transferleistungen ein monatlicher Unterhaltsbetrag von 490 EUR. Da der Vater keine Stellungnahme zum Unterhaltsantrag abgegeben habe, sei davon auszugehen, dass er dem Antrag keine Einwendungen entgegensetze, sodass auf Grund der Aktenlage zu entscheiden war.

In seinem Rekurs bekämpfte der Vater den Beschluss nur soweit, als ihm eine höhere Unterhaltsverpflichtung als monatlich 370 EUR seit 1. 12. 2018 auferlegt wurde.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs des Vaters nicht Folge. Rechtlich führte es – soweit für das Revisionsrekursverfahren noch wesentlich – aus, dass der Vater dem Tatsachenvorbringen des Kindes, er verdiene unter Zugrundlegung eines sechsmonatigen Beobachtungszeitraums seit 1. 7. 2018 monatlich durchschnittlich 2.481 EUR nichts entgegengesetzt habe. Die Schichtzulage und auch die Betriebsratsumlage seien zur Gänze in die Unterhaltsbemessungsgrundlage einzubeziehen.

Das Rekursgericht ließ nachträglich den ordentlichen Revisionsrekurs zu der Frage zu, ob die Betriebsratsumlage überhaupt und die Schichtzulage zur Gänze oder zur Hälfte in die Unterhaltsbemessungsgrundlage einzurechnen sei. Als Begründung führte es aus, zu diesen Fragen bestehe keine höchstgerichtliche Rechtsprechung, sondern nur divergierende Rechtsprechung verschiedener Rekursgerichte.

Gegen diese Entscheidung richtet sich der Revisionsrekurs des Vaters, mit dem er primär die Aufhebung und Zurückverweisung der Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung anstrebt; hilfsweise wird ein Abänderungsantrag dahingehend gestellt, dass er ab 1. 12. 2018 nur einen monatlichen Unterhaltsbetrag von 370 EUR zu leisten habe.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist zur Klarstellung zulässig, aber nicht berechtigt.

I. Zum Beobachtungszeitraum:

I.1. Bei der Bemessung des Unterhalts ist vom Einkommen des Unterhaltspflichtigen in dem der Entscheidung unmittelbar vorangehenden Bezugszeitraum auszugehen. Für die Ermittlung des Durchschnittseinkommens eines unselbständig Erwerbstätigen sind stets die Einkommensbezüge während eines längeren Zeitraums heranzuziehen, um zu vermeiden, dass der Unterhalt ständig angepasst werden muss (RS0047509 [T3]). Von der Rechtsprechung wird in der Regel dann von einem repräsentativen Beobachtungszeitraum ausgegangen, wenn dieser ein Jahr umfasst, weil dann die Annahme gerechtfertigt ist, dass auch das künftige Einkommen in dieser Höhe liegen werde (3 Ob 296/02d; 9 Ob 49/04b; 7 Ob 302/06x; 8 Ob 51/16g). Das Einkommen für kürzere Zeiträume ist dann maßgebend, wenn es keinen nennenswerten Schwankungen unterliegt (RS0047509). Die Beurteilung der Angemessenheit des konkreten Berechnungszeitraums richtet sich aber immer nach den Umständen des Einzelfalls (RS0047509 [T10]). Ob der im Einzelfall herangezogene Beobachtungszeitraum zur Gewinnung verlässlicher Ergebnisse ausreicht und ob das im Beobachtungszeitraum erzielte Einkommen vom Unterhaltspflichtigen voraussichtlich auch in Zukunft erzielt werden kann, stellt eine Tatfrage dar (RS0053251 [T2]).

I.2 Im vorliegenden Fall hat sich der Vater trotz Aufforderung gemäß § 17 AußStrG weder zum Unterhaltsantrag, in dem unter Heranziehung eines sechsmonatigen Beobachtungszeitraum von einem durchschnittlichen Monatseinkommen in Höhe von 2.481 EUR ausgegangen wurde, noch zur Lohnauskunft geäußert.

I.3 Die Vorinstanzen konnten daher das sich aus dem Antrag und der Lohnauskunft ergebende Tatsachensubstrat ihrer rechtlichen Beurteilung zu Grunde legen und davon ausgehen, dass der Vater voraussichtlich auch in Zukunft ein Durchschnittseinkommen in dieser Höhe erzielen werde. Dieser bezweifelt in seinem Revisionsrekurs auch nicht die Anwendbarkeit des § 17 AußStrG, sondern führt nur aus, zur Ermittlung des durchschnittlichen Monatseinkommens wäre als repräsentativer Beobachtungszeitraum ein längerer Zeitraum, nämlich von 17. 2. 2018 (Zeitpunkt des Arbeitsbeginns) bis 31. 12. 2018 heranzuziehen gewesen, wodurch sich ein geringeres monatliches Durchschnittseinkommen errechnen hätte. Damit versucht er aber unzulässigerweise (RS0120657; Gitschthaler/Höllwerth², AußStrG § 17 Rz 98) die Säumnisfolgen nach § 17 AußStrG durch vom erstinstanzlichen Vorbringen des Kindes abweichende Neuerungen zu umgehen.

I.4 Indem das Rekursgericht dargelegt hat, das Erstgericht habe sich zu Recht auf § 17 AußStrG gestützt, hat es

inhaltlich das Vorliegen des vom Rechtsmittelwerber behaupteten Begründungsmangels nach § 57 Z 1 AußStrG (der in der mangelnden Nachvollziehbarkeit des angenommenen Durchschnittseinkommens bzw der Berechnung der Unterhaltsbemessungsgrundlage liegen soll) verneint. Ein vom Rekursgericht verneinter Mangel des erstinstanzlichen Verfahrens bildet grundsätzlich auch im Verfahren außer Streitsachen keinen Revisionsrekursgrund (RS0050037 ua). Eine Ausnahme von diesem Grundsatz kann selbst im Verfahren über den Unterhalt minderjähriger Kinder nur bei Vorliegen besonderer Umstände angenommen werden (vgl RS0030748 [T4]). Solche Umstände spricht der Revisionsrekurswerber in seinem Rechtsmittel nicht an.

II. Zur Einbeziehung der Schichtzulage in die Unterhaltsbemessungsgrundlage:

II.1 Zur Unterhaltsbemessungsgrundlage zählen alle tatsächlich erzielten Einnahmen des Unterhaltspflichtigen in Geld oder geldwerten Leistungen, über die dieser verfügen kann (RS0107262). Ausgenommen sind solche Einnahmen, die der Abgeltung von effektiven Ausgaben dienen (RS0107262 [T1]).

II.2 Ausgehend davon, dass mit der Schichtzulage die Teilnahme des Arbeitnehmers am Schichtdienst honoriert werden soll und es sich in der Regel um ein zusätzliches Leistungsentgelt zum Grundlohn handelt (9 ObA 295/00y), gingen die Vorinstanzen zutreffend davon aus, dass die Schichtzulage in die Unterhaltsbemessungsgrundlage zur Gänze einzubeziehen ist (EFSlg 126.271, EFSlg 149.383 ua). Aus welchem Grund im vorliegenden Fall – ausnahmsweise – die Schichtzulage doch der Abgeltung effektiver Ausgaben dienen sollte und sie daher nur in einem geringeren Ausmaß in die Unterhaltsbemessungsgrundlage einzubeziehen gewesen wäre, wird im Revisionsrekurs nicht dargelegt.

Anderes ergibt sich auch nicht aus der vom Revisionsrekurswerber für seinen Standpunkt ins Treffen geführten Entscheidung des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien 44 R 196/00z, EFSlg 92.138, in der die dort unterhaltsberechtigten Kinder die Ansicht des Erstgerichts unbekämpft ließen, die Schichtzulage sei im Hinblick auf die konkreten Umstände des Einzelfalls zur Hälfte als Aufwandersatz anzusehen.

III. Zur Betriebsratsumlage:

III.1 Die Betriebsratsumlage stellt einen Beitrag der Belegschaft an den Betriebsratsfonds zur Deckung der Kosten dessen Geschäftsführung dar. Ob und in welcher Höhe sie eingehoben werden soll, beschließt die (Betriebs-)Gruppenversammlung. Die Betriebsratsumlage darf höchstens ein halbes Prozent des Bruttoarbeitsentgelts betragen. Sie ist vom Arbeitgeber vom Arbeitsentgelt einzubehalten und bei jeder Lohn(-Gehaltsauszahlung) an den Betriebsratsfonds abzuführen (§ 73 Abs 1 bis 3 ArbVG). Umlagepflichtig sind alle Arbeitnehmer iSd § 36 ArbVG (OGH 9 ObA 88/97z). Es handelt sich um eine Pflichtabgabe, von der bestimmte Personen oder Gruppen von Arbeitnehmern nicht ausgenommen werden können.

III.2.1 Der Oberste Gerichtshof hat bereits einmal zur Frage der Abzugsfähigkeit der Betriebsratsumlage von der Unterhaltsbemessungsgrundlage Stellung genommen. Wenngleich in dem damals zu entscheidenden Fall wegen der geringen Höhe kein relevanter Einfluss auf die Unterhaltsentscheidung gegeben war, wurde ausgeführt, dass die Betriebsratsumlage als gesetzliche Umlage im Gegensatz zu einem Gewerkschaftsbeitrag eine Pflichtabgabe darstellt und als Abzugspost gewertet werden müsste (6 Ob 174/04p).

III.2.2 Die Aussagen dieser Entscheidung treffen auch auf den vorliegenden Fall zu, in dem die Höhe der durchschnittlichen Betriebsratsumlage vom Rechtsmittelwerber mit monatlich 11 EUR (und vom Rekursgericht mit monatlich 13 EUR) angenommen wurde. Ausgehend von diesen Beträgen ergäbe sich bei Anwendung eines Unterhaltsprozentsatzes von 20 % eine – zu vernachlässigende – Reduktion des monatlichen Unterhaltsbetrags von 2,20 EUR bzw 2,60 EUR.

IV. Soweit der Revisionsrekurswerber noch die mangelnde (amtswegige) Berücksichtigung der Familienbeihilfe geltend macht, übersieht er, dass das Erstgericht bei Bemessung der Unterhaltsbeträge die Transferleistungen ohnedies angerechnet hat. Der mit dem Jahressteuergesetz 2018, BGBl I 2018/62, neu eingeführte und erstmals für das Kalenderjahr 2019 zustehende „Familienbonus Plus“ wird nicht angesprochen.

Dem Revisionsrekurs war daher nicht Folge zu geben.

Textnummer

E127963

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2020:0090OB00074.19A.0226.000

Im RIS seit

11.05.2020

Zuletzt aktualisiert am

11.05.2020

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