



Rechtspflege

25

REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESMINISTERIUM FÜR JUSTIZ

287/ME

GZ

4613a/57-I 1/86

An das
Präsidium des Nationalrats

Parlament
1010 W i e n

Museumstraße 7
A-1070 Wien

Briefanschrift
A-1016 Wien, Postfach 63

Telefon
0222/96 22-0*

Fernschreiber
13/1264

| | | |
|------------------------------|-------------|----------------|
| Gesetzentwurf | | Sachbearbeiter |
| Zl. <i>72</i> | -GE/19 | <i>86</i> |
| Datum <i>1986 11 06</i> | | Klappe |
| Verteilt <i>7. NOV. 1986</i> | <i>gape</i> | (DW) |

H. Dorn

Betrifft: Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem die Exekutionsordnung und das Unterhaltsvorschußgesetz geändert werden; Begutachtungsverfahren.

Das Bundesministerium für Justiz beehrt sich, gemäß einer Entschließung des Nationalrates den Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem die Exekutionsordnung und das Unterhaltsvorschußgesetz geändert werden, samt Erläuterungen in 25-facher Ausfertigung mit dem Ersuchen um Kenntnisnahme zu übersenden.

Die im Begutachtungsverfahren befaßten Stellen wurden um Stellungnahme bis

15.1.1987

ersucht.

20. Oktober 1986

Für den Bundesminister:

L o e w e

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:

[Signature]

Bundesgesetz vom, mit dem die
Exekutionsordnung und das Unterhaltsvorschuß-
gesetz geändert werden.

Der Nationalrat hat beschlossen:

Artikel I

Änderungen der Exekutionsordnung

Das Gesetz vom 27.5.1896, RGBl. Nr.79, über das
Exekutions- und Sicherungsverfahren (Exekutionsordnung),
zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. Nr.71/1986,
wird wie folgt geändert:

1. Nach dem § 382 wird folgende Bestimmung eingefügt:

"§ 382a. Soweit ein minderjähriges Kind als
einstweiligen Unterhalt (§ 382 Z 8 lit.a) einen Betrag,
der nicht höher ist als die Familienbeihilfe, von jenem
Elternteil begehrt, in dessen Haushalt es nicht betreut
wird, hat das Gericht sein Vorbringen in dem Ausmaß für
wahr zu halten, in dem es nicht durch die vorliegenden
Beweise und Tatsachen, die dem Gericht offenkundig sind,
widerlegt wird. Über den Antrag ist unverzüglich zu
entscheiden."

2 -

2. Dem § 390 wird folgender weiterer Absatz angefügt:

"(4) Die Bewilligung einer einstweiligen Verfügung nach den §§ 382 Z 8 lit.a und 382a kann nicht vom Erlag einer Sicherheitsleistung abhängig gemacht werden."

3. Nach dem § 399 werden folgende §§ 399a und 399b eingefügt:

§ 399a. (1) Eine einstweilige Verfügung nach § 382a ist, außer in den Fällen der §§ 386, 391 und 399, und zwar selbst nach Zurückweisung eines gemäß § 397 erhobenen Widerspruchs, auf Antrag aufzuheben oder einzuschränken,

1. wenn bereits ein vollstreckbarer Unterhaltstitel vorliegt, außer dieser Titel beträgt weniger als zwei Drittel der einstweiligen Verfügung und ist älter als drei Jahre, oder

2. wenn eine Unterhaltsverpflichtung gegenüber der gefährdeten Partei offenbar nicht oder offenbar nicht in diesem Umfang besteht.

(2) Die Aufhebung oder Einschränkung der einstweiligen Verfügung nach § 382a wirkt ab dem Zeitpunkt, zu dem der zum Erlöschen oder zur Einschränkung des Unterhaltsanspruchs führende Sachverhalt abgeschlossen war, frühestens ab dem die einstweilige Verfügung gewährt worden ist. Dieser Zeitpunkt ist im Beschluß über die Aufhebung oder Einschränkung der einstweiligen Verfügung festzustellen.

(3) § 399 Abs. 3 gilt sinngemäß.

§ 399b. (1) Im Fall der Aufhebung oder Einschränkung der einstweiligen Verfügung nach § 382a kann der Gegner der gefährdeten Partei den Rückersatz der nach Wirksamwerden der Aufhebung oder Einschränkung empfangenen Unterhaltsbeiträge verlangen; hierüber ist nach den Grundsätzen der Billigkeit zu entscheiden. Dabei sind besonders die Bedürfnisse der gefährdeten Partei und des Gegners der gefährdeten Partei auf eigenen angemessenen Unterhalt abzuwägen und ist zu berücksichtigen, ob die gefährdete Partei wußte oder wissen mußte, daß der Gegner der gefährdeten Partei zur Unterhaltsleistung in der beantragten Höhe nicht verpflichtet ist. Insbesondere kann das Gericht die teilweise Einbehaltung künftiger Unterhaltsbeiträge anordnen.

(2) Das Gericht kann sich die Entscheidung über den Antrag auf Rückersatz bis zur endgültigen Entscheidung über den Unterhalt vorbehalten."

Artikel II

Änderungen des Unterhaltsvorschußgesetzes

Das Bundesgesetz über die Gewährung von Vorschüssen auf den Unterhalt von Kindern (Unterhaltsvorschußgesetz 1985-UVG), BGBl. Nr. 451/1985 wird wie folgt geändert:

1. Im § 4 wird der Punkt am Ende der Z.4 durch einen Strichpunkt ersetzt und folgende Z.5 angefügt:

"5. der einstweilige Unterhalt nach § 382a EO nicht innerhalb eines Monats ab Bewilligung der einstweiligen Verfügung gezahlt wird."

2. Der erste Abs. des § 26 hat zu lauten:

"(1) Vorschüsse nach den §§ 3 und 4 Z 1, 4 und 5 hat das Kind insoweit zurückzuzahlen, als diese Beträge vom Unterhaltsschuldner hereingebracht werden."

3. Die Überschrift zu § 30 hat zu lauten: "Übergang von Ansprüchen auf den Bund"

4. Nach dem § 30 wird folgender § 30a eingefügt:

"§ 30a. Sind Vorschüsse nach § 4 Z.5 gewährt worden und stehen dem Unterhaltsschuldner gegen das Kind Rückersatzansprüche nach § 399b EO zu, so gehen diese Ansprüche bis zur Höhe der geleisteten Vorschüsse auf den Bund über."

Artikel III

Schlußbestimmungen

§ 1. Dieses Bundesgesetz tritt mit in Kraft.

§ 2. Mit der Vollziehung dieses Bundesgesetzes ist der Bundesminister für Justiz betraut.

VORBLATT

1. Problem:

Manchmal dauert ein Verfahren zur Bemessung des Unterhalts eines Kindes länger. Unter bestimmten ungünstigen Umständen bekommt es während des Verfahrens weder Unterhaltsbeiträge noch Unterhaltsvorschüsse, so daß seine finanzielle Lebensgrundlage bedroht sein kann.

2. Ziel:

Die finanzielle Lebensgrundlage minderjähriger Kinder soll frühzeitig, schon zu Beginn eines Unterhaltsverfahrens, im erforderlichen Mindestausmaß gesichert werden.

3. Inhalt:

Der Entwurf sieht die Schaffung einer besonderen einstweiligen Verfügung für den Unterhaltsanspruch minderjähriger Kinder vor. Diese ist unter erleichterten Voraussetzungen bis zur Höhe der Familienbeihilfe zu bewilligen. Unterhaltsvorschüsse sollen auf diesen Titel schon dann gewährt werden, wenn der vorläufige Unterhalt nicht innerhalb eines Monats ab Bewilligung der einstweiligen Verfügung gezahlt wird.

4. Kosten:

Kosten werden durch die von den Voraussetzungen her großzügige Bevorschussung entstehen. Sie werden wegen der relativ geringen Höhe, der kurzen Laufzeit und weil die Vorschüsse häufiger als sonst Unterhaltsvorschüsse hereingebracht werden können, im Ergebnis eine ca. 5 %-ige Steigerung der Aufwendungen des Familienlastenausgleichsfonds für Unterhaltsvorschüsse und eine dieser Steigerung entsprechende Erhöhung des Verwaltungsaufwandes ausmachen.

E r l ä u t e r u n g e n

I. Allgemeiner Teil

1. Wiederholt ist an das BMJ das Problem herangetragen worden, daß bei erstmaliger Bemessung des Unterhalts das Kind während des manchmal länger dauernden Verfahrens keine Unterhaltsbeiträge und Vorschüsse bekomme. Während dieser Zeit entbehre das Kind einer finanziellen Lebensgrundlage. Zwar kann nach § 382 Z 8 lit. a EO in solchen Fällen eine einstweilige Verfügung zur Sicherung des Unterhalts erlassen werden, in der Praxis hat sich allerdings gezeigt, daß eine solche einstweilige Verfügung im außerstreitigen Unterhaltsbemessungsverfahren oft nicht sofort bewilligt wird und damit nicht zu dem erwünschten Ziel, nämlich sofortiger Unterhaltsleistungen, führt; daher wird sie auch nur selten beantragt.

Dieses Problem ist auch auf der von der Bundesregierung veranstalteten Arbeitstagung "Politik für Frauen" am 27. Mai 1986 erörtert worden. Es ist angeregt worden, das BMJ möge einen entsprechenden Gesetzesentwurf ausarbeiten. Dieser Entwurf liegt nun vor. Bei der Abfassung des Entwurfs wurde den Standpunkten des BMFJK Rechnung getragen.

2. Um dieses Problem mit möglichst geringem legislatischen Aufwand zu lösen, sieht der Entwurf

- 2 -

geringfügige Änderungen der Exekutionsordnung und des Unterhaltsvorschußgesetzes vor:

Der neue § 382a EO räumt eine besondere Art der Unterhaltssicherung ein, die neben die Sicherung durch einstweilige Verfügung nach § 382 Z 8 lit.a EO tritt. Sie soll dem minderjährigen Kind rasch zu einer vorläufigen finanziellen Lebensgrundlage verhelfen. Im wesentlichen ist folgendes vorgesehen:

- Das Vorbringen des Unterhaltsberechtigten hinsichtlich des Unterhalts ist vom Gericht für wahr zu halten; der Gegner ist vor Erlassung dieser einstweiligen Verfügung nicht zu hören;

- das Gericht hat über den Antrag unverzüglich zu entscheiden;

- auf Grund einer derartigen einstweiligen Verfügung können Unterhaltsvorschüsse gewährt werden;

Gegen Mißbrauch ist der Schuldner geschützt:

- Die einstweilige Verfügung kann nur bis zu einem relativ geringen fixen Betrag, nämlich bis zur Höhe der jeweiligen Familienbeihilfe gewährt werden;

- die einstweilige Verfügung kann nur im Zusammenhang mit einem Unterhaltsverfahren (bei ehelichen Kindern auch im Zusammenhang mit einem Scheidungsverfahren) erlassen werden;

- der Unterhaltsschuldner kann besondere Aufhebungs- oder Einschränkungsgünde vorbringen;

- der Schuldner hat einen eigenen Rückersatzanspruch, der nach Billigkeit auszumessen ist und mit dem auch gegen zukünftig fällige Unterhaltsschulden aufgerechnet werden kann.

3. a) Das Verfahren zur Bewilligung der vorgeschlagenen einstweiligen Verfügung wird keine erhebliche Mehrbelastung der Gerichte mit sich bringen, weil dafür keine Ermittlungen erforderlich sind. Soweit das Gericht für andere Entscheidungen im Zusammenhang mit der einstweiligen Verfügung Sachverhalte ermitteln muß (z.B. für die Frage der Einschränkung), wird dies regelmäßig kein zusätzlicher Aufwand sein, weil die Feststellungen sich entweder aus dem Ergebnis des eigentlichen Unterhaltsbemessungsverfahrens ergeben oder für dieses verwendet werden können.

b) Durch die Bevorschussung des Mindestunterhalts werden erhöhte Aufwendungen erwachsen, die hauptsächlich der Familienlastenausgleichfonds zu tragen haben wird. Allerdings wird der vorläufige Unterhalt nicht in allen Fällen bevorschusst werden müssen. Außerdem halten folgende Gründe die Kosten gering, obwohl die Bevorschussung von den Voraussetzungen her sehr großzügig ist (vor der Vorschußgewährung muß die Exekution nicht einmal versucht werden). Der Vorschuß wird nur höchstens bis zur Höhe der Familienbeihilfe und nur für die Dauer des Verfahrens gewährt. Auch wird die Einbringungsquote höher sein als

- 4 -

sonst für Unterhaltsvorschüsse. In vielen Fällen nämlich wird der Unterhaltsschuldner nicht unfähig sein, den Unterhalt zu zahlen, und sich auch gar nicht seiner Unterhaltspflicht - in diesem geringen Ausmaß - entziehen wollen.

Der Mindestunterhalt wird hauptsächlich in Fällen beansprucht werden, in denen noch kein Unterhaltstitel besteht, wenn er also erstmals bemessen wird. Wieviele solche Fälle jährlich anfallen, ist statistisch nicht erfaßt. Auf lange Sicht gesehen, werden es jedenfalls nicht mehr sein, als der Neuanfall in P-Sachen beträgt, also weniger als 40.000 Fälle pro Jahr. Berücksichtigt man, daß nicht in allen neu anfallenden Pflugschaftssachen der Unterhalt bemessen werden muß (etwa weil der Unterhalt durch Vergleich festgesetzt worden ist oder es sich um eine Adoptionssache oder um die Bewilligung eines Rechtsgeschäfts handelt) und berücksichtigt man weiter, daß nicht in allen Fällen erstmaliger gerichtlicher Unterhaltsbemessung eine einstweilige Verfügung nach § 382a EO beantragt wird (etwa weil der Unterhaltsschuldner ohnehin mehr als die Familienbeihilfe leistet und nur über die Höhe gestritten wird), so wird es vielleicht 25.000 Anträge nach § 382a EO jährlich geben, von denen wohl höchstens 20.000 Fälle bevorschußt werden müssen. Geht man davon aus, daß ein Unterhaltsbemessungsverfahren durchschnittlich fünf Monate

- 5 -

dauert und von den auf den vorläufigen Mindestunterhalt geleisteten Vorschüssen 70 % innerhalb kürzerer Zeit wieder hereingebracht werden, so bedeutet dies einen Aufwand von etwa 1.500 Schilling pro Fall. Insgesamt wären dies etwa 30 Millionen Schilling pro Jahr. Dies sind etwa 5 % der Ausgaben für Unterhaltsvorschüsse.

4. Die Zuständigkeit des Bundes, dieses Gesetz zu erlassen, ergibt sich aus Art. 10 Abs. 1 Z. 6 B-VG (Zivilrechtswesen).

II. Besonderer Teil

Zu Art. I Z 1 (§ 382a)

Diese Bestimmung ist der Kernpunkt des Entwurfs. Sie regelt nicht nur die Voraussetzungen, unter denen diese neue einstweilige Verfügung zu bewilligen ist, sondern auch das Verfahren zur Bewilligung.

1. Die Bewilligung einer solchen einstweiligen Verfügung setzt folgendes voraus:

- es muß sich um den Unterhalt eines minderjährigen Kindes handeln;

- der Unterhalt muß von einem Elternteil verlangt werden (die einstweilige Verfügung kann sich nicht etwa gegen die Großeltern richten); ein nichteheliches Kind kann den vorläufigen Unterhalt von seinem Vater nur

- 6 -

verlangen, wenn dieser als Vater festgestellt ist (dies ergibt sich aus der Verweisung auf § 382 lit.a)

- die einstweilige Verfügung kann sich nur gegen jenen Elternteil richten, in dessen Haushalt das Kind nicht betreut wird;

- dem Kind darf als volläufiger Unterhalt nicht mehr zugesprochen werden, als die Familienbeihilfe jeweils beträgt.

Unter diesen Voraussetzungen besteht im Regelfall ein Unterhaltsanspruch zumindest in der Höhe der Familienbeihilfe. Im Hinblick darauf, daß der Unterhalt oft, jedenfalls bis zur festgesetzten Höhe, eine Existenzfrage und der unterhaltsberechtigten Minderjährige daher besonders schutzbedürftig ist, ist ein vereinfachtes Verfahren mit - zunächst - beschränktem rechtlichem Gehör des Gegners gerechtfertigt.

2. Verfahrensrechtlich ist diese einstweilige Verfügung folgendermaßen ausgestaltet:

- Der Unterhaltsberechtigte muß die einstweilige Verfügung beantragen;

- es muß ein Zusammenhang mit einem Unterhaltsverfahren oder mit einem Scheidungsverfahren, das die Ehe der Eltern des ehelichen Kindes betrifft, bestehen, (was sich ebenfalls aus der Zitierung des § 382 Z 8 lit.a ergibt);

- 7 -

- das Vorbringen des Unterhaltsschuldners ist für wahr zu halten;

- das Gericht muß bei Vorliegen der Voraussetzungen die einstweilige Verfügung unverzüglich bewilligen, außer das Vorbringen ist durch vorliegende Beweise und Tatsachen widerlegt.

"Für wahr halten" ist eine Wendung, welche im § 396 ZPO gebraucht wird; die Wendung "durch vorliegende Beweise und Tatsachen, die dem Gericht offenkundig sind, widerlegt" ist den §§ 396 und 269 ZPO entnommen. Die von der Rechtsprechung dazu gefundene Auslegung wird auch hier angebracht sein.

Zu Art. I Z 2 (§ 390 Abs. 4)

Begehrt das mj. Kind eine einstweilige Verfügung nach § 382a, so wird es in der Regel außer dem Unterhaltsanspruch kein Vermögen haben. Da es dabei um eine Existenzfrage für das Kind geht, kann ihm naturgemäß eine Sicherheitsleistung nicht auferlegt werden.

Aber auch in allen anderen Fällen einer einstweiligen Verfügung zur Sicherung des Unterhalts widerspräche die Auferlegung einer Sicherheitsleistung in der Regel der Natur dieser EV. Die Gerichtspraxis sieht von der Auferlegung einer solchen Sicherheitsleistung auch regelmäßig ab. Dies wird nun festgeschrieben.

- 8 -

Zu Art. I Z 3 (§ 399a)

1. Gegen die Erlassung einer einstweiligen Verfügung nach § 382a kann sich der Gegner der gefährdeten Partei kaum wehren. Zu seinem Schutz wird ihm daher eine besondere Möglichkeit eingeräumt, die Aufhebung oder Einschränkung der EV zu erreichen.

2. Zwar kann der Unterhaltsschuldner im Unterhaltsverfahren den Nachweis erbringen, daß er auf Grund seiner wirtschaftlichen Verhältnisse, wegen anderer Sorgepflichten oder aus sonstigen Gründen (Selbsterhaltungsfähigkeit des Minderjährigen oder Verwirkung des Unterhaltsanspruchs) zur Unterhaltsleistung nicht oder nicht in diesem Umfang verpflichtet ist. Doch muß ihm als Ausgleich dafür, daß er vor der Erlassung der einstweiligen Verfügung nicht gehört worden ist und das Vorbringen der gefährdeten Partei für wahr zu halten war, die Möglichkeit eingeräumt werden, einfacher und rascher zu einer Einschränkung der Aufhebung der einstweiligen Verfügung zu gelangen. Statt des genannten Nachweises soll daher wie für die Einschränkungs- und Aufhebungsgründe des § 399 die Bescheinigung der angeführten Umstände genügen. Allerdings wird durch das Erfordernis der Offenbarkeit die Bescheinigungslast des Schuldners wieder verschärft.

3. Liegt bereits ein Exekutionstitel vor und lautet er auf einen höheren Betrag als die bewilligte einstweilige Verfügung, so besteht für die Durchsetzung dieser

- 9 -

einstweiligen Verfügung kein rechtliches Interesse des Unterhaltsberechtigten. Er soll auf seinen Titel zurückgreifen. Besteht aber ein Unterhaltstitel über einen geringeren Betrag als durch die einstweilige Verfügung festgesetzt worden ist, so spricht dieser Umstand zunächst dafür, daß ein höherer als im Titel festgesetzter Unterhaltsanspruch des Kindes gar nicht besteht. Es kann also nicht mehr angenommen werden, der Unterhaltsschuldnerschulde zumindest Unterhalt in der Höhe der Familienbeihilfe. In diesem Fall soll der Unterhaltsberechtigte daher die Differenz zu dem mit der einstweiligen Verfügung nach § 382a bewilligten Betrag nicht beanspruchen können. Dies gilt allerdings nur mit folgender doppelter Einschränkung:

a) Ist der Titel älter als drei Jahre, so kann nach dem normalen Verlauf der Dinge angenommen werden, daß der Unterhaltsanspruch mit der in diesem Zeitraum regelmäßigen zu erwartenden Zunahme der finanziellen Leistungsfähigkeit des Unterhaltsschuldners gestiegen ist und zumindest in der bewilligten Höhe (nicht mehr als die Familienbeihilfe) besteht. In diesem Fall soll daher die einstweilige Verfügung nicht aufgehoben werden können.

b) Der bereits bestehende Titel darf nicht auf mehr als zwei Drittel der bewilligten einstweiligen Verfügung lauten. In diesem Fall ist die Gefahr, daß dem Minderjährigen die finanzielle Lebensgrundlage entzogen

- 10 -

ist, nicht mehr so groß, daß sie die Exekution des Schuldners auf Grund eines Titels rechtfertigt, der ohne seine Anhörung ergangen ist.

(§ 399a Abs.2)

Je nach dem Grund der Aufhebung oder Einschränkung der einstweiligen Verfügung soll diese in manchen Fällen zurückwirken. Dies ist vor allem für einen allfälligen Rückersatz (§ 399b Abs.1) von Bedeutung.

Es kommt darauf an, wann die Umstände, die zur Aufhebung oder Einschränkung geführt haben, eingetreten sind. Sind sie bereits vor der Erlassung der einstweiligen Verfügungen eingetreten, so ist die EV von Beginn an aufzuheben, sonst erst mit dem späteren Zeitpunkt.

Damit, besonders im Hinblick auf den allfälligen Rückforderungsanspruch, Rechtssicherheit besteht, hat das Gericht den Zeitpunkt, ab welchem die Verfügung aufgehoben oder eingeschränkt worden ist, im Beschluß zu bestimmen.

(§ 399b Abs.1)

1. Während nach herrschender Ansicht der Unterhalt, der auf Grund einer einstweiligen Verfügung nach § 382 Z 8 lit.a geleistet worden ist, nicht mehr zurückgefordert werden kann (OGH 19.5.1976, JBl.1976, S 653 u.a.; Holzhammer Zwangsvollstreckung, 301), sieht diese Bestimmung den Rückersatz des zuviel Empfangenen in den Fällen vor, in denen eine einstweilige Verfügung nach § 382a eingeschränkt oder aufgehoben worden ist. Diese

- 11 -

Sonderregelung ist als Ausgleich für das rigorose Bewilligungsverfahren gedacht: Der Schuldner soll nicht auf einen wohl nur in Ausnahmefällen bestehenden Schadenersatzanspruch (§ 394 EO) verwiesen sein.

2. Ein solcher Rückersatzanspruch kann allerdings dazu führen, daß die finanzielle Lebensgrundlage des Unterhaltsberechtigten wiederum gefährdet ist. Das Gericht hat daher nach Billigkeitgrundsätzen über den Rückersatzanspruch zu entscheiden und zwar nicht nur über Grund und Höhe, sondern auch über die Modalitäten der Zahlung, also ob, in welchen Raten und in welcher Frist zu leisten ist und inwieweit gegen Unterhaltsforderungen - höchstens - aufgerechnet werden kann. Bei dieser Entscheidung ist in erster Linie auf die Bedürfnisse der gefährdeten Partei und des Unterhaltsschuldners Rücksicht zu nehmen; das Gericht hat aber auch subjektive Gesichtspunkte zu berücksichtigen; nämlich, ob die gefährdete Partei wußte oder wissen mußte, daß ihr Gegner zu Unterhalt in der beantragten Höhe nicht verpflichtet ist.

(§ 399b Abs.2)

Die Entscheidung kann zugleich mit der Aufhebung oder Einschränkung ergehen, wenn der Rückersatz zugleich beantragt wird. Oft wird dies aber nicht möglich sein, weil die Umstände, die zur Aufhebung führen, einfacher sind und nur bescheinigt werden müssen. Die Entscheidung

- 12 -

über den Rückersatz nach Billigkeit erfordert hingegen weitergehende Sachverhaltsfeststellungen und unter Umständen sogar ein Beweisverfahren. Das Gericht kann sich die Entscheidung daher bis zur endgültigen Unterhaltsfestsetzung vorbehalten.

Zu Artikel II

Die einstweilige Verfügung nach § 382a EO ist noch wirksamer, wenn dem Kind das Exekutionsrisiko abgenommen wird. Daher wurde im § 4 Z.5 ein weiterer Fall geschaffen - einstweilige Verfügung nach § 382a EO -, in welchem Unterhaltsvorschüsse gewährt werden können. Dadurch wird eine entsprechende Änderung des § 26 und die Einfügung des § 30a erforderlich.

TextgegenüberstellungEntwurf
ExekutionsordnungGeltende Fassung
Exekutionsordnung

§ 382a. Soweit ein minderjähriges Kind als einstweiligen Unterhalt (§ 382 Z 8 lit.a) einen Betrag, der nicht höher ist als die Familienbeihilfe, von jenem Elternteil begehrt, in dessen Haushalt es nicht betreut wird, so hat das Gericht sein Vorbringen in dem Ausmaß für wahr zu halten, in dem es nicht durch die vorliegenden Beweise und Tatsachen, die dem Gericht offenkundig sind, widerlegt wird. Über den Antrag ist unverzüglich zu entscheiden.

§ 390. (1) Das Gericht kann bei nicht ausreichender Bescheinigung des von der antragstellenden Partei behaupteten Anspruches eine einstweilige Verfügung anordnen, wenn die dem Gegner hieraus drohenden Nachteile durch Geldersatz ausgeglichen werden können und vom Antragsteller zu diesem Zwecke eine vom Gerichte nach freiem Ermessen zu bestimmende Sicherheit geleistet wird.

(2) Das Gericht kann die Bewilligung einer einstweiligen Verfügung nach Lage der Umstände von einer solchen Sicherheitsleistung abhängig machen, wenngleich die antragstellende Partei die ihr obliegenden Bescheinigungen in genügender Art beigebracht hat.

(3) In diesen Fällen darf mit dem Vollzuge der Verfügung nicht vor Nachweis des gerichtlichen Erlages der zu leistenden Sicherheit begonnen werden.

(4) Die Bewilligung einer einstweiligen Verfügung nach den §§ 382 Z 8 lit.a und 382a kann nicht vom Erlag einer Sicherheitsleistung abhängig gemacht werden.

390. (1) Das Gericht kann bei nicht ausreichender Bescheinigung des von der antragstellenden Partei behaupteten Anspruches eine einstweilige Verfügung anordnen, wenn die dem Gegner hieraus drohenden Nachteile durch Geldersatz ausgeglichen werden können und vom Antragsteller zu diesem Zwecke eine vom Gerichte nach freiem Ermessen zu bestimmende Sicherheit geleistet wird.

(2) Das Gericht kann die Bewilligung einer einstweiligen Verfügung nach Lage der Umstände von einer solchen Sicherheitsleistung abhängig machen, wenngleich die antragstellende Partei die ihr obliegenden Bescheinigungen in genügender Art beigebracht hat.

(3) In diesen Fällen darf mit dem Vollzuge der Verfügung nicht vor Nachweis des gerichtlichen Erlages der zu leistenden Sicherheit begonnen werden.

- 2 -

399a. (1) Eine einstweilige Verfügung nach § 382a ist, außer in den Fällen der §§ 386, 391 und 399, und zwar selbst nach Zurückweisung eines gemäß § 397 erhobenen Widerspruchs, auf Antrag aufzuheben oder einzuschränken,

1. wenn bereits ein vollstreckbarer Unterhaltstitel vorliegt, außer dieser Titel beträgt weniger als zwei Drittel der einstweiligen Verfügung und ist älter als drei Jahre, oder

2. wenn eine Unterhaltsverpflichtung gegenüber der gefährdeten Partei offenbar nicht oder offenbar nicht in diesem Umfang besteht.

(2) Die Aufhebung oder Einschränkung der einstweiligen Verfügung nach § 382a wirkt ab dem Zeitpunkt, zu dem der zum Erlöschen oder zur Einschränkung des Unterhaltsanspruchs führende Sachverhalt abgeschlossen war, frühestens ab dem die einstweilige Verfügung gewährt worden ist. Dieser Zeitpunkt ist im Beschluß über die Aufhebung oder Einschränkung der einstweiligen Verfügung festzustellen.

(3) § 399 Abs. 3 gilt sinngemäß.

§ 399b. (1) Im Fall der Aufhebung oder Einschränkung der einstweiligen Verfügung nach § 382a kann der Gegner der gefährdeten Partei den Rückersatz der nach Wirksamwerden der Aufhebung oder Einschränkung empfangenen Unterhaltsbeiträge verlangen; hierüber ist nach den Grundsätzen der Billigkeit zu entscheiden. Dabei sind besonders die Bedürfnisse der gefährdeten Partei und des Gegners der gefährdeten Partei auf eigenen angemessenen Unterhalt abzuwägen und ist zu berücksichtigen, ob

- 3 -

die gefährdete Partei wußte oder wissen mußte, daß der Gegner der gefährdeten Partei zur Unterhaltsleistung in der beantragten Höhe nicht verpflichtet ist. Insbesondere kann das Gericht die teilweise Einbehaltung künftiger Unterhaltsbeiträge anordnen.

(2) Das Gericht kann sich die Entscheidung über den Antrag auf Rückersatz bis zur endgültigen Entscheidung über den Unterhalt vorbehalten."

Unterhaltsvorschußgesetz

§ 4. Vorschüsse sind auch zu gewähren, wenn

1.
2.
3.
4.;

5. der einstweilige Unterhalt nach § 382a EO nicht innerhalb eines Monats ab Bewilligung der einstweiligen Verfügung gezahlt wird.

§ 26. (1) Vorschüsse nach den §§ 3 und 4 Z 1, 4 und 5 hat das Kind insoweit zurückzuzahlen, als diese Beträge vom Unterhaltsschuldner hereingebracht werden.

(2)

Übergang von Ansprüchen auf den Bund

§ 30.

§ 30a. Sind Vorschüsse nach § 4 Z. 5 gewährt worden und stehen dem Unterhaltsschuldner gegen das Kind Rückersatzansprüche nach § 399b EO zu, so gehen diese Ansprüche bis zur Höhe der geleisteten Vorschüsse auf den Bund über."

Unterhaltsvorschußgesetz

§ 4. Vorschüsse sind auch zu gewähren, wenn

1.
2.
3.
4.

§ 26. (1) Vorschüsse nach den §§ 3 und 4 Z 1 und 4 hat das Kind insoweit zurückzuzahlen, als diese Beträge vom Unterhaltsschuldner hereingebracht werden.

(2)

Übergang von Unterhalts- forderungen auf den Bund

§ 30.