

TE OGH 2024/12/5 8Ob118/24x

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 05.12.2024

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch die Senatspräsidentin Dr. Tarmann-Prentner als Vorsitzende sowie die Hofräte MMag. Matzka, Dr. Stefula, Dr. Thunhart und Mag. Dr. Sengstschmid als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. A*, und 2. M*, beide vertreten durch die Abel Rechtsanwälte GmbH in Wien, gegen die beklagte Partei G*, vertreten durch Mag. Wolfgang Vinatzer, Rechtsanwalt in Wien, wegen 101.389,08 EUR sA, über die außerordentliche Revision der beklagten Partei (Revisionsinteresse 78.685,99 EUR) gegen das Urteil des Landesgerichts Korneuburg als Berufungsgericht vom 25. April 2024, GZ 22 R 60/24i-78, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Die außerordentliche Revision wird gemäß § 508a Abs 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen. Die außerordentliche Revision wird gemäß Paragraph 508 a, Absatz 2, ZPO mangels der Voraussetzungen des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zurückgewiesen.

Begründung:

Rechtliche Beurteilung

[1] 1.1. Ist ein Ehegatte über die Wohnung, die der Befriedigung des dringenden Wohnbedürfnisses des anderen Ehegatten dient, Verfügungsberechtigt, so hat dieser einen Anspruch darauf, dass der Verfügungsberechtigte Ehegatte alles unterlässt und vorkehrt, damit der auf die Wohnung angewiesene Ehegatte diese nicht verliert. Dies gilt nicht, wenn das Handeln oder Unterlassen des Verfügungsberechtigten Ehegatten durch die Umstände erzwungen wird (§ 97 ABGB). Das Gesetz verlangt für Letzteres zwar eine gewisse Zwangslage des Verfügungsberechtigten Ehegatten, die ihn zur Aufgabe der Wohnung nötigt; eine echte „Zwangslage“ im Sinne fehlender Alternativen ist aber nicht gefordert. Daher können auch wirtschaftliche Gründe den Verfügungsberechtigten Ehegatten zur Wohnungsaufgabe nötigen. Ob ihm dann im Einzelfall dennoch die Erhaltung der Wohnung zumutbar gewesen wäre, ist aufgrund einer Interessenabwägung zu beurteilen (RS0015115). [1] 1.1. Ist ein Ehegatte über die Wohnung, die der Befriedigung des dringenden Wohnbedürfnisses des anderen Ehegatten dient, Verfügungsberechtigt, so hat dieser einen Anspruch darauf, dass der Verfügungsberechtigte Ehegatte alles unterlässt und vorkehrt, damit der auf die Wohnung angewiesene Ehegatte diese nicht verliert. Dies gilt nicht, wenn das Handeln oder Unterlassen des Verfügungsberechtigten Ehegatten durch die Umstände erzwungen wird (Paragraph 97, ABGB). Das Gesetz verlangt für Letzteres zwar eine gewisse Zwangslage des Verfügungsberechtigten Ehegatten, die ihn zur Aufgabe der Wohnung nötigt; eine echte „Zwangslage“ im Sinne fehlender Alternativen ist aber nicht gefordert. Daher können auch

wirtschaftliche Gründe den verfügungsberechtigten Ehegatten zur Wohnungsaufgabe nötigen. Ob ihm dann im Einzelfall dennoch die Erhaltung der Wohnung zumutbar gewesen wäre, ist aufgrund einer Interessenabwägung zu beurteilen (RS0015115).

[2] Inhalt des Anspruchs nach § 97 ABGB ist nach dessen Wortlaut der Erhalt der Wohnung an sich und nicht auch der Erhalt deren Benützbarkeit zu Wohnzwecken oder gar generell das Recht auf eine in jeder Hinsicht kostenfreie Wohnmöglichkeit (vgl 3 Ob 231/04y; RS0009551 [T1, T9]). Da nach dem Wortlaut des § 97 ABGB weiters nur ein Ehegatte einen solchen Anspruch hat, endet dieser grundsätzlich mit Rechtskraft der Ehescheidung (hier mit Urteil 5 Ob 71/19f vom 13. 6. 2019). Über diesen Wortlaut hinaus hat jedoch die Rechtsprechung den Anspruch einem geschiedenen Ehegatten auch im Fall rechtzeitiger (vgl § 95 EheG) Antragstellung nach den §§ 81 ff EheG bis zum rechtskräftigen Abschluss des Aufteilungsverfahrens zuerkannt (RS0009537; RS0009566; vgl RS0113119). [2] Inhalt des Anspruchs nach Paragraph 97, ABGB ist nach dessen Wortlaut der Erhalt der Wohnung an sich und nicht auch der Erhalt deren Benützbarkeit zu Wohnzwecken oder gar generell das Recht auf eine in jeder Hinsicht kostenfreie Wohnmöglichkeit vergleiche 3 Ob 231/04y; RS0009551 [T1, T9]). Da nach dem Wortlaut des Paragraph 97, ABGB weiters nur ein Ehegatte einen solchen Anspruch hat, endet dieser grundsätzlich mit Rechtskraft der Ehescheidung (hier mit Urteil 5 Ob 71/19f vom 13. 6. 2019). Über diesen Wortlaut hinaus hat jedoch die Rechtsprechung den Anspruch einem geschiedenen Ehegatten auch im Fall rechtzeitiger vergleiche Paragraph 95, EheG) Antragstellung nach den Paragraphen 81, ff EheG bis zum rechtskräftigen Abschluss des Aufteilungsverfahrens zuerkannt (RS0009537; RS0009566; vergleiche RS0113119).

[3] 1.2. Ein solcher Aufteilungsanspruch genießt den gleichen (beschränkten) Schutz gegen Beeinträchtigung durch Dritte wie jedes andere obligatorische Recht. Zwar schafft § 97 ABGB in erster Linie nur einen Unterlassungs- und allenfalls auch Leistungsanspruch gegen den anderen Ehegatten; ausnahmsweise können aber Ansprüche aus § 97 ABGB auch gegen Dritte geltend gemacht werden, wenn diese dolos mit dem verfügungsbefugten Ehegatten zusammenwirken (RS0009660; RS0009553), indem diese den Schuldner zur Rechtsverletzung verleiten, arglistig mit dem Schuldner zum Nachteil des Gläubigers zusammenwirken oder ein durch den Besitz typischerweise bei gehöriger Aufmerksamkeit erkennbares Recht (RS0015114 [insb T1]) verletzen. In solchen Fällen hat der Betroffene einen – grundsätzlich auf Naturalrestitution gerichteten – Schadenersatzanspruch, und der Außerstreitrichter kann (im Aufteilungsverfahren), unbeschadet des formellen Eigentums des Dritten, Rechte und Pflichten begründen (1 Ob 202/21v Rz 7 mwN). [3] 1.2. Ein solcher Aufteilungsanspruch genießt den gleichen (beschränkten) Schutz gegen Beeinträchtigung durch Dritte wie jedes andere obligatorische Recht. Zwar schafft Paragraph 97, ABGB in erster Linie nur einen Unterlassungs- und allenfalls auch Leistungsanspruch gegen den anderen Ehegatten; ausnahmsweise können aber Ansprüche aus Paragraph 97, ABGB auch gegen Dritte geltend gemacht werden, wenn diese dolos mit dem verfügungsbefugten Ehegatten zusammenwirken (RS0009660; RS0009553), indem diese den Schuldner zur Rechtsverletzung verleiten, arglistig mit dem Schuldner zum Nachteil des Gläubigers zusammenwirken oder ein durch den Besitz typischerweise bei gehöriger Aufmerksamkeit erkennbares Recht (RS0015114 [insb T1]) verletzen. In solchen Fällen hat der Betroffene einen – grundsätzlich auf Naturalrestitution gerichteten – Schadenersatzanspruch, und der Außerstreitrichter kann (im Aufteilungsverfahren), unbeschadet des formellen Eigentums des Dritten, Rechte und Pflichten begründen (1 Ob 202/21v Rz 7 mwN).

[4] 1.3. Die „Zuweisung“ einer Ehwohnung nach § 87 Abs 2 EheG wirkt jedoch ex nunc; Rechtsverhältnisse können nicht rückwirkend gestaltet werden. An einer Wohnung, an der der ehemals verfügungsberechtigte Ehepartner seine Rechte bereits verloren hat, kommt daher ein Weiterwirken eines Rechtsverhältnisses im Aufteilungsverfahren mangels Zugehörigkeit zur Verteilungsmasse nicht in Betracht (1 Ob 202/21v Rz 7 mwN = RS0009537 [T4]). [4] 1.3. Die „Zuweisung“ einer Ehwohnung nach Paragraph 87, Absatz 2, EheG wirkt jedoch ex nunc; Rechtsverhältnisse können nicht rückwirkend gestaltet werden. An einer Wohnung, an der der ehemals verfügungsberechtigte Ehepartner seine Rechte bereits verloren hat, kommt daher ein Weiterwirken eines Rechtsverhältnisses im Aufteilungsverfahren mangels Zugehörigkeit zur Verteilungsmasse nicht in Betracht (1 Ob 202/21v Rz 7 mwN = RS0009537 [T4]).

[5] 1.4. Eigentümer eines Objekts haben gegen einen titellosen Benützer einen Verwendungsanspruch nach § 1041 ABGB, nämlich auf Benützungsentgelt für den Entgang der Nutzungschance des Objekts in der Höhe eines allfälligen bisherigen oder eines sonst angemessenen, bei Weitervermietung erzielbaren Bestandzinses (vgl etwa RS0019883; RS0019850; RS0019930 [insb T10]). Das Risiko, eine titellose Benützung zu Unrecht zu bestreiten, trägt der Benützer; auf ein Verschulden an der rechtswidrigen Unterlassung der Rückstellung kommt es nicht an (vgl [zur unterlassenen

Rückstellung nach Beendigung eines Bestandverhältnisses] RS0030282; RS0019813; 5 Ob 219/22z; 1 Ob 105/06g). [5] 1.4. Eigentümer eines Objekts haben gegen einen titellosen Benützer einen Verwendungsanspruch nach Paragraph 1041, ABGB, nämlich auf Benützungsentgelt für den Entgang der Nutzungschance des Objekts in der Höhe eines allfälligen bisherigen oder eines sonst angemessenen, bei Weitervermietung erzielbaren Bestandzinses vergleiche etwa RS0019883; RS0019850; RS0019930 [insb T10]). Das Risiko, eine titellose Benützung zu Unrecht zu bestreiten, trägt der Benützer; auf ein Verschulden an der rechtswidrigen Unterlassung der Rückstellung kommt es nicht an vergleiche [zur unterlassenen Rückstellung nach Beendigung eines Bestandverhältnisses] RS0030282; RS0019813; 5 Ob 219/22z; 1 Ob 105/06g).

[6] Die Beurteilung der Angemessenheit des Mietzinses ist zwar eine Rechtsfrage, die vom Richter – und nicht vom Sachverständigen – zu lösen ist; die Ermittlung des üblichen Mietzinses – als Orientierungshilfe für die Angemessenheitsprüfung – gehört hingegen zur Tatfrage, zu deren Lösung der Richter auf die Hilfe eines Sachverständigen zurückgreifen kann (RS0111105). Die Höhe des angemessenen Benützungsentgelts entspricht im Regelfall der Nichtrückstellung eines Bestandobjekts dem bisher vereinbarten Mietzins; die Berücksichtigung besonderer Verhältnisse des Einzelfalls ist aber nicht ausgeschlossen. Grundsätzlich kommt einem titellosen Benützer eine unverschuldete Minderung der Gebrauchsfähigkeit der Sache so zugute, wie sie beim aufrechten Mietverhältnis einen Bestandnehmer gemäß § 1096 Abs 1 ABGB zur Minderung des Bestandzinses berechtigen würde (RS0019961); deren Ausmessung ist stets eine die Anrufung des Obersten Gerichtshofs grundsätzlich nicht eröffnende Einzelfallentscheidung (vgl RS0020926 [T3]; RS0021054 [T5]). [6] Die Beurteilung der Angemessenheit des Mietzinses ist zwar eine Rechtsfrage, die vom Richter – und nicht vom Sachverständigen – zu lösen ist; die Ermittlung des üblichen Mietzinses – als Orientierungshilfe für die Angemessenheitsprüfung – gehört hingegen zur Tatfrage, zu deren Lösung der Richter auf die Hilfe eines Sachverständigen zurückgreifen kann (RS0111105). Die Höhe des angemessenen Benützungsentgelts entspricht im Regelfall der Nichtrückstellung eines Bestandobjekts dem bisher vereinbarten Mietzins; die Berücksichtigung besonderer Verhältnisse des Einzelfalls ist aber nicht ausgeschlossen. Grundsätzlich kommt einem titellosen Benützer eine unverschuldete Minderung der Gebrauchsfähigkeit der Sache so zugute, wie sie beim aufrechten Mietverhältnis einen Bestandnehmer gemäß Paragraph 1096, Absatz eins, ABGB zur Minderung des Bestandzinses berechtigen würde (RS0019961); deren Ausmessung ist stets eine die Anrufung des Obersten Gerichtshofs grundsätzlich nicht eröffnende Einzelfallentscheidung vergleiche RS0020926 [T3]; RS0021054 [T5]).

[7] 2.1. Hier lag die – nach Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft 2013 bis zur Räumung im März 2022 von der Beklagten unentgeltlich bewohnte – 209 m² große, zweigeschoßige frühere Ehemwohnung auf einem weitläufigen Betriebsgelände, das einer KG gehört hatte; diese hatte die Wohnung an ihre Komplementär-GmbH vermietet, die sie dem damaligen Mann der Beklagten zur Verfügung gestellt hatte, welcher Kommanditist der KG sowie Geschäftsführer der GmbH war, an der er damals auch 10 % der Geschäftsanteile hielt. Nachdem die KG im August 2016 in Konkurs verfallen war und sich der Masseverwalter und die vom damaligen Mann der Beklagten vertretene GmbH in einem gerichtlichen Vergleich im Oktober 2016 auf eine Beendigung des Bestandverhältnisses geeinigt hatten, wurde nach Bestätigung eines Sanierungsplans der Konkurs über die KG im Jänner 2017 wieder aufgehoben. Die KG vermietete kurz darauf die ganze Liegenschaft an den Erstkläger, um mit den Mieteinnahmen einen hypothekarisch besicherten Bankkredit der KG bedienen zu können, für den der Mann der Beklagten auch persönlich haftete. Da die Bank aber diesen Kredit in der Folge fällig stellte, verkaufte die KG im Juni 2017 die ganze Liegenschaft an beide nunmehrigen Kläger, obwohl die Beklagte bereits mehr als ein Jahr zuvor, im März 2016 und noch vor Konkurseröffnung über die KG, vorerst eine einstweilige Verfügung nach § 382 Abs 1 EO und in der Folge im Juli 2016 auch ein gleichgerichtetes Urteil gegen ihren Mann erwirkt hatte, wonach diesem aus dem Rechtsgrund des § 97 ABGB die Veräußerung der Liegenschaft sowie jede einseitige rechtliche oder tatsächliche Veränderung verboten wurde, die der Beklagten die Voraussetzungen der Wohnungsnutzung erschwerte. Die Kläger wussten beim Erwerb der Liegenschaft von diesem Verbot; das Verbot aufgrund der einstweiligen Verfügung blieb bis nach dem Verkauf der Liegenschaft an die Kläger im Grundbuch angemerkt. Mit dem Verkaufserlös wurde in der Folge der Kredit getilgt. Es gab keine andere Möglichkeit, den Erhalt der Gesellschaften zu sichern und den Sanierungsplan der KG zu erfüllen; die Komplementär-GmbH bildete die wirtschaftliche Existenzgrundlage des Ehemannes der Beklagten. [7] 2.1. Hier lag die – nach Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft 2013 bis zur Räumung im März 2022 von der Beklagten unentgeltlich bewohnte – 209 m² große, zweigeschoßige frühere Ehemwohnung auf einem weitläufigen Betriebsgelände, das einer KG gehört hatte; diese hatte die Wohnung an ihre Komplementär-GmbH vermietet, die sie dem damaligen Mann der Beklagten zur Verfügung gestellt hatte, welcher Kommanditist der KG sowie Geschäftsführer der GmbH war, an der er damals auch 10 % der

Geschäftsanteile hielt. Nachdem die KG im August 2016 in Konkurs verfallen war und sich der Masseverwalter und die vom damaligen Mann der Beklagten vertretene GmbH in einem gerichtlichen Vergleich im Oktober 2016 auf eine Beendigung des Bestandverhältnisses geeinigt hatten, wurde nach Bestätigung eines Sanierungsplans der Konkurs über die KG im Jänner 2017 wieder aufgehoben. Die KG vermietete kurz darauf die ganze Liegenschaft an den Erstkläger, um mit den Mieteinnahmen einen hypothekarisch besicherten Bankkredit der KG bedienen zu können, für den der Mann der Beklagten auch persönlich haftete. Da die Bank aber diesen Kredit in der Folge fällig stellte, verkaufte die KG im Juni 2017 die ganze Liegenschaft an beide nunmehrigen Kläger, obwohl die Beklagte bereits mehr als ein Jahr zuvor, im März 2016 und noch vor Konkurseröffnung über die KG, vorerst eine einstweilige Verfügung nach Paragraph 382, Absatz eins, EO und in der Folge im Juli 2016 auch ein gleichgerichtetes Urteil gegen ihren Mann erwirkt hatte, wonach diesem aus dem Rechtsgrund des Paragraph 97, ABGB die Veräußerung der Liegenschaft sowie jede einseitige rechtliche oder tatsächliche Veränderung verboten wurde, die der Beklagten die Voraussetzungen der Wohnungsnutzung erschwerte. Die Kläger wussten beim Erwerb der Liegenschaft von diesem Verbot; das Verbot aufgrund der einstweiligen Verfügung blieb bis nach dem Verkauf der Liegenschaft an die Kläger im Grundbuch angemerkt. Mit dem Verkaufserlös wurde in der Folge der Kredit getilgt. Es gab keine andere Möglichkeit, den Erhalt der Gesellschaften zu sichern und den Sanierungsplan der KG zu erfüllen; die Komplementär-GmbH bildete die wirtschaftliche Existenzgrundlage des Ehemannes der Beklagten.

[8] 2.2. Die Vorinstanzen gaben dem Begehren der Kläger auf Zahlung von Benützungsentgelt wegen titelloser Benützung (teilweise) Folge, wobei sie zusammengefasst die Auffassung vertraten, dass der kurz nach Einbringung der Scheidungsklage, aber lange vor der Rechtskraft der Scheidung erfolgte Verkauf der Liegenschaft im Sinne des § 97 letzter Satz ABGB durch die Umstände erzwungen worden sei; dass der Beklagten deshalb kein Wohnungserhaltungsanspruch mehr zustehe, entspreche auch dem Ergebnis des (nach Rechtskraft der Scheidung Mitte 2019 eingeleiteten) Aufteilungsverfahrens zu 1 Ob 202/21v. Anders als noch im – mit dem das Räumungsbegehren der Kläger abweisenden Teilurteil des Senats (8 Ob 44/19g) beendeten – ersten Abschnitt des vorliegenden Verfahrens hätten die Kläger im fortgesetzten Verfahren ebenso wie schon zuvor im Aufteilungsverfahren (an dem sie mitbeteiligt waren) ausreichend behauptet und auch bewiesen, dass die Veräußerung der Liegenschaft aufgrund der prekären wirtschaftlichen Verhältnisse des Ehemannes der Beklagten sowie der Gesellschaften (KG und Komplementär-GmbH) zwingend notwendig gewesen sei, ohne dass sein Verhalten darauf abgezielt hätte, den Wohnungserhaltungsanspruch zu verletzen. [8] 2.2. Die Vorinstanzen gaben dem Begehren der Kläger auf Zahlung von Benützungsentgelt wegen titelloser Benützung (teilweise) Folge, wobei sie zusammengefasst die Auffassung vertraten, dass der kurz nach Einbringung der Scheidungsklage, aber lange vor der Rechtskraft der Scheidung erfolgte Verkauf der Liegenschaft im Sinne des Paragraph 97, letzter Satz ABGB durch die Umstände erzwungen worden sei; dass der Beklagten deshalb kein Wohnungserhaltungsanspruch mehr zustehe, entspreche auch dem Ergebnis des (nach Rechtskraft der Scheidung Mitte 2019 eingeleiteten) Aufteilungsverfahrens zu 1 Ob 202/21v. Anders als noch im – mit dem das Räumungsbegehren der Kläger abweisenden Teilurteil des Senats (8 Ob 44/19g) beendeten – ersten Abschnitt des vorliegenden Verfahrens hätten die Kläger im fortgesetzten Verfahren ebenso wie schon zuvor im Aufteilungsverfahren (an dem sie mitbeteiligt waren) ausreichend behauptet und auch bewiesen, dass die Veräußerung der Liegenschaft aufgrund der prekären wirtschaftlichen Verhältnisse des Ehemannes der Beklagten sowie der Gesellschaften (KG und Komplementär-GmbH) zwingend notwendig gewesen sei, ohne dass sein Verhalten darauf abgezielt hätte, den Wohnungserhaltungsanspruch zu verletzen.

[9] 3.1. In der Auffassung, dass dem von den Klägern als Käufern und neuen Eigentümern der Liegenschaft geltend gemachten Bereicherungsanspruch weder ein Aufteilungsanspruch im Sinne des § 97 ABGB noch ein Schadenersatzanspruch wegen dessen arglistiger oder kollusiver Beeinträchtigung oder Vereitelung entgegengehalten werden kann (zur fehlenden Bindung an die Lösung der Vorfrage im Teilurteil des Senats 8 Ob 44/19g vgl auch RS0042554), liegt keine aufzugreifende Fehlbeurteilung. Die im Einklang mit der Aufteilungsentscheidung zwischen der Beklagten und ihrem früheren Mann (1 Ob 202/21v) stehende Beurteilung der sich auch hier stellenden Vorfrage durch die Vorinstanzen, dass die Zwangslage des Mannes in Abwägung gegen das Interesse der Beklagten, weiterhin unentgeltlich in der früheren Ehemohnung verbleiben zu können, stärker ins Gewicht falle und nicht ersichtlich sei, dass die Ehegatten zur Zeit des Verkaufs auch bei Weiterbestand der Ehe in der Lage gewesen wären, die Wohnungsbenützung zu erhalten, ist nicht im Einzelfall korrekturbedürftig. [9] 3.1. In der Auffassung, dass dem von den Klägern als Käufern und neuen Eigentümern der Liegenschaft geltend gemachten Bereicherungsanspruch weder ein Aufteilungsanspruch im Sinne des Paragraph 97, ABGB noch ein Schadenersatzanspruch wegen dessen arglistiger

oder kollusiver Beeinträchtigung oder Vereitelung entgegengehalten werden kann (zur fehlenden Bindung an die Lösung der Vorfrage im Teilurteil des Senats 8 Ob 44/19g vergleiche auch RS0042554), liegt keine aufzugreifende Fehlbeurteilung. Die im Einklang mit der Aufteilungsentscheidung zwischen der Beklagten und ihrem früheren Mann (1 Ob 202/21v) stehende Beurteilung der sich auch hier stellenden Vorfrage durch die Vorinstanzen, dass die Zwangslage des Mannes in Abwägung gegen das Interesse der Beklagten, weiterhin unentgeltlich in der früheren Ehwohnung verbleiben zu können, stärker ins Gewicht falle und nicht ersichtlich sei, dass die Ehegatten zur Zeit des Verkaufs auch bei Weiterbestand der Ehe in der Lage gewesen wären, die Wohnungsbenützung zu erhalten, ist nicht im Einzelfall korrekturbedürftig.

[10] 3.2. Die Revision vermag mit einem Hinweis auf das Fortwirken eines gerichtlichen Titels zur Durchsetzung eines Wohnungserhaltungsanspruchs in einem rechtzeitig eingeleiteten Aufteilungsverfahren keine erhebliche Rechtsfrage aufzuzeigen. Wie der Beklagten bereits zu 1 Ob 202/21v erläutert wurde, war die (entgegen der Revision keineswegs unmittelbar und zeitnah, sondern längere Zeit) nach Schaffung des gegen den Ehemann persönlich erwirkten Unterlassungstitels eingetretene finanzielle Notlage geeignet, zur Beendigung des Wohnungserhaltungsanspruchs zu führen.

[11] 3.3. Soweit sich die Revision auf den Vorrang des Aufteilungsverfahrens (vgl RS0111605) berufen will, ist darauf hinzuweisen, dass im Außerstreitverfahren die „Rechtszuständigkeit“ aufzuteilenden Vermögens der Ehegatten geklärt werden soll, und somit das Vorhandensein solchen Vermögens oder dessen Wertäquivalents für die Einbeziehung in das Aufteilungsverfahren vorausgesetzt ist (vgl 1 Ob 83/20t mwN). Hier hatte aber die Wohnung bereits lange vor dem Aufteilungsverfahren diese Eigenschaft der Zugehörigkeit zur Aufteilungsmasse verloren und wurde im Aufteilungsverfahren dementsprechend auch nicht berücksichtigt; mit den – zudem jeweils zwischen (ehemaligen) Eheleuten anhängigen – Rechtssachen zu 1 Ob 83/20t und 5 Ob 22/23f ist der hier zu beurteilende Sachverhalt nicht zu vergleichen. [11] 3.3. Soweit sich die Revision auf den Vorrang des Aufteilungsverfahrens (vergleiche RS0111605) berufen will, ist darauf hinzuweisen, dass im Außerstreitverfahren die „Rechtszuständigkeit“ aufzuteilenden Vermögens der Ehegatten geklärt werden soll, und somit das Vorhandensein solchen Vermögens oder dessen Wertäquivalents für die Einbeziehung in das Aufteilungsverfahren vorausgesetzt ist (vergleiche 1 Ob 83/20t mwN). Hier hatte aber die Wohnung bereits lange vor dem Aufteilungsverfahren diese Eigenschaft der Zugehörigkeit zur Aufteilungsmasse verloren und wurde im Aufteilungsverfahren dementsprechend auch nicht berücksichtigt; mit den – zudem jeweils zwischen (ehemaligen) Eheleuten anhängigen – Rechtssachen zu 1 Ob 83/20t und 5 Ob 22/23f ist der hier zu beurteilende Sachverhalt nicht zu vergleichen.

[12] 3.4.1. Mit ihrem Hinweis auf ein regelmäßig wegen mangelnder Beheizbarkeit zugesprochenes Ausmaß einer Minderung vereinbarten Mietzinses zeigt die Revision ebenfalls keine erhebliche Rechtsfrage auf.

[13] Der Sachverständige hat in seinem Gutachten der Wertermittlung – angesichts des Umstands, dass ein konkret vergleichbares Wohnobjekt im Verband einer Gewerbeimmobilie nicht zur Verfügung stand – den Durchschnitt aus einzelnen zulässigen und nachhaltig am Markt realisierbaren, ortsüblichen Mietzinsen für insgesamt 14 Vergleichsobjekte zugrunde gelegt, wobei er bei den Vergleichsmietzinsen diverse Zu- und Abschläge insbesondere für Zeitpunkt des Vertragsabschlusses, Lage, Größe, Erhaltungszustand und Gartenbenützung machte; dies ergab saldiert Abzüge in Höhe von 22 % bis zu 42 %, darin jeweils 5 % für eine mangelhafte Heizmöglichkeit. Das vom Sachverständigen so ermittelte bereinigte ortsübliche durchschnittliche Benützungsentgelt entzieht sich als dem Tatsachenbereich zugehörig der Überprüfung durch den Obersten Gerichtshof.

[14] 3.4.2. Im Umstand, dass die Vorinstanzen bei ihrer Beurteilung eines angemessenen Benützungsentgelts – schon mangels zuvor bestehenden Bestandverhältnisses oder vereinbarten Mietzinses – von diesem so ermittelten ortsüblichen Mietzins ausgegangen sind, ist keine aufzugreifende Fehlbeurteilung zu erblicken. Bei der in der Revision in Frage gestellten, von dem Sachverständigen und den Vorinstanzen angeblich nicht berücksichtigten nicht beheizbaren Fläche handelte es sich nach der Aktenlage – abgesehen von der zum (auch mit offenem Kamin als Heizmöglichkeit ausgestatteten) Wohnzimmer im unteren Geschoß offenen Galerie – nur noch um das im oberen Geschoß befindliche Schlafzimmer mit Schrankraum („Dachboden“); dieses maß 49 m² und damit weniger als ein Viertel der Gesamtfläche der Wohnung. Weiters habe – so die Beklagte – nur in 17 von 53 revisionsgegenständlichen Monaten elektrisch geheizt werden müssen (Oktober 2019 bis März 2020; Oktober 2020 bis März 2021; Oktober 2021 bis Februar 2022). Die von der Revision zusätzlich relevierte Gebrauchsbeeinträchtigung läge damit, umfänglich und zeitlich zusammengekommen, über die revisionsgegenständliche Gesamtperiode betrachtet innerhalb einer vom

Sachverständigen festgestellten Schwankungsbreite bei der Ausmessung des ortsüblichen Mietzinses von 10 % und fiel deshalb nicht ins Gewicht. In diesem Lichte wäre es auch bei Berücksichtigung der diesbezüglichen Revisionsargumente keine im Einzelfall korrekturbedürftige Fehlbeurteilung, dass hier – zusätzlich zu den vom Sachverständigen berücksichtigten rechnungsmäßigen Abschlägen – nicht nochmals ein Abzug für eine Gebrauchsbeeinträchtigung im Sinne von § 1096 ABGB vorgenommen wurde; dass die Vorinstanzen damit den ihnen bei der Anwendung des § 273 ZPO notwendigerweise zukommenden Ermessensspielraum (vgl. RS0040341) in vom Obersten Gerichtshof aufzugreifender Weise überschritten hätten, wird von der Revision nicht aufgezeigt. [14]

3.4.2. Im Umstand, dass die Vorinstanzen bei ihrer Beurteilung eines angemessenen Benützungsentgelts – schon mangels zuvor bestehenden Bestandverhältnisses oder vereinbarten Mietzinses – von diesem so ermittelten ortsüblichen Mietzins ausgegangen sind, ist keine aufzugreifende Fehlbeurteilung zu erblicken. Bei der in der Revision in Frage gestellten, von dem Sachverständigen und den Vorinstanzen angeblich nicht berücksichtigten nicht beheizbaren Fläche handelte es sich nach der Aktenlage – abgesehen von der zum (auch mit offenem Kamin als Heizmöglichkeit ausgestatteten) Wohnzimmer im unteren Geschoß offenen Galerie – nur noch um das im oberen Geschoß befindliche Schlafzimmer mit Schrankraum („Dachboden“); dieses maß 49 m² und damit weniger als ein Viertel der Gesamtfläche der Wohnung. Weiters habe – so die Beklagte – nur in 17 von 53 revisionsgegenständlichen Monaten elektrisch geheizt werden müssen (Oktober 2019 bis März 2020; Oktober 2020 bis März 2021; Oktober 2021 bis Februar 2022). Die von der Revision zusätzlich relevierte Gebrauchsbeeinträchtigung läge damit, umfänglich und zeitlich zusammengekommen, über die revisionsgegenständliche Gesamtperiode betrachtet innerhalb einer vom Sachverständigen festgestellten Schwankungsbreite bei der Ausmessung des ortsüblichen Mietzinses von 10 % und fiel deshalb nicht ins Gewicht. In diesem Lichte wäre es auch bei Berücksichtigung der diesbezüglichen Revisionsargumente keine im Einzelfall korrekturbedürftige Fehlbeurteilung, dass hier – zusätzlich zu den vom Sachverständigen berücksichtigten rechnungsmäßigen Abschlägen – nicht nochmals ein Abzug für eine Gebrauchsbeeinträchtigung im Sinne von Paragraph 1096, ABGB vorgenommen wurde; dass die Vorinstanzen damit den ihnen bei der Anwendung des Paragraph 273, ZPO notwendigerweise zukommenden Ermessensspielraum (vergleiche RS0040341) in vom Obersten Gerichtshof aufzugreifender Weise überschritten hätten, wird von der Revision nicht aufgezeigt.

[1 5] 3.5.1. Die Umsatzsteuer betrifft nach § 1 Abs 1 Z 1 UStG 1994 Lieferungen und sonstige Leistungen, die ein Unternehmer (§ 2 UStG 1994) im Inland gegen Entgelt im Rahmen seines Unternehmens ausführt; nicht dem UStG 1994 unterliegen daher Vorgänge, bei denen kein Leistungsaustausch stattfindet; nicht steuerbare Umsätze sind unter anderem solche, die nicht von einem Unternehmer ausgeführt werden. [15] 3.5.1. Die Umsatzsteuer betrifft nach Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer eins, UStG 1994 Lieferungen und sonstige Leistungen, die ein Unternehmer (Paragraph 2, UStG 1994) im Inland gegen Entgelt im Rahmen seines Unternehmens ausführt; nicht dem UStG 1994 unterliegen daher Vorgänge, bei denen kein Leistungsaustausch stattfindet; nicht steuerbare Umsätze sind unter anderem solche, die nicht von einem Unternehmer ausgeführt werden.

[1 6] 3.5.2. Die Kläger haben in erster Instanz vorgebracht, sie seien Unternehmer und umsatzsteuerpflichtig, weshalb ihnen Bruttobeträge als Benützungsentgelt zustünden. Dies wurde von der Beklagten nur unsubstanziell bestritten, indem sie bloß ins Treffen führte, das Klagsvorbringen sei rechnerisch unschlüssig und inhaltlich unbegründet, weil ihr ein Anspruch nach § 97 ABGB zustehe. Unter diesen Umständen ist die Unternehmereigenschaft beider Kläger als von der Beklagten (zumindest) schlüssig zugestanden anzusehen (vgl. RS0039927 [T13]; RS0039941 [T3, T4]; RS0040091), was ohne Weiteres der Entscheidung zugrunde zu legen und worauf auch im Rechtsmittelverfahren Bedacht zu nehmen ist (vgl. RS0040101). Soweit erstmals in der Berufung gerügt (und in der Revision wiederholt) wurde, das erstgerichtliche Urteil enthalte keine Tatsachenfeststellungen, warum wegen einer unternehmerischen Leistung Umsatzsteuer anfallt, ist dies einerseits als unzulässige Neuerung anzusehen und zeigt andererseits schon zufolge des Geständnisses kein Fehlen notwendiger Feststellungen von beweisbedürftigen Tatsachen auf. [16] 3.5.2. Die Kläger haben in erster Instanz vorgebracht, sie seien Unternehmer und umsatzsteuerpflichtig, weshalb ihnen Bruttobeträge als Benützungsentgelt zustünden. Dies wurde von der Beklagten nur unsubstanziell bestritten, indem sie bloß ins Treffen führte, das Klagsvorbringen sei rechnerisch unschlüssig und inhaltlich unbegründet, weil ihr ein Anspruch nach Paragraph 97, ABGB zustehe. Unter diesen Umständen ist die Unternehmereigenschaft beider Kläger als von der Beklagten (zumindest) schlüssig zugestanden anzusehen (vergleiche RS0039927 [T13]; RS0039941 [T3, T4]; RS0040091), was ohne Weiteres der Entscheidung zugrunde zu legen und worauf auch im Rechtsmittelverfahren Bedacht zu nehmen ist (vergleiche RS0040101). Soweit erstmals in der Berufung gerügt

(und in der Revision wiederholt) wurde, das erstgerichtliche Urteil enthalte keine Tatsachenfeststellungen, warum wegen einer unternehmerischen Leistung Umsatzsteuer anfalle, ist dies einerseits als unzulässige Neuerung anzusehen und zeigt andererseits schon zufolge des Geständnisses kein Fehlen notwendiger Feststellungen von beweisbedürftigen Tatsachen auf.

[1 7] 3.5.3. Im Übrigen genügt der Hinweis, dass eine, wenn auch unfreiwillige, Zurverfügungstellung einer Sache gegen ein für die Verwendung zu leistendes Entgelt – wie hier – ein der Umsatzsteuer unterliegender Leistungsaustausch ist (RS0075950 = 5 Ob 535/94; vgl auch RS0075920), was von der Beklagten auch nicht in Frage gestellt wird. [17] 3.5.3. Im Übrigen genügt der Hinweis, dass eine, wenn auch unfreiwillige, Zurverfügungstellung einer Sache gegen ein für die Verwendung zu leistendes Entgelt – wie hier – ein der Umsatzsteuer unterliegender Leistungsaustausch ist (RS0075950 = 5 Ob 535/94; vergleiche auch RS0075920), was von der Beklagten auch nicht in Frage gestellt wird.

[1 8] 4. Im Zusammenhang mit den Fragen gänzlich fehlender Beheizbarkeit sowie der Verrechnung von Umsatzsteuer geltend gemachte Verfahrensmängel wurden geprüft; sie liegen schon mangels rechtlicher Relevanz nicht vor.

[1 9] 5. Einer weiteren Begründung bedarf dieser Beschluss nicht (§ 510 Abs 3 ZPO). [19] 5. Einer weiteren Begründung bedarf dieser Beschluss nicht (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO).

Textnummer

E143204

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2024:0080OB00118.24X.1205.000

Im RIS seit

10.01.2025

Zuletzt aktualisiert am

22.10.2025

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