

TE OGH 2017/4/26 1Ob51/17g

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 26.04.2017

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Hon.-Prof. Dr. Sailer als Vorsitzenden sowie die Hofräte Univ.-Prof. Dr. Bydlinski, Mag. Wurzer, Mag. Dr. Wurdinger und die Hofrätin Dr. Hofer-Zeni-Rennhofer als weitere Richter in der Familienrechtssache der Antragstellerin N***** D*****, vertreten durch Dr. Georg Uitz, Rechtsanwalt in Wien, dieser vertreten durch Dr. Markus Heidinger, Rechtsanwalt in Wien, gegen den Antragsgegner J***** P*****, vertreten durch Mag. Andrea Posch, Rechtsanwältin in Wien, wegen Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens und der ehelichen Ersparnisse, über den Revisionsrekurs des Antragsgegners gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 12. Jänner 2017, GZ 43 R 1/17s-15, mit dem der Beschluss des Bezirksgerichts Innere Stadt Wien vom 10. November 2016, GZ 84 Fam 22/16a-7, aufgehoben wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Revisionsrekursverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Der Antragsgegner ist Alleineigentümer der von der Antragstellerin zusammen mit ihrem Sohn während der Ehe bewohnten Eigentumswohnung in W*****. Er hat diese Wohnung in die Ehe eingebracht. Überdies ist er Alleineigentümer eines Superädifikats in W*****, das er während der Ehe bewohnte.

Nach der Eheschließung wurde zwischen den Parteien besprochen und vereinbart, dass der Antragsgegner eine größere Wohnung besorgen wird, in der ausreichend Platz für die Eheleute und den Sohn der Antragstellerin ist. In der Folge kam der Antragsgegner unter der Woche regelmäßig in die Eigentumswohnung, um die Antragstellerin zu treffen, übernachtete aber nicht dort. An den Wochenenden besuchte sie ihn in seinem Kleingartenhaus, allerdings ohne – mit einer Ausnahme – dort zu übernachten. Unter der Woche besuchte sie das Kleingartenhaus (Superädifikat) während er an seinem Arbeitsplatz war, um dort den Haushalt zu machen. Der Antragsgegner, der entgegen der getroffenen Vereinbarung von der Suche einer größeren Wohnung Abstand genommen hatte, forderte in weiterer Folge die Antragstellerin auf, zu ihm ins Kleingartenhaus zu ziehen. Diesem Verlangen kam sie nicht nach. Der Antragsgegner wieder hatte im Hinblick auf die bessere Erreichbarkeit seines Arbeitsplatzes von seinem Gartenhaus aus nicht die Absicht, zur Antragstellerin in die Eigentumswohnung zu ziehen.

In dem nach der Eheschließung am 27. 8. 2009 zwischen den Parteien geschlossenen Ehepakt wurden beide Wohnungen als „Ehewohnungen“ bezeichnet.

Die Antragstellerin begehrt im Rahmen des fristgerecht eingeleiteten Aufteilungsverfahrens die Begründung von Eigentum, in eventu eines lebenslangen Wohnungsgebrauchsrechts an den Liegenschaftsanteilen (Eigentumswohnung) in W****. Sie brachte dazu zusammengefasst vor, dass sie auf diese Wohnung nach wie vor angewiesen sei.

Der Antragsgegner wendete im Wesentlichen ein, dass die Eigentumswohnung nicht dem Aufteilungsvermögen unterliege.

Das Erstgericht wies den Antrag auf Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens samt den darin enthaltenen Eventualanträgen ab. Der Antragsgegner habe während der Ehe niemals in der Eigentumswohnung gewohnt, sondern die Antragstellerin dort lediglich besucht. Die Eigentumswohnung sei niemals zum gemeinsamen Wohnen bestimmt gewesen und damit keine Ehewohnung. Da ihm die Eigentumswohnung bereits vor der Eheschließung gehört habe und dieser die Wohnung in die Ehe eingebracht habe, falle sie nicht in die Aufteilungsmasse.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Antragstellerin Folge, hob den angefochtenen Beschluss auf und trug dem Erstgericht die neuerliche Entscheidung nach allfälliger Verfahrensergänzung auf. Es stellte ergänzend fest, dass die Wohnungen niemals gemeinsam benutzt wurden. Rechtlich führte es nach Darlegung von Rechtsprechung aus, dass zwar die eheliche Gemeinschaft in keiner der Wohnungen aufgenommen worden sei, jedoch komme es bei benützbaren Wohnungen auf die Widmung an. Der Antragsgegner habe das Superädifikat als zur Ehewohnung gewidmet bezeichnet, die Antragstellerin beide Wohnungen. Da Feststellungen fehlten, ob und wenn ja welche der Wohnungen der Parteien als Ehewohnung gewidmet gewesen sei, sei der erstinstanzliche Beschluss aufzuheben.

Das Rekursgericht sprach aus, dass der Revisionsrekurs zulässig sei, weil die Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs „aufgrund der Besonderheiten der jeweils zu beurteilenden Sachverhalte ... nicht mit der der Rechtssicherheit dienenden Klarheit“ darstelle, wann eine Wohnung als Ehewohnung zu qualifizieren sei.

Gegen diesen Beschluss richtet sich der Revisionsrekurs des Antragsgegners wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit einem Aufhebungsantrag, hilfsweise wird ein Abänderungsantrag gestellt.

In der am 1. 3. 2017 eingebrachten Revisionsrekursbeantwortung, in der sich Dr. Markus Heidinger auf die ihm vom Rechtsvertreter der Antragstellerin erteilte Substitutionsvollmacht zur Vertretung im Revisionsrekursverfahren berief, beantragte die Antragstellerin, dem Rechtsmittel nicht Folge zu geben, hilfsweise ihrem Aufteilungsantrag stattzugeben.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist zur Klarstellung des Begriffs Ehewohnung im Rahmen der nachehelichen Vermögensaufteilung zulässig; er ist im Ergebnis jedoch nicht berechtigt.

1. Gemäß § 81 Abs 2 EheG sind eheliches Gebrauchsvermögen die beweglichen oder unbeweglichen körperlichen Sachen, die während aufrechter ehelicher Lebensgemeinschaft dem Gebrauch beider Ehegatten gedient haben; hierzu gehört auch die Ehewohnung. Gemäß § 82 Abs 2 EheG ist die Ehewohnung, die ein Ehegatte in die Ehe eingebracht oder von Todes wegen erworben oder die ihm ein Dritter geschenkt hat, in die Aufteilung dann einzubeziehen, wenn dies vereinbart wurde, wenn der andere Ehegatte auf ihre Weiterbenützung zur Sicherung seiner Lebensbedürfnisse angewiesen ist oder wenn ein gemeinsames Kind an ihrer Weiterbenützung einen berücksichtigungswürdigen Bedarf hat. Gemäß § 87 Abs 1 EheG kann das Gericht für die Ehewohnung, wenn sie kraft Eigentums oder eines anderen dinglichen Rechts eines oder beider Ehegatten benützt wird, die Übertragung des Eigentums oder des dinglichen Rechts von einem auf den anderen Ehegatten oder die Begründung eines schuldrechtlichen Rechtsverhältnisses zu Gunsten eines Ehegatten anordnen. Die Übertragung des Eigentums oder eines dinglichen Rechts an einer Ehewohnung nach § 82 Abs 2 EheG können die Ehegatten durch Vereinbarung ausschließen.¹ Gemäß Paragraph 81, Absatz 2, EheG sind eheliches Gebrauchsvermögen die beweglichen oder unbeweglichen körperlichen Sachen, die während aufrechter ehelicher Lebensgemeinschaft dem Gebrauch beider Ehegatten gedient haben; hierzu gehört auch die Ehewohnung. Gemäß Paragraph 82, Absatz 2, EheG ist die Ehewohnung, die ein Ehegatte in die Ehe eingebracht oder von Todes wegen erworben oder die ihm ein Dritter geschenkt hat, in die Aufteilung dann einzubeziehen, wenn dies vereinbart wurde, wenn der andere Ehegatte auf ihre Weiterbenützung zur Sicherung seiner Lebensbedürfnisse angewiesen ist oder wenn ein gemeinsames Kind an ihrer Weiterbenützung einen berücksichtigungswürdigen Bedarf hat. Gemäß Paragraph 87, Absatz eins, EheG kann das Gericht für die Ehewohnung,

wenn sie kraft Eigentums oder eines anderen dinglichen Rechts eines oder beider Ehegatten benützt wird, die Übertragung des Eigentums oder des dinglichen Rechts von einem auf den anderen Ehegatten oder die Begründung eines schuldrechtlichen Rechtsverhältnisses zu Gunsten eines Ehegatten anordnen. Die Übertragung des Eigentums oder eines dinglichen Rechts an einer Ehewohnung nach Paragraph 82, Absatz 2, EheG können die Ehegatten durch Vereinbarung ausschließen.

2.1. Ehewohnung – „Widmung genügt“

Die Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs, wonach die Widmung als Ehewohnung genügt, wurde mit der Entscheidung 7 Ob 558/80 (= SZ 53/48; RIS-Justiz RS0009525) begründet. Zwar sei nach der früheren 6. DVEheG unter Ehewohnung tatsächlich nur eine solche verstanden worden, die von den Ehegatten gemeinsam genutzt wurde. Diese Ansicht sei jedoch „nur“ von zweitinstanzlichen Gerichten geprägt und in Deutschland abgelehnt worden. Nunmehr folge aus § 97 ABGB, der nicht nur für eine von beiden Ehegatten bewohnte Ehewohnung, sondern auch für eine Wohnung gelte, die von den Ehegatten nicht mehr gemeinsam bewohnt wird, ja selbst für eine Wohnung, die von den Ehegatten niemals gemeinsam bewohnt worden sei, wenn sie nur seinerzeit als Ehewohnung bestimmt war und nur von einem Ehegatten, der nicht über sie verfügen kann, dringend benötigt werde, dass auch nach § 81 Abs 2 EheG die bloße Widmung ausreiche und unbeachtlich sei, ob die Ehegatten tatsächlich dort eingezogen seien. Die Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs, wonach die Widmung als Ehewohnung genügt, wurde mit der Entscheidung 7 Ob 558/80 (= SZ 53/48; RIS-Justiz RS0009525) begründet. Zwar sei nach der früheren 6. DVEheG unter Ehewohnung tatsächlich nur eine solche verstanden worden, die von den Ehegatten gemeinsam genutzt wurde. Diese Ansicht sei jedoch „nur“ von zweitinstanzlichen Gerichten geprägt und in Deutschland abgelehnt worden. Nunmehr folge aus Paragraph 97, ABGB, der nicht nur für eine von beiden Ehegatten bewohnte Ehewohnung, sondern auch für eine Wohnung gelte, die von den Ehegatten nicht mehr gemeinsam bewohnt wird, ja selbst für eine Wohnung, die von den Ehegatten niemals gemeinsam bewohnt worden sei, wenn sie nur seinerzeit als Ehewohnung bestimmt war und nur von einem Ehegatten, der nicht über sie verfügen kann, dringend benötigt werde, dass auch nach Paragraph 81, Absatz 2, EheG die bloße Widmung ausreiche und unbeachtlich sei, ob die Ehegatten tatsächlich dort eingezogen seien.

Nach der Entscheidung 6 Ob 680/81 (= SZ 54/126; ebenso 1 Ob 541/85 ua; RIS-Justiz RS0047289) ist für die Beurteilung einer Wohnung als Ehewohnung die Widmung der Räumlichkeiten durch den über ihre Nutzung Verfügungsberechtigten Ehegatten zur Stätte des den Ehegatten gemäß § 90 ABGB grundsätzlich obliegenden gemeinsamen Wohnens entscheidend. Nach der Entscheidung 6 Ob 680/81 (= SZ 54/126; ebenso 1 Ob 541/85 ua; RIS-Justiz RS0047289) ist für die Beurteilung einer Wohnung als Ehewohnung die Widmung der Räumlichkeiten durch den über ihre Nutzung Verfügungsberechtigten Ehegatten zur Stätte des den Ehegatten gemäß Paragraph 90, ABGB grundsätzlich obliegenden gemeinsamen Wohnens entscheidend.

In der Entscheidung 7 Ob 585/94 (= RIS-Justiz RS0016113) sprach der Oberste Gerichtshof aus, unter den Begriff der Ehewohnung und jenem sich insoweit deckenden der Wohnung im Sinn des § 97 ABGB fielen auch jene Wohnungen, die zwar von den Ehepartnern niemals gemeinsam benützt wurden, hinsichtlich derer jedoch bereits die Absicht des gemeinsamen Wohnens bzw die Widmung der Wohnung als Ehewohnung bestand. In der Entscheidung 7 Ob 585/94 (= RIS-Justiz RS0016113) sprach der Oberste Gerichtshof aus, unter den Begriff der Ehewohnung und jenem sich insoweit deckenden der Wohnung im Sinn des Paragraph 97, ABGB fielen auch jene Wohnungen, die zwar von den Ehepartnern niemals gemeinsam benützt wurden, hinsichtlich derer jedoch bereits die Absicht des gemeinsamen Wohnens bzw die Widmung der Wohnung als Ehewohnung bestand.

Diese Ansicht kann sich auf den Bericht des Justizausschusses (916 BlgNR XIV. GP 13 [zum Bundesgesetz vom 15. 6. 1978 über Änderungen des Ehegattenerbrechts, des Ehegüterrechts und des Ehescheidungsrechts, BGBl 1978/280]) stützen. Diese Ansicht kann sich auf den Bericht des Justizausschusses (916 BlgNR römisch vierzehn. Gesetzgebungsperiode 13, [zum Bundesgesetz vom 15. 6. 1978 über Änderungen des Ehegattenerbrechts, des Ehegüterrechts und des Ehescheidungsrechts, BGBl 1978/280]) stützen.

In der Literatur wird diese Ansicht von Hopf/Kathrein (Eherecht³ § 81 EheG Rz 7), Koch (in KBB4 § 81 EheG Rz 5) und Koch-Hipp (Das rechtliche Schicksal der Ehewohnung im Überblick, EF-Z 2007/29, 44 [46] FN 55) vertreten. In der Literatur wird diese Ansicht von Hopf/Kathrein (Eherecht³ Paragraph 81, EheG Rz 7), Koch (in KBB4 Paragraph 81, EheG Rz 5) und Koch-Hipp (Das rechtliche Schicksal der Ehewohnung im Überblick, EF-Z 2007/29, 44 [46] FN 55) vertreten.

Differenzierend betont Gitschthaler (in Schwimann/Kodek4 I § 81 EheG Rz 16; ders, Aufteilungsrecht2 Rz 54) zunächst, dass es vor allem auf die Widmung als Ehewohnung und nicht auf das gemeinsame Bewohnen ankomme; dies gelte jedoch nur für die erste gemeinsame Wohnung, wenn die Ehegatten also zuvor noch nie zusammen gelebt hätten. Wohnten sie hingegen bereits zusammen, sei die Wohnung, in die der Umzug geplant sei, nicht Ehewohnung. Differenzierend betont Gitschthaler (in Schwimann/Kodek4 römisch eins Paragraph 81, EheG Rz 16; ders, Aufteilungsrecht2 Rz 54) zunächst, dass es vor allem auf die Widmung als Ehewohnung und nicht auf das gemeinsame Bewohnen ankomme; dies gelte jedoch nur für die erste gemeinsame Wohnung, wenn die Ehegatten also zuvor noch nie zusammen gelebt hätten. Wohnten sie hingegen bereits zusammen, sei die Wohnung, in die der Umzug geplant sei, nicht Ehewohnung.

2.2. Ehewohnung – „Widmung reicht nicht aus“

Dass die Widmung alleine nicht genügt und eine Wohnung erst zur Ehewohnung wird, wenn darin die Ehegemeinschaft aufgenommen wurde, entsprach schon der Rechtsprechung zum früheren § 1 der 6. DVEheG (6 Ob 676/77 = EFSlg 29.711 = RIS-JustizRS0057826). Dass die Widmung alleine nicht genügt und eine Wohnung erst zur Ehewohnung wird, wenn darin die Ehegemeinschaft aufgenommen wurde, entsprach schon der Rechtsprechung zum früheren Paragraph eins, der 6. DVEheG (6 Ob 676/77 = EFSlg 29.711 = RIS-JustizRS0057826).

In der Entscheidung 6 Ob 688/79 (= SZ 52/129, ebenso weitere E zu RIS-JustizRS0057426) wird auf die frühere Rechtsprechung zur 6. DVEheG Bezug genommen, die durch § 81 Abs 2 EheG keine Änderung erfahren habe. Die Meinung des Justizausschusses, die für die Qualifikation als eheliches Gebrauchsvermögen ausdrücklich aufgestellte Voraussetzung, „dass die Sache während aufrechter ehelicher Lebensgemeinschaft dem Gebrauch beider Ehegatten gedient habe, auch dann gegeben zu sein [scheine], wenn die Sache erst gebrauchsfertig gemacht werden muss, wie ein in Bau befindliches Haus ...“, habe im Gesetzeswortlaut keinen ausreichenden Niederschlag gefunden. Nach § 81 Abs 2 EheG unterfalle der Begriff der Ehewohnung dem Oberbegriff des ehelichen Gebrauchsvermögens (arg: „hierzu gehören auch der Hausrat und die Ehewohnung“). Dieses sei aber definiert als die Sachen, die während aufrechter ehelicher Lebensgemeinschaft dem Gebrauch beider Ehegatten gedient hätten. Auch setzten §§ 87 f EheG durch die Verwendung des Präsens („benützt wird“) eine in dem für die Aufteilung maßgebenden Zeitpunkt (noch) aufrechte Benutzung voraus. In der Entscheidung 6 Ob 688/79 (= SZ 52/129, ebenso weitere E zu RIS-JustizRS0057426) wird auf die frühere Rechtsprechung zur 6. DVEheG Bezug genommen, die durch Paragraph 81, Absatz 2, EheG keine Änderung erfahren habe. Die Meinung des Justizausschusses, die für die Qualifikation als eheliches Gebrauchsvermögen ausdrücklich aufgestellte Voraussetzung, „dass die Sache während aufrechter ehelicher Lebensgemeinschaft dem Gebrauch beider Ehegatten gedient habe, auch dann gegeben zu sein [scheine], wenn die Sache erst gebrauchsfertig gemacht werden muss, wie ein in Bau befindliches Haus ...“, habe im Gesetzeswortlaut keinen ausreichenden Niederschlag gefunden. Nach Paragraph 81, Absatz 2, EheG unterfalle der Begriff der Ehewohnung dem Oberbegriff des ehelichen Gebrauchsvermögens (arg: „hierzu gehören auch der Hausrat und die Ehewohnung“). Dieses sei aber definiert als die Sachen, die während aufrechter ehelicher Lebensgemeinschaft dem Gebrauch beider Ehegatten gedient hätten. Auch setzten Paragraphen 87, f EheG durch die Verwendung des Präsens („benützt wird“) eine in dem für die Aufteilung maßgebenden Zeitpunkt (noch) aufrechte Benutzung voraus.

Zahlreiche weitere Judikate zu § 81 Abs 2 EheG stellen auf das gemeinsame Wohnen ab. Danach wird als Ehewohnung jene Wohnung angesehen, in der die Ehegatten bei Wirksamwerden der Scheidung im gemeinsamen Haushalt leben oder zuletzt gelebt haben (RIS-Justiz RS0057678; zuerst 7 Ob 699, 7 Ob 700/81 = SZ 54/114). Zahlreiche weitere Judikate zu Paragraph 81, Absatz 2, EheG stellen auf das gemeinsame Wohnen ab. Danach wird als Ehewohnung jene Wohnung angesehen, in der die Ehegatten bei Wirksamwerden der Scheidung im gemeinsamen Haushalt leben oder zuletzt gelebt haben (RIS-Justiz RS0057678; zuerst 7 Ob 699, 7 Ob 700/81 = SZ 54/114).

Dieser Rechtsansicht folgt die überwiegende Literatur (Schwimann in Schwimann, ABGB-TaKom3 § 81 Rz 4; G. Palten, Die Regelung der Rechtsverhältnisse an der Ehewohnung und an anderen Wohnungen nach dem neuen Scheidungsfolgenrecht, ÖJZ 1979, 375 [376]; Stabentheiner in Rummel3 § 81 EheG Rz 7 und Koziol-Welser/Klete?ka, Bürgerliches Recht I14 Rz 1614). Dieser Rechtsansicht folgt die überwiegende Literatur (Schwimann in Schwimann, ABGB-TaKom3 Paragraph 81, Rz 4; G. Palten, Die Regelung der Rechtsverhältnisse an der Ehewohnung und an anderen Wohnungen nach dem neuen Scheidungsfolgenrecht, ÖJZ 1979, 375 [376]; Stabentheiner in Rummel3 Paragraph 81, EheG Rz 7 und Koziol-Welser/Klete?ka, Bürgerliches Recht I14 Rz 1614).

Pichler (Das Kind und die Neuerungen im Ehe- und Ehescheidungsrecht, ÖA 1981, 12 [16]) argumentiert, die Ehewohnung sei im Sinn des § 97 ABGB zu verstehen, jedoch mit der Einschränkung, dass die Wohnung wenigstens ein Mal während der Ehe gemeinsam genutzt worden sein müsse. Pichler (Das Kind und die Neuerungen im Ehe- und Ehescheidungsrecht, ÖA 1981, 12 [16]) argumentiert, die Ehewohnung sei im Sinn des Paragraph 97, ABGB zu verstehen, jedoch mit der Einschränkung, dass die Wohnung wenigstens ein Mal während der Ehe gemeinsam genutzt worden sein müsse.

Wilhelm (Die Aufteilung des ehelichen Vermögens nach den §§ 81 ff EheG in der Rechtsprechung, NZ 1986, 145 [148]; diesem folgend Gantner, Das rechtliche Schicksal der Eigentumswohnung im Scheidungsfall, immolex 2001, 236 FN 3) meint, die Widmung könne die tatsächliche Benutzung nicht ersetzen. Im Aufteilungsverfahren bestehe die Notwendigkeit zu entscheiden, wer das knapp gewordene Gut – die Ehe-wohnung – bekommen solle. Eine derartige Bedarfslage bestehe aber nicht, wenn beide Ehegatten ohnedies über getrennte Wohnungen verfügten. Davon möge es aber Ausnahmen geben. Wilhelm (Die Aufteilung des ehelichen Vermögens nach den Paragraphen 81, ff EheG in der Rechtsprechung, NZ 1986, 145 [148]; diesem folgend Gantner, Das rechtliche Schicksal der Eigentumswohnung im Scheidungsfall, immolex 2001, 236 FN 3) meint, die Widmung könne die tatsächliche Benutzung nicht ersetzen. Im Aufteilungsverfahren bestehe die Notwendigkeit zu entscheiden, wer das knapp gewordene Gut – die Ehe-wohnung – bekommen solle. Eine derartige Bedarfslage bestehe aber nicht, wenn beide Ehegatten ohnedies über getrennte Wohnungen verfügten. Davon möge es aber Ausnahmen geben.

Am Wortlaut des § 81 Abs 2 EheG orientiert meint Stefula (Der gemeinsame Hausbau bei der Auflösung von Ehe und Lebensgemeinschaft [Teil II], JAP 2001/2002, 203 f FN 70), als Unterfall des Gebrauchsvermögens könne von einer Ehewohnung nur dann gesprochen werden, wenn sie „bereits dem Gebrauch beider Ehegatten“ gedient habe. Bei einer noch nicht bezogenen Wohnstätte fehle zudem die Gefahr, dass ein Ehegatte „auf der Straße“ stehe, das zu verhindern Zweck des § 82 Abs 2 EheG sei. Am Wortlaut des Paragraph 81, Absatz 2, EheG orientiert meint Stefula (Der gemeinsame Hausbau bei der Auflösung von Ehe und Lebensgemeinschaft [Teil II], JAP 2001 aus 2002, 203 f FN 70), als Unterfall des Gebrauchsvermögens könne von einer Ehewohnung nur dann gesprochen werden, wenn sie „bereits dem Gebrauch beider Ehegatten“ gedient habe. Bei einer noch nicht bezogenen Wohnstätte fehle zudem die Gefahr, dass ein Ehegatte „auf der Straße“ stehe, das zu verhindern Zweck des Paragraph 82, Absatz 2, EheG sei.

Deixler-Hübner (in Gitschthaler/Höllwerth, EuPR [2011] § 81 EheG Rz 19) kritisiert die Übernahme der Wertungen des § 97 ABGB bzw des § 758 ABGB ins nacheheliche Aufteilungsverfahren, weil diese Bestimmungen anderen Schutzzwecken dienten, und stimmt der Auffassung zu, dass die Ehewohnung während aufrechter ehelicher Lebensgemeinschaft gemeinsam benützt worden sein muss. Deixler-Hübner (in Gitschthaler/Höllwerth, EuPR [2011] Paragraph 81, EheG Rz 19) kritisiert die Übernahme der Wertungen des Paragraph 97, ABGB bzw des Paragraph 758, ABGB ins nacheheliche Aufteilungsverfahren, weil diese Bestimmungen anderen Schutzzwecken dienten, und stimmt der Auffassung zu, dass die Ehewohnung während aufrechter ehelicher Lebensgemeinschaft gemeinsam benützt worden sein muss.

Diesen Aspekt hebt auch Oberhumer (Unternehmen und Gesellschaftsanteile in der nachehelichen Vermögensaufteilung [2011], 240 f) hervor, zumal der Wortlaut des § 97 ABGB ein anderer sei und bloß auf eine Wohnung abstelle, an der der andere Ehegatte ein dringendes Wohnbedürfnis habe. Diesen Aspekt hebt auch Oberhumer (Unternehmen und Gesellschaftsanteile in der nachehelichen Vermögensaufteilung [2011], 240 f) hervor, zumal der Wortlaut des Paragraph 97, ABGB ein anderer sei und bloß auf eine Wohnung abstelle, an der der andere Ehegatte ein dringendes Wohnbedürfnis habe.

3. Zum Begriff der Ehewohnung im Zusammenhang mit der nachehelichen Vermögensaufteilung hat der erkennende Fachsenat erwogen:

Kraft ausdrücklicher Anführung zählt die Ehewohnung zum ehelichen Gebrauchsvermögen. Dessen Legaldefinition in § 81 Abs 2 EheG stellt auf die Tatsache des Gebrauchs durch beide Ehegatten während aufrechter ehelicher Lebensgemeinschaft ab. Dabei kommt es grundsätzlich auf das Ausmaß des Gebrauchs durch die beiden Ehegatten nicht an; es muss aber doch regelmäßiger, nicht ganz ausnahmsweiser Gebrauch durch beide Ehegatten – das ist nicht notwendig gemeinsamer, sondern auch abwechselnder Gebrauch – vorliegen (Initiativantrag 673/A BlgNR XXIV. GP 32 [zum FamRÄG 2009, BGBl I 2009/75] unter Bezugnahme auf Stabentheiner aaO § 81 EheG Rz 6). Als Ehewohnung im Sinn des § 81 Abs 2 EheG ist jene Wohnung bzw jenes Haus anzusehen, in denen die Ehegatten bei Wirksamwerden

der Scheidung im gemeinsamen Haushalt leben bzw zuletzt gelebt haben, in der sich der Schwerpunkt der gemeinsamen Lebensführung befindet oder befunden hat (vgl Initiativantrag aaO; RIS-Justiz RS0057678). Das ist jene Wohnung, in der die Ehegatten bei Auflösung der ehelichen Lebensgemeinschaft (vgl § 90 Abs 1 ABGB) im gemeinsamen Haushalt (zuletzt) gelebt haben (Koch aaO mwN zur Judikatur; Oberhumer aaO 241). Die Wohnung muss grundsätzlich von beiden Ehegatten während aufrechter ehelicher Lebensgemeinschaft benützt worden sein. Regelmäßig genügt es nicht, dass eine Wohnung bloß als Ehwohnung bestimmt oder gewidmet war und nicht von den Ehegatten gemeinsam bewohnt wurde. Sofern nicht ein Ausnahmefall vorliegt, der wertungsmäßig doch eine Qualifizierung als Ehwohnung im Aufteilungsverfahren rechtfertigt (etwa die Ortsabwesenheit eines Ehegatten infolge schwerer Erkrankung von der bereits vom anderen Ehegatten bewohnten Wohnung), genügt die letztlich nicht verwirklichte Absicht des gemeinsamen Gebrauchs einer Wohnung nicht. Kraft ausdrücklicher Anführung zählt die Ehwohnung zum ehelichen Gebrauchsvermögen. Dessen Legaldefinition in Paragraph 81, Absatz 2, EheG stellt auf die Tatsache des Gebrauchs durch beide Ehegatten während aufrechter ehelicher Lebensgemeinschaft ab. Dabei kommt es grundsätzlich auf das Ausmaß des Gebrauchs durch die beiden Ehegatten nicht an; es muss aber doch regelmäßiger, nicht ganz ausnahmsweiser Gebrauch durch beide Ehegatten – das ist nicht notwendig gemeinsamer, sondern auch abwechselnder Gebrauch – vorliegen (Initiativantrag 673/A BlgNR römisch 24 . Gesetzgebungsperiode 32, [zum FamRÄG 2009, BGBl I 2009/75] unter Bezugnahme auf Stabentheiner aaO Paragraph 81, EheG Rz 6). Als Ehwohnung im Sinn des Paragraph 81, Absatz 2, EheG ist jene Wohnung bzw jenes Haus anzusehen, in denen die Ehegatten bei Wirksamwerden der Scheidung im gemeinsamen Haushalt leben bzw zuletzt gelebt haben, in der sich der Schwerpunkt der gemeinsamen Lebensführung befindet oder befunden hat (vergleiche Initiativantrag aaO; RIS-Justiz RS0057678). Das ist jene Wohnung, in der die Ehegatten bei Auflösung der ehelichen Lebensgemeinschaft (vergleiche Paragraph 90, Absatz eins, ABGB) im gemeinsamen Haushalt (zuletzt) gelebt haben (Koch aaO mwN zur Judikatur; Oberhumer aaO 241). Die Wohnung muss grundsätzlich von beiden Ehegatten während aufrechter ehelicher Lebensgemeinschaft benützt worden sein. Regelmäßig genügt es nicht, dass eine Wohnung bloß als Ehwohnung bestimmt oder gewidmet war und nicht von den Ehegatten gemeinsam bewohnt wurde. Sofern nicht ein Ausnahmefall vorliegt, der wertungsmäßig doch eine Qualifizierung als Ehwohnung im Aufteilungsverfahren rechtfertigt (etwa die Ortsabwesenheit eines Ehegatten infolge schwerer Erkrankung von der bereits vom anderen Ehegatten bewohnten Wohnung), genügt die letztlich nicht verwirklichte Absicht des gemeinsamen Gebrauchs einer Wohnung nicht.

Nach den Gesetzesmaterialien zu § 81 Abs 2 EheG (JAB 916 BlgNR XIV. GP 13) sei der Begriff der Ehwohnung im Sinn der bisherigen Rechtsprechung zur 6. DVEheG zu verstehen. Danach wurde eine Wohnung erst dann als Ehwohnung im Sinn des § 1 der 6. DVEheG angesehen, wenn darin die Ehegemeinschaft aufgenommen wurde. Auf eine Wohnung, die zwar möglicherweise als Ehwohnung gedacht war, aber von den Eheleuten tatsächlich – gleichgültig aus welchem Grund – nicht als Ehwohnung verwendet wurde, konnten nach der Rechtsprechung die Bestimmungen der 6. DVEheG keine Anwendung finden (6 Ob 676/77 = EFSlg 29.711 = RIS-Justiz RS0057826). Ungeachtet der Verweisung auf diese Rechtsprechung, die unmissverständlich auf die tatsächliche Verwendung abstellt und letztlich auch im Widerspruch dazu, wird im zitierten Justizausschussbericht einige Zeilen davor zum Begriff des ehelichen Gebrauchsvermögens ausgeführt, es sei zwar wesentlich, dass die Sache während aufrechter ehelicher Lebensgemeinschaft dem Gebrauch beider Ehegatten gedient habe, diese Voraussetzung „scheine“ dem Justizausschuss aber auch dann „gegeben“, wenn die Sache erst gebrauchsfertig gemacht werden müsse, „wie ein im Bau befindliches Haus oder eine erst fertigzustellende Einrichtung“. Der Oberste Gerichtshof hat sich mit der Frage, ob ein noch nicht bezugsfertiges Haus, das von den Eheleuten zwar als Ehwohnung vorgesehen, aber als solche noch nicht in Benützung genommen wurde, als „Ehwohnung“ gelte, schon wiederholt auseinandergesetzt und die Ansicht vertreten, dass ein Rohbau nicht als Ehwohnung zu werten ist, allerdings als Bestandteil ehelicher Ersparnisse der eherechtlichen Aufteilung nach den §§ 81 ff EheG unterliegen kann (RIS-Justiz RS0057426). Bereits in der grundlegenden Entscheidung 6 Ob 688/79 (= SZ 52/129) hat er aufgezeigt, dass die allenfalls vorhandene Absicht des Justizausschusses, in den Begriff des ehelichen Gebrauchsvermögens auch die erst fertigzustellenden Sachen einzubeziehen, im Gesetzeswortlaut keinen Niederschlag gefunden hat. Ein noch nicht bezugsfertiger Rohbau erfüllt daher die Voraussetzung des § 81 Abs 2 EheG nicht (6 Ob 137/99m mwN = SZ 73/59). Nach den Gesetzesmaterialien zu Paragraph 81, Absatz 2, EheG (JAB 916 BlgNR römisch vierzehn. Gesetzgebungsperiode 13,) sei der Begriff der Ehwohnung im Sinn der bisherigen Rechtsprechung zur 6. DVEheG zu verstehen. Danach wurde eine Wohnung erst dann als Ehwohnung im Sinn des Paragraph eins, der 6. DVEheG angesehen, wenn darin die Ehegemeinschaft aufgenommen wurde. Auf eine Wohnung,

die zwar möglicherweise als Ehwohnung gedacht war, aber von den Eheleuten tatsächlich – gleichgültig aus welchem Grund – nicht als Ehwohnung verwendet wurde, konnten nach der Rechtsprechung die Bestimmungen der 6. DVEheG keine Anwendung finden (6 Ob 676/77 = EFSlg 29.711 = RIS-Justiz RS0057826). Ungeachtet der Verweisung auf diese Rechtsprechung, die unmissverständlich auf die tatsächliche Verwendung abstellt und letztlich auch im Widerspruch dazu, wird im zitierten Justizausschussbericht einige Zeilen davor zum Begriff des ehelichen Gebrauchsvermögens ausgeführt, es sei zwar wesentlich, dass die Sache während aufrechter ehelicher Lebensgemeinschaft dem Gebrauch beider Ehegatten gedient habe, diese Voraussetzung „scheine“ dem Justizausschuss aber auch dann „gegeben“, wenn die Sache erst gebrauchsfertig gemacht werden müsse, „wie ein im Bau befindliches Haus oder eine erst fertigzustellende Einrichtung“. Der Oberste Gerichtshof hat sich mit der Frage, ob ein noch nicht bezugsfertiges Haus, das von den Eheleuten zwar als Ehwohnung vorgesehen, aber als solche noch nicht in Benützung genommen wurde, als „Ehwohnung“ gelte, schon wiederholt auseinandergesetzt und die Ansicht vertreten, dass ein Rohbau nicht als Ehwohnung zu werten ist, allerdings als Bestandteil ehelicher Ersparnisse der eherechtlichen Aufteilung nach den Paragraphen 81, ff EheG unterliegen kann (RIS-Justiz RS0057426). Bereits in der grundlegenden Entscheidung 6 Ob 688/79 (= SZ 52/129) hat er aufgezeigt, dass die allenfalls vorhandene Absicht des Justizausschusses, in den Begriff des ehelichen Gebrauchsvermögens auch die erst fertigzustellenden Sachen einzubeziehen, im Gesetzeswortlaut keinen Niederschlag gefunden hat. Ein noch nicht bezugsfertiger Rohbau erfüllt daher die Voraussetzung des Paragraph 81, Absatz 2, EheG nicht (6 Ob 137/99m mwN = SZ 73/59).

4. Eine Wohnung ist daher keine Ehwohnung, wenn sie von den Ehegatten während aufrechter ehelicher Lebensgemeinschaft zu keinem Zeitpunkt zur gemeinsamen Lebensführung benützt wurde. Damit kommt es nicht auf die vom Rekursgericht aufgetragene Verfahrensergänzung zur Widmung an.

Jedoch reichen die bisher von den Vorinstanzen getroffenen Feststellungen zur Beurteilung, ob die Eigentumswohnung des Antragsgegners als Ehwohnung anzusehen ist oder nicht, noch nicht aus. Nach den erstinstanzlichen Feststellungen ist der Antragsgegner unter der Woche regelmäßig in diese Wohnung gekommen, um die Antragstellerin zu treffen. Nähere Feststellungen zu den Tätigkeiten der Parteien in dieser Zeit traf das Erstgericht nicht. Wenn das Rekursgericht, ohne dass die erstinstanzlichen Feststellungen bekämpft worden wären, (ergänzend) davon ausgeht, dass diese Wohnung von den Parteien niemals gemeinsam benutzt worden sei, liegen, wenn sich diese Feststellung nicht darauf beziehen sollte, dass die Parteien dort nicht gemeinsam übernachteten, widersprüchliche Feststellungen vor, die eine abschließende rechtliche Beurteilung nicht ermöglichen. Insofern könnte auch ein rechtlich relevanter Feststellungsmangel vorliegen (RIS-Justiz RS0042744).

Erforderlich sind aussagekräftige Feststellungen, wie sich das „Treffen“ der Ehepartner in der Eigentumswohnung untertags gestaltete, um beurteilen zu können, ob es sich dabei um eine gemeinsam genutzte Ehwohnung handelte (oder nicht), auch wenn die Parteien dort nicht gemeinsam übernachteten.

5. Da es dazu der Ergänzung des Verfahrens durch das Erstgericht bedarf, ist dem Revisionsrekurs des Antragsgegners im Ergebnis nicht Folge zu geben.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 78 Abs 1 Satz 2 AußStrG. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 78, Absatz eins, Satz 2 AußStrG.

Textnummer

E118076

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2017:00100B00051.17G.0426.000

Im RIS seit

17.05.2017

Zuletzt aktualisiert am

25.10.2021

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