jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

# TE OGH 2000/1/25 1Ob221/99b

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 25.01.2000

**Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schlosser als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer, Dr. Gerstenecker, Dr. Rohrer und Dr. Zechner als weitere Richter in der Familienrechtssache der Antragstellerin Mag. Edith R*****, vertreten durch Dr. Josef Wegrostek, Rechtsanwalt in Wien, wider den Antragsgegner Gottfried R*****, und die verfahrensbeteiligte Partei V***** reg. Genossenschaft mbH, *****, diese vertreten durch Dr. Max Pichler, Rechtsanwalt in Wien, wegen Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens und der ehelichen Ersparnisse nach den §§ 81 EheG infolge Revisionsrekurses der Antragstellerin gegen den Beschluss des Landesgerichts Korneuburg als Rekursgericht vom 8. April 1999, GZ 20 R 61/99g-103, womit der Beschluss des Bezirksgerichts Klosterneuburg vom 26. Jänner 1999, GZ 1 F 20/98i-97, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung folgendenDer Oberste Gerichtshof hat durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schlosser als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer, Dr. Gerstenecker, Dr. Rohrer und Dr. Zechner als weitere Richter in der Familienrechtssache der Antragstellerin Mag. Edith R*****, vertreten durch Dr. Josef Wegrostek, Rechtsanwalt in Wien, wider den Antragsgegner Gottfried R*****, und die verfahrensbeteiligte Partei V***** reg. Genossenschaft mbH, *****, diese vertreten durch Dr. Max Pichler, Rechtsanwalt in Wien, wegen Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens und der ehelichen Ersparnisse nach den Paragraphen 81, EheG infolge Revisionsrekurses der Antragstellerin gegen den Beschluss des Landesgerichts Korneuburg als Rekursgericht vom 8. April 1999, GZ 20 R 61/99g-103, womit der Beschluss des Bezirksgerichts Klosterneuburg vom 26. Jänner 1999, GZ 1 F 20/98i-97, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung folgenden

Beschluss

gefasst:

**Spruch**

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Antragstellerin ist schuldig, der verfahrensbeteiligten Partei V***** reg. Genossenschaft mbH die mit 10.000 S (darin 1.667 S Umsatzsteuer) bestimmten Kosten der Revisionsrekursbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

**Text**

Begründung:

Am 17. Juli 1991 erwuchs die Scheidung der Ehe der Streitteile aus deren gleichteiligem Verschulden in Rechtskraft. Am 30. Oktober 1991 stellte die Frau den Antrag auf Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens und der ehelichen Ersparnisse nach den §§ 81 ff EheG.Am 17. Juli 1991 erwuchs die Scheidung der Ehe der Streitteile aus deren gleichteiligem Verschulden in Rechtskraft. Am 30. Oktober 1991 stellte die Frau den Antrag auf Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens und der ehelichen Ersparnisse nach den Paragraphen 81, ff EheG.

Die Streitteile waren Miteigentümer einer Liegenschaft in Weidling mit einem darauf errichteten, als Ehewohnung dienenden Einfamilienhaus; die Frau hält nach wie vor ihren - 1986 vom Mann geschenkten - Drittelanteil an der Liegenschaft; der Zweidrittelanteil des Mannes wurde bei der Zwangsversteigerung vom 31. Oktober 1997 um das Meistbot von 3,7 Mio S der nun iSd § 229 Abs 1 AußStrG verfahrensbeteiligten Bank als Ersteherin (im folgenden nur Ersteherin) rechtskräftig zugeschlagen. Eine Hyperocha wurde nicht erzielt. Dass zwischen den Miteigentümern der Liegenschaft ein Aufteilungsverfahren anhängig ist, ging weder aus dem Exekutionsakt, vor allem dem darin erstatteten Sachverständigengutachten und den Versteigerungsbedingungen, noch aus dem Grundbuch - die Frau hatte es unterlassen, ein Belastungs- und Veräußerungsverbot zu erwirken - hervor. Der beim Versteigerungstermin anwesende Vertreter der Ersteherin war nicht darüber informiert, dass ein Aufteilungsverfahren anhängig sei. Die Streitteile bewohnen weiterhin das Haus, der Mann mit seiner zweiten Ehegattin titellos.Die Streitteile waren Miteigentümer einer Liegenschaft in Weidling mit einem darauf errichteten, als Ehewohnung dienenden Einfamilienhaus; die Frau hält nach wie vor ihren - 1986 vom Mann geschenkten - Drittelanteil an der Liegenschaft; der Zweidrittelanteil des Mannes wurde bei der Zwangsversteigerung vom 31. Oktober 1997 um das Meistbot von 3,7 Mio S der nun iSd Paragraph 229, Absatz eins, AußStrG verfahrensbeteiligten Bank als Ersteherin (im folgenden nur Ersteherin) rechtskräftig zugeschlagen. Eine Hyperocha wurde nicht erzielt. Dass zwischen den Miteigentümern der Liegenschaft ein Aufteilungsverfahren anhängig ist, ging weder aus dem Exekutionsakt, vor allem dem darin erstatteten Sachverständigengutachten und den Versteigerungsbedingungen, noch aus dem Grundbuch - die Frau hatte es unterlassen, ein Belastungs- und Veräußerungsverbot zu erwirken - hervor. Der beim Versteigerungstermin anwesende Vertreter der Ersteherin war nicht darüber informiert, dass ein Aufteilungsverfahren anhängig sei. Die Streitteile bewohnen weiterhin das Haus, der Mann mit seiner zweiten Ehegattin titellos.

Das Erstgericht hat im dritten Rechtsgang - seine Entscheidung im zweiten Rechtsgang war vom Rekursgericht unter Hinweis auf die Entscheidung 7 Ob 691/85 wegen Feststellungsmängeln aufgehoben worden - den Antrag der Frau, ihr das (alleinige) Nutzungsrecht am Haus einzuräumen und den Mann aus der Wohnung auszuweisen, zurückgewiesen (Punkt 1.), zur Kenntnis genommen, dass der Mann seinen Antrag, ihm den der Frau zugeschriebenen Drittelanteil der Liegenschaft zu übertragen, zurückgezogen hatte (Punkt 2.), die Frau zur Zahlung eines Kostenbeitrags von 48.000 S an die verfahrensbeteiligte Ersteherin verhalten (Punkt 3.) und die Verfahrenskosten der Streitteile gegeneinander aufgehoben (Punkt 4.). Dabei traf es noch folgende Feststellungen: Vor der Versteigerung hätten sich während der halbstündigen Wartefrist zahlreiche Personen im Verhandlungssaal befunden. Diese hätten sich miteinander unterhalten, es sei auch mit "Handys" telefoniert worden, und die Leute seien aus- und eingegangen. Während dieses Zeitraums, jedenfalls noch vor dem Bieten, habe sich der Antragstellerinvertreter erhoben und den anwesenden Personen bekanntgegeben, dass ein Aufteilungsverfahren nach den §§ 81 ff EheG anhängig sei. Er habe kurz den aktuellen Verfahrensstand erwähnt und schließlich seiner Rechtsmeinung Ausdruck verliehen, dass der Ersteher des Liegenschaftsanteils des Mannes in das anhängige Aufteilungsverfahren eintreten und allenfalls ein Wohn- oder Nutzungsrecht der Frau gegen sich werde gelten lassen müssen. Diese Äußerung habe die Aufmerksamkeit der meisten Anwesenden auf sich gezogen, eine völlige Stille sei im Saal jedoch nicht eingetreten. Während der Äußerung des Rechtsvertreters der Frau habe sich - vor allem in der Gruppe der anwesenden Immobilienmakler - ein Murren erhoben, das zum Ausdruck gebracht habe, dass sich diese Personen dieser Rechtsmeinung nicht anzuschließen vermöchten. Nach einiger Zeit habe die Richterin dem Antragstellerinvertreter das Wort entzogen und geäußert, dass sie dessen Rechtsmeinung nicht teile. Der Vertreter der Ersteherin habe sich während dieses Zeitraums im Verhandlungssaal befunden und sei in der ersten Reihe der Publikumsbänke neben der Fensterfront gesessen. Er habe die Äußerung des Antragstellerinvertreters mangels Aufmerksamkeit bzw infolge der Gespräche zwischen anderen im Saal anwesenden Personen nicht wahrgenommen. Er sei erst aufmerksam geworden, als die Richterin bekanntgegeben habe, sie könne sich der Rechtsansicht des Antragstellerinvertreters nicht anschließen, und er habe auch von im Saal anwesenden Personen gehört, dass die Versteigerung offenbar "torpediert" werden solle. Für ihn sei die Angelegenheit mit der Äußerung der Richterin erledigt gewesen; er habe sich nicht erkundigt, was der Antragstellerinvertreter tatsächlich gesagt habe.Das Erstgericht hat im dritten Rechtsgang - seine Entscheidung im zweiten Rechtsgang war vom Rekursgericht unter Hinweis auf die Entscheidung 7 Ob 691/85 wegen Feststellungsmängeln aufgehoben worden - den Antrag der Frau, ihr das (alleinige) Nutzungsrecht am Haus einzuräumen und den Mann aus der Wohnung auszuweisen, zurückgewiesen (Punkt 1.), zur Kenntnis genommen, dass der Mann seinen Antrag, ihm den der Frau zugeschriebenen Drittelanteil der Liegenschaft zu übertragen, zurückgezogen hatte (Punkt 2.), die Frau zur Zahlung eines Kostenbeitrags von 48.000 S an die verfahrensbeteiligte

Ersteherin verhalten (Punkt 3.) und die Verfahrenskosten der Streitteile gegeneinander aufgehoben (Punkt 4.). Dabei traf es noch folgende Feststellungen: Vor der Versteigerung hätten sich während der halbstündigen Wartefrist zahlreiche Personen im Verhandlungssaal befunden. Diese hätten sich miteinander unterhalten, es sei auch mit "Handys" telefoniert worden, und die Leute seien aus- und eingegangen. Während dieses Zeitraums, jedenfalls noch vor dem Bieten, habe sich der Antragstellerinvertreter erhoben und den anwesenden Personen bekanntgegeben, dass ein Aufteilungsverfahren nach den Paragraphen 81, ff EheG anhängig sei. Er habe kurz den aktuellen Verfahrensstand erwähnt und schließlich seiner Rechtsmeinung Ausdruck verliehen, dass der Ersteher des Liegenschaftsanteils des Mannes in das anhängige Aufteilungsverfahren eintreten und allenfalls ein Wohn- oder Nutzungsrecht der Frau gegen sich werde gelten lassen müssen. Diese Äußerung habe die Aufmerksamkeit der meisten Anwesenden auf sich gezogen, eine völlige Stille sei im Saal jedoch nicht eingetreten. Während der Äußerung des Rechtsvertreters der Frau habe sich - vor allem in der Gruppe der anwesenden Immobilienmakler - ein Murren erhoben, das zum Ausdruck gebracht habe, dass sich diese Personen dieser Rechtsmeinung nicht anzuschließen vermöchten. Nach einiger Zeit habe die Richterin dem Antragstellerinvertreter das Wort entzogen und geäußert, dass sie dessen Rechtsmeinung nicht teile. Der Vertreter der Ersteherin habe sich während dieses Zeitraums im Verhandlungssaal befunden und sei in der ersten Reihe der Publikumsbänke neben der Fensterfront gesessen. Er habe die Äußerung des Antragstellerinvertreters mangels Aufmerksamkeit bzw infolge der Gespräche zwischen anderen im Saal anwesenden Personen nicht wahrgenommen. Er sei erst aufmerksam geworden, als die Richterin bekanntgegeben habe, sie könne sich der Rechtsansicht des Antragstellerinvertreters nicht anschließen, und er habe auch von im Saal anwesenden Personen gehört, dass die Versteigerung offenbar "torpediert" werden solle. Für ihn sei die Angelegenheit mit der Äußerung der Richterin erledigt gewesen; er habe sich nicht erkundigt, was der Antragstellerinvertreter tatsächlich gesagt habe.

In rechtlicher Hinsicht vertrat das Erstgericht im Wesentlichen den Standpunkt, die Verletzung eines fremden Forderungsrechts könne dem Betroffenen, wenn der Schuldner zum Vertragsbruch verleitet worden sei, bei arglistigem Zusammenwirken mit dem Schuldner zum Nachteil des Gläubigers oder bei Verletzung eines durch den Besitz typischerweise erkennbaren Forderungsrechts einen Schadenersatzanspruch eröffnen. Hier liege aber keiner dieser Fälle vor, selbst wenn der Vertreter der Ersteherin die Äußerungen des Antragstellerinvertreters tatsächlich gehört hätte. Zur Erkundigung sei dieser nicht verpflichtet gewesen, sondern er habe davon ausgehen dürfen, dass die vorgelegten Versteigerungsbedingungen richtig und vollständig seien und darüber hinaus keine Ansprüche dritter Personen auf den Gegenstand des Versteigerungsverfahrens bestünden. Abgesehen davon habe das Beweisverfahren nicht ergeben, dass der Vertreter der Ersteherin die Äußerung des Antragstellerinvertreters tatsächlich gehört habe. Ungeachtet ihrer Beweispflicht habe die Frau die behauptete Schlechtgläubigkeit der Ersteherin beim Erwerb der Liegenschaftsanteile des Mannes nicht erbracht.

Die zweite Instanz bestätigte diesen, in seinen Punkten 1., 3. und 4. angefochtenen Beschluss im Wesentlichen aus folgenden Erwägungen:

Auch der Oberste Gerichtshof folge dem in Fortentwicklung der Lehre Koziols von der Beeinträchtigung fremder Forderungsrechte zur Bewältigung von Härtefällen namentlich bei der Doppelveräußerung von Liegenschaften aufgegriffenen Gedanken von der Funktion des Besitzes als Mittel zum Ausdruck der typischen Erkennbarkeit von Forderungsrechten. Sei die Forderung, die sonst für Dritte nicht erkennbar sei, durch den Besitz der Sache, deren Benützung Schuldinhalt sei, verstärkt, werde sie "sozialtypisch" erkennbar und könne deshalb auch ohne die sonst für einen Schadenersatzanspruch geforderte Schädigungsabsicht bzw Kollusion zu einem gleichfalls durch schadenersatzrechtliche Ansprüche geschützten Rechtsgut werden. Gefordert werde demnach eine Kombination von Forderung, Erkennbarkeitsinstrument und Verschulden. Es müsse ein für alle sichtbares Signal vorliegen, dass eine möglicherweise vorhandene obligatorische Beziehung beachtet werden müsse. Der Besitz stelle im Aufteilungsverfahren kein solches taugliches Erkennbarkeitsinstrument dar. Das Forderungsrecht der Frau gegen den Mann auf Einräumung des alleinigen Nutzungsrechts an dem Haus könne seinen Ursprung nicht im Besitz bzw Miteigentum haben: Die Frau sei weiterhin zu einem Drittel Eigentümerin, der Mann sei zu zwei Dritteln Eigentümer der gemeinsam benützten Liegenschaft gewesen. Allein aus der Tatsache der gemeinsamen Benützung einer Liegenschaft, die zu einem Drittel im Eigentum der Frau stehe, könne nicht auf deren Forderungsrecht auf alleinige Nutzung geschlossen werden. Grundlage dieses Forderungsrechts seien vielmehr ausschließlich die §§ 81 ff EheG. Bei der Versteigerung einer Liegenschaft, die von Ehegatten, die bereits seit mehr als fünf Jahren geschieden seien, jedoch

noch gemeinsam benützt werde, müssten für potentielle Ersteher keinesfalls "Alarmglocken in Richtung eines bestehenden Forderungsrechts läuten". Hier habe die Ersteherin davon ausgehen dürfen, dass ein eventuell anhängiges Aufteilungsverfahren bereits abgeschlossen sei, zumal sich im Sachverständigengutachten, in den Versteigerungsbedingungen oder im Exekutionsakt keinerlei gegenteiligen Hinweise befunden hätten. Zudem ordne § 85 EheG die Subsidiarität der gerichtlichen Entscheidung gegenüber der privatautonomen Einigung der Ehegatten an: Deshalb habe die Ersteherin auch davon ausgehen dürfen, dass bereits eine außergerichtliche Einigung zwischen den Parteien erzielt worden sei und der Anteil des Mannes (weil gemäß § 238 EO auch die Versteigerung von Liegenschaftsanteilen möglich sei) somit frei von Forderungsrechten ersteigert werden könne. Trotz der positiven Kenntnis der Ersteherin vom Mitbesitz der Frau an der Liegenschaft, offensichtlich wegen deren Miteigentums, sei daher ein Forderungsrecht der Frau nicht erkennbar gewesen. Entsprechend dem allgemeinen Schadenersatzrecht genüge leichte Fahrlässigkeit, dh der Gegner müsse die obligatorische Position gekannt haben oder sie bei gehöriger Aufmerksamkeit habe kennen müssen. Je geringer die typische Erkennbarkeit einer Forderung sei, desto größer müsse das Verschulden des Eingreifers sein, um einen Anspruch auszulösen. Da das Forderungsrecht nicht erkennbar gewesen sei, müsse dem Vertreter der Ersteherin schon ein erheblicher Schuldvorwurf, zumindest also grobe Fahrlässigkeit, gemacht werden können.Auch der Oberste Gerichtshof folge dem in Fortentwicklung der Lehre Koziols von der Beeinträchtigung fremder Forderungsrechte zur Bewältigung von Härtefällen namentlich bei der Doppelveräußerung von Liegenschaften aufgegriffenen Gedanken von der Funktion des Besitzes als Mittel zum Ausdruck der typischen Erkennbarkeit von Forderungsrechten. Sei die Forderung, die sonst für Dritte nicht erkennbar sei, durch den Besitz der Sache, deren Benützung Schuldinhalt sei, verstärkt, werde sie "sozialtypisch" erkennbar und könne deshalb auch ohne die sonst für einen Schadenersatzanspruch geforderte Schädigungsabsicht bzw Kollusion zu einem gleichfalls durch schadenersatzrechtliche Ansprüche geschützten Rechtsgut werden. Gefordert werde demnach eine Kombination von Forderung, Erkennbarkeitsinstrument und Verschulden. Es müsse ein für alle sichtbares Signal vorliegen, dass eine möglicherweise vorhandene obligatorische Beziehung beachtet werden müsse. Der Besitz stelle im Aufteilungsverfahren kein solches taugliches Erkennbarkeitsinstrument dar. Das Forderungsrecht der Frau gegen den Mann auf Einräumung des alleinigen Nutzungsrechts an dem Haus könne seinen Ursprung nicht im Besitz bzw Miteigentum haben: Die Frau sei weiterhin zu einem Drittel Eigentümerin, der Mann sei zu zwei Dritteln Eigentümer der gemeinsam benützten Liegenschaft gewesen. Allein aus der Tatsache der gemeinsamen Benützung einer Liegenschaft, die zu einem Drittel im Eigentum der Frau stehe, könne nicht auf deren Forderungsrecht auf alleinige Nutzung geschlossen werden. Grundlage dieses Forderungsrechts seien vielmehr ausschließlich die Paragraphen 81, ff EheG. Bei der Versteigerung einer Liegenschaft, die von Ehegatten, die bereits seit mehr als fünf Jahren geschieden seien, jedoch noch gemeinsam benützt werde, müssten für potentielle Ersteher keinesfalls "Alarmglocken in Richtung eines bestehenden Forderungsrechts läuten". Hier habe die Ersteherin davon ausgehen dürfen, dass ein eventuell anhängiges Aufteilungsverfahren bereits abgeschlossen sei, zumal sich im Sachverständigengutachten, in den Versteigerungsbedingungen oder im Exekutionsakt keinerlei gegenteiligen Hinweise befunden hätten. Zudem ordne Paragraph 85, EheG die Subsidiarität der gerichtlichen Entscheidung gegenüber der privatautonomen Einigung der Ehegatten an: Deshalb habe die Ersteherin auch davon ausgehen dürfen, dass bereits eine außergerichtliche Einigung zwischen den Parteien erzielt worden sei und der Anteil des Mannes (weil gemäß Paragraph 238, EO auch die Versteigerung von Liegenschaftsanteilen möglich sei) somit frei von Forderungsrechten ersteigert werden könne. Trotz der positiven Kenntnis der Ersteherin vom Mitbesitz der Frau an der Liegenschaft, offensichtlich wegen deren Miteigentums, sei daher ein Forderungsrecht der Frau nicht erkennbar gewesen. Entsprechend dem allgemeinen Schadenersatzrecht genüge leichte Fahrlässigkeit, dh der Gegner müsse die obligatorische Position gekannt haben oder sie bei gehöriger Aufmerksamkeit habe kennen müssen. Je geringer die typische Erkennbarkeit einer Forderung sei, desto größer müsse das Verschulden des Eingreifers sein, um einen Anspruch auszulösen. Da das Forderungsrecht nicht erkennbar gewesen sei, müsse dem Vertreter der Ersteherin schon ein erheblicher Schuldvorwurf, zumindest also grobe Fahrlässigkeit, gemacht werden können.

Nach den erstgerichtlichen Feststellungen habe der Vertreter der Ersteherin die Interessenten davon sprechen gehört, dass die Versteigerung offenbar "torpediert" werden solle. Die Frau leite daraus die Verpflichtung der Ersteherin ab, sich nach dem Inhalt der Äußerung ihres Rechtsvertreters zu erkundigen. Die Nachforschungspflicht eines Dritten dürfe jedoch nicht überspannt werden. Weder aus dem Sachverständigengutachten noch aus den Versteigerungsbedingungen und dem übrigen Exekutionsakt noch aus dem Grundbuch (die Frau habe es unterlassen, ein Belastungs- und Veräußerungsverbot zu erwirken) sei die Anhängigkeit eines Aufteilungsverfahrens

hervorgegangen oder auch nur infolge der seit der Scheidung verstrichenen Zeit und der Bestimmung des § 85 EheG indiziert gewesen. Der Vertreter der Ersteherin habe angesichts der Meinung der Richterin darauf vertraut, dass für einen etwaigen Ersteher keine Schwierigkeiten auftauchen würden. Dass er sich nicht nach dem Beweggrund der Richterin für deren Äußerung erkundigt habe, könne ihm allenfalls als leichte Fahrlässigkeit vorgeworfen werden, keinesfalls jedoch begründe es die hier in Kombination mit der mangelnden Erkennbarkeit geforderte grobe Fahrlässigkeit.Nach den erstgerichtlichen Feststellungen habe der Vertreter der Ersteherin die Interessenten davon sprechen gehört, dass die Versteigerung offenbar "torpediert" werden solle. Die Frau leite daraus die Verpflichtung der Ersteherin ab, sich nach dem Inhalt der Äußerung ihres Rechtsvertreters zu erkundigen. Die Nachforschungspflicht eines Dritten dürfe jedoch nicht überspannt werden. Weder aus dem Sachverständigengutachten noch aus den Versteigerungsbedingungen und dem übrigen Exekutionsakt noch aus dem Grundbuch (die Frau habe es unterlassen, ein Belastungs- und Veräußerungsverbot zu erwirken) sei die Anhängigkeit eines Aufteilungsverfahrens hervorgegangen oder auch nur infolge der seit der Scheidung verstrichenen Zeit und der Bestimmung des Paragraph 85, EheG indiziert gewesen. Der Vertreter der Ersteherin habe angesichts der Meinung der Richterin darauf vertraut, dass für einen etwaigen Ersteher keine Schwierigkeiten auftauchen würden. Dass er sich nicht nach dem Beweggrund der Richterin für deren Äußerung erkundigt habe, könne ihm allenfalls als leichte Fahrlässigkeit vorgeworfen werden, keinesfalls jedoch begründe es die hier in Kombination mit der mangelnden Erkennbarkeit geforderte grobe Fahrlässigkeit.

Die zweite Instanz ließ den ordentlichen Revisionsrekurs zu, weil "zur Frage der Anwendbarkeit der Bestimmungen über den Eingriff in fremde Forderungsrechte im Aufteilungsverfahren nach den §§ 81 ff EheG" nur die Entscheidung 7 Ob 691/85 aufzufinden sei, in der aber "zur Frage der Anwendbarkeit der 'Verletzung eines durch den Besitz typischerweise erkennbaren Forderungsrechts' auf den speziellen Fall des Aufteilungsverfahrens" nicht Stellung genommen werde.Die zweite Instanz ließ den ordentlichen Revisionsrekurs zu, weil "zur Frage der Anwendbarkeit der Bestimmungen über den Eingriff in fremde Forderungsrechte im Aufteilungsverfahren nach den Paragraphen 81, ff EheG" nur die Entscheidung 7 Ob 691/85 aufzufinden sei, in der aber "zur Frage der Anwendbarkeit der 'Verletzung eines durch den Besitz typischerweise erkennbaren Forderungsrechts' auf den speziellen Fall des Aufteilungsverfahrens" nicht Stellung genommen werde.

**Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs der Antragstellerin ist zulässig, aber nicht berechtigt.

a) § 97 erster Satz ABGB verpflichtet den über die Wohnung verfügungsberechtigten Ehegatten, alles zu unterlassen und vorzukehren, damit der andere auf die Wohnung angewiesene Ehegatte diese nicht verliere (Schwimann in Schwimann2, § 97 ABGB Rz 3). Der auch im Aufteilungsverfahren nach den §§ 81 ff EheG fortwirkende Benützungsanspruch an der Ehewohnung nach § 97 ABGB (SZ 58/126) setzt eine Verfügungsberechtigung des anderen Ehegatten an der Wohnung voraus. Diese Verfügungsberechtigung kann auf Eigentum, Wohnungseigentum, persönlicher Dienstbarkeit, Baurecht, Bestandrecht, Leihe, Genossenschaftsrecht, Dienstrecht oder auf Bittleihe beruhen (6 Ob 507/96 = WoBl 1998, 122; Pichler in Rummel2 § 97 ABGB Rz 1). Dem sich auf § 97 ABGB stützenden Ehegatten können nie mehr Rechte eingeräumt werden, als dem anderen Ehegatten zustehen. Im vorliegenden Fall ging das Verfügungsrecht des Mannes mit der Zwangsversteigerung der ihm gehörigen Liegenschaftsanteile unter. Die Voraussetzungen des § 87 Abs 2 EheG liegen hier nicht vor, benützt doch der Mann jetzt die Liegenschaft mit dem Haus titellos.a) Paragraph 97, erster Satz ABGB verpflichtet den über die Wohnung verfügungsberechtigten Ehegatten, alles zu unterlassen und vorzukehren, damit der andere auf die Wohnung angewiesene Ehegatte diese nicht verliere (Schwimann in Schwimann2, Paragraph 97, ABGB Rz 3). Der auch im Aufteilungsverfahren nach den Paragraphen 81, ff EheG fortwirkende Benützungsanspruch an der Ehewohnung nach Paragraph 97, ABGB (SZ 58/126) setzt eine Verfügungsberechtigung des anderen Ehegatten an der Wohnung voraus. Diese Verfügungsberechtigung kann auf Eigentum, Wohnungseigentum, persönlicher Dienstbarkeit, Baurecht, Bestandrecht, Leihe, Genossenschaftsrecht, Dienstrecht oder auf Bittleihe beruhen (6 Ob 507/96 = WoBl 1998, 122; Pichler in Rummel2 Paragraph 97, ABGB Rz 1). Dem sich auf Paragraph 97, ABGB stützenden Ehegatten können nie mehr Rechte eingeräumt werden, als dem anderen Ehegatten zustehen. Im vorliegenden Fall ging das Verfügungsrecht des Mannes mit der Zwangsversteigerung der ihm gehörigen Liegenschaftsanteile unter. Die Voraussetzungen des Paragraph 87, Absatz 2, EheG liegen hier nicht vor, benützt doch der Mann jetzt die Liegenschaft mit dem Haus titellos.

b) Der gutgläubige Erwerber der Liegenschaft kann sein Eigentumsrecht ohne Rücksicht auf ihm unverschuldet nicht

bekannte Rechte eines wohnungsbedürftigen Ehegatten geltend machen. Anders ist die Rechtslage dann, wenn der Vertragspartner des verfügungsberechtigten Ehegatten - oder der Ersteher einer Liegenschaft mit einem darauf errichteten, als Ehewohnung dienenden Haus - schlechtgläubig ist. Der Oberste Gerichtshof vertritt in stRspr (MietSlg 32/38; EFSlg 50.258; SZ 56/26, SZ 60/281; 4 Ob 529/94 = NZ 1995, 178 ua) und in Übereinstimmung mit der Lehre (Pichler aaO § 97 ABGB Rz 4 ff; Schwimann aaO § 97 ABGB Rz 10; Schwind, EheR2 79 Rz 4.2) die Ansicht, dass sich zwar der aus § 97 ABGB abgeleitete Anspruch auf Sicherung des Wohnbedürfnisses grundsätzlich nur gegen den anderen Ehegatten richtet, aber ausnahmsweise auch ein Dritter zu dem in der Naturalrestitution (Schwimann aaO § 97 ABGB Rz 12 mwN) bestehenden Schadenersatz verpflichtet ist, sofern die Voraussetzungen der Beeinträchtigung fremder Forderungsrechte (vgl dazu 1 Ob 503/95 = SZ 68/22) zu bejahen sind. Der Ehegatte, der ein dringendes Wohnbedürfnis hat, ist somit nach herrschender Auffasssung auch gegenüber dem schlechtgläubigen Erwerber der Wohnung geschützt und kann diesem, etwa dessen Räumungsklage, seinen familienrechtlichen Wohnungsbewahrungsanspruch mit Erfolg entgegenhalten (stRspr, zuletzt NZ 1995, 178; RIS-Justiz RS0009661). Ist eine solche Verletzung des Aufteilungsanspruchs eines Ehegatten festgestellt, so können, unbeschadet des Eigentums des Dritten, Rechte und Pflichten durch den Außerstreitrichter im Aufteilungsverfahren begründet werden.b) Der gutgläubige Erwerber der Liegenschaft kann sein Eigentumsrecht ohne Rücksicht auf ihm unverschuldet nicht bekannte Rechte eines wohnungsbedürftigen Ehegatten geltend machen. Anders ist die Rechtslage dann, wenn der Vertragspartner des verfügungsberechtigten Ehegatten - oder der Ersteher einer Liegenschaft mit einem darauf errichteten, als Ehewohnung dienenden Haus - schlechtgläubig ist. Der Oberste Gerichtshof vertritt in stRspr (MietSlg 32/38; EFSlg 50.258; SZ 56/26, SZ 60/281; 4 Ob 529/94 = NZ 1995, 178 ua) und in Übereinstimmung mit der Lehre (Pichler aaO Paragraph 97, ABGB Rz 4 ff; Schwimann aaO Paragraph 97, ABGB Rz 10; Schwind, EheR2 79 Rz 4.2) die Ansicht, dass sich zwar der aus Paragraph 97, ABGB abgeleitete Anspruch auf Sicherung des Wohnbedürfnisses grundsätzlich nur gegen den anderen Ehegatten richtet, aber ausnahmsweise auch ein Dritter zu dem in der Naturalrestitution (Schwimann aaO Paragraph 97, ABGB Rz 12 mwN) bestehenden Schadenersatz verpflichtet ist, sofern die Voraussetzungen der Beeinträchtigung fremder Forderungsrechte vergleiche dazu 1 Ob 503/95 = SZ 68/22) zu bejahen sind. Der Ehegatte, der ein dringendes Wohnbedürfnis hat, ist somit nach herrschender Auffasssung auch gegenüber dem schlechtgläubigen Erwerber der Wohnung geschützt und kann diesem, etwa dessen Räumungsklage, seinen familienrechtlichen Wohnungsbewahrungsanspruch mit Erfolg entgegenhalten (stRspr, zuletzt NZ 1995, 178; RIS-Justiz RS0009661). Ist eine solche Verletzung des Aufteilungsanspruchs eines Ehegatten festgestellt, so können, unbeschadet des Eigentums des Dritten, Rechte und Pflichten durch den Außerstreitrichter im Aufteilungsverfahren begründet werden.

Von den Fällen eines absoluten Schutzes von Forderungsrechten kommt, wie die zweite Instanz zutreffend erkannte, die wissentliche Verleitung zum Vertragsbruch bzw die arglistige Kollusion hier nicht in Frage; eine solche Schuldform der Ersteherin des Liegenschaftsanteils des Mannes wurde von der Frau nicht einmal behauptet.

Schließlich wird eine weitergehende Außenwirkung des Schuldverhältnisses dann angenommen, wenn das Recht des Gläubigers durch den Besitz einer körperlichen Sache offenkundig ist (Koziol/Welser, Grundriß10 I 191 f mwN in FN 4). Die neuere Rspr folgt dem von Schilcher/Holzer (in JBl 1974, 445 ff und 512 ff) in Fortentwicklung der Lehre Koziols aufgegriffenen Gedanken von der Funktion des Besitzes als Ausdrucksmittel der typischen Erkennbarkeit von Forderungsrechten und bejaht insoweit eine Schadenersatzpflicht bereits dann, wenn er das durch Besitz verstärkte Forderungsrecht kannte oder bei gehöriger Aufmerksamkeit kennen musste. Während in den anderen Fällen eines absoluten Schutzes von Forderungsrechten (hier: des wohnungsbedürftigen Ehegatten) doloses Verhalten gefordert wird, genügt bei der Verletzung eines besitzverstärkten Forderungsrechts - aber entgegen der in der Entscheidung 4 Ob 529/94 = NZ 1995, 178 vertretenen Auffassung in der Tat nur im Fall der Besitzverstärkung des Forderungsrechts - zur Durchsetzung des schadenersatzrechtlichen Restitutionsanspruches bereits, dass der Erwerber die obligatorische Position kannte oder bei gehöriger Aufmerksamkeit kennen musste (JBl 1987, 318; SZ 62/80, SZ 63/186 uva, zuletzt 9 Ob 244/97s; Aicher in Rummel2, § 1053 ABGB Rz 13 f und die dort angeführte Rspr)Schließlich wird eine weitergehende Außenwirkung des Schuldverhältnisses dann angenommen, wenn das Recht des Gläubigers durch den Besitz einer körperlichen Sache offenkundig ist (Koziol/Welser, Grundriß10 römisch eins 191 f mwN in FN 4). Die neuere Rspr folgt dem von Schilcher/Holzer (in JBl 1974, 445 ff und 512 ff) in Fortentwicklung der Lehre Koziols aufgegriffenen Gedanken von der Funktion des Besitzes als Ausdrucksmittel der typischen Erkennbarkeit von Forderungsrechten und bejaht insoweit eine Schadenersatzpflicht bereits dann, wenn er das durch Besitz verstärkte Forderungsrecht kannte oder bei gehöriger Aufmerksamkeit kennen musste. Während in den anderen Fällen eines

absoluten Schutzes von Forderungsrechten (hier: des wohnungsbedürftigen Ehegatten) doloses Verhalten gefordert wird, genügt bei der Verletzung eines besitzverstärkten Forderungsrechts - aber entgegen der in der Entscheidung 4 Ob 529/94 = NZ 1995, 178 vertretenen Auffassung in der Tat nur im Fall der Besitzverstärkung des Forderungsrechts - zur Durchsetzung des schadenersatzrechtlichen Restitutionsanspruches bereits, dass der Erwerber die obligatorische Position kannte oder bei gehöriger Aufmerksamkeit kennen musste (JBl 1987, 318; SZ 62/80, SZ 63/186 uva, zuletzt 9 Ob 244/97s; Aicher in Rummel2, Paragraph 1053, ABGB Rz 13 f und die dort angeführte Rspr).

Im vorliegenden Fall kannte der Vertreter der Ersteherin nach den vorinstanzlichen Feststellungen das nun ins Treffen geführte obligatorische Recht der Frau nicht. Er hätte es mangels Nachforschungspflicht aber auch nicht kennen müssen (JBl 1991, 791 ua; Schwimann aaO § 97 Rz 11).Im vorliegenden Fall kannte der Vertreter der Ersteherin nach den vorinstanzlichen Feststellungen das nun ins Treffen geführte obligatorische Recht der Frau nicht. Er hätte es mangels Nachforschungspflicht aber auch nicht kennen müssen (JBl 1991, 791 ua; Schwimann aaO Paragraph 97, Rz 11).

Im Übrigen sind noch folgende Erwägungen anzustellen: Die verfahrensbeteiligte Bank erwarb den Liegenschaftsanteil des Mannes nicht rechtsgeschäftlich, sondern im Wege der Zwangsversteigerung. Nach stRspr (SZ 50/120 = RZ 1978/27; NZ 1992, 61; EvBl 1993/56 ua, je mwN) sind allein die Versteigerungsbedingungen für die Frage maßgebend, welche Lasten der Ersteher zu übernehmen hat; es entspricht der Absicht des Gesetzgebers, dass der Ersteher die Liegenschaft frei von allen Lasten übernimmt, soweit sich aus den Versteigerungsbedingungen nicht etwas anderes ergibt: Der Ersteher übernimmt nicht das belastete Eigentum des Verpflichteten, sondern nur die ihm in den Versteigerungsbedingungen auferlegten Lasten (Heller/Berger/Stix, EO4 1306). Daher bleiben bei Erwerb einer Liegenschaft im Wege der Zwangsversteigerung nicht verbücherte Dienstbarkeiten gegenüber dem Ersteher wirkungslos, wenn sie nicht bis zur Versteigerung gegen den Verpflichteten mit Klage durchgesetzt und exekutiv oder auf Grund einer freiwillig ausgestellten Erklärung des Verpflichteten verbüchert worden sind. Nicht verbücherte, aber offenkundige Servituten sind vom Ersteher im Rahmen einer Zwangsversteigerung nur dann zu übernehmen, wenn sie bereits ersessen sind. Gleiches gilt grundsätzlich auch für die vom Ersteher zu übernehmenden persönlichen Dienstbarkeiten. Auf die Kenntnis des Erstehers vom Bestehen eines bloß obligatorischen Rechts kommt es nach dieser Rspr - im Gegensatz zum rechtsgeschäftlichen Erwerb (SZ 39/146, SZ 56/26 ua) - grundsätzlich nicht an, wenn die Versteigerungsbedingungen dazu schweigen und die Last auch im Schätzwert - wie hier - keinen Niederschlag gefunden hat (5 Ob 683/83; ÖBA 1991, 597; 8 Ob 547/93 = JBl 1994, 613 = MietSlg 45/32 mwN [die als Ausnahme nur die sittenwidrige Vereitelung eines obligatorischen Wohnungsrechts durch den bösgläubigen Ersteher gelten lässt] ua).

Die Frage, ob das Forderungsrecht der Frau überhaupt durch den Besitz verstärkt war, weil aus der Tatsache, dass die Frau als Miteigentümerin der Liegenschaft das darauf errichtete Einfamilienhaus bewohnte, noch nicht darauf geschlossen werden konnte, sie habe als Partei eines Aufteilungsverfahrens ein Forderungsrecht auf alleinige Nutzung der Liegenschaft, muss deshalb nicht mehr abschließend geklärt werden.

Die Vorinstanzen haben zu Recht den Antrag der Frau, ihr das (alleinige) Nutzungsrecht an der Liegenschaft mit dem darauf errichteten Einfamilienhaus (vormalige Ehewohnung) einzuräumen und den Mann aus der Wohnung auszuweisen, zurückgewiesen.

Die Kostenentscheidung fußt auf § 234 AußStrG.Die Kostenentscheidung fußt auf Paragraph 234, AußStrG.

**Textnummer**

E56790

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2000:0010OB00221.99B.0125.000

**Im RIS seit**

24.02.2000

**Zuletzt aktualisiert am**

25.05.2012

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

© 2024 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at