

TE OGH 1998/5/27 6Ob136/98p

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.05.1998

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Mag.Engelmaier als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Kellner, Dr.Schiemer, Dr.Prückner und Dr.Schenk als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei R*****bank ***** reg.Gen.mbH, *****, vertreten durch Dr.Harald Heinrich, Rechtsanwalt in Salzburg, wider die beklagte Partei Andrea K*****, vertreten durch Dr.Johann Buchner und Mag.Ingeborg Haller, Rechtsanwälte in Salzburg, wegen Unterlassung, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes vom 24.Februar 1998, GZ 3 R 7/98i-20, womit das Urteil des Landesgerichtes Salzburg vom 30.Oktober 1997, GZ 5 Cg 126/97v-13, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei hat der beklagten Partei die mit 10.161 S (darin 1.693,50 S Umsatzsteuer) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Walter K*****, der geschiedene Ehegatte der Beklagten, war aufgrund eines mit seiner Mutter geschlossenen Übergabsvertrages vom November 1988 alleiniger Eigentümer der Liegenschaft EZ 1837 Grundbuch ***** mit dem Haus E*****-Straße *****. Er hat dieses Haus nach der Übergabe um- und ausgebaut, wobei geplant war, selbständige Wohneinheiten zu schaffen und Wohnungseigentum zu begründen. Zu diesem Zweck räumte die Klägerin Walter K***** zu Konto Nr 77032 einen Kredit über ursprünglich 2.000.000 S ein, der in weiterer Folge aufgestockt wurde und zum 18.6.1996 mit 4.927.679,35 S aushaftete. Die Klägerin räumte Walter K***** zu Konto Nr 122317 einen weiteren Kredit für den Geschäftsbedarf des von ihm betriebenen Unternehmens Firma O*****, Inhaber A.K*****, ein, welcher zum 30.6.1996 noch mit 1.125.997,80 S aushaftete.

Mit Kaufvertrag vom 8.6.1993 verkaufte Walter K***** 204/1068-Anteile der Liegenschaft, wobei gemäß § 24 a WEG die Einräumung des Wohnungseigentumsrechtes an der Wohnung top Nr 4 zugesagt wurde. Außerdem räumte Walter K***** einem weiteren Käufer gemäß § 24 a das Wohnungseigentumsrecht an der Wohnung top Nr 3 ein. Der Kaufpreis, der an die Klägerin fließen sollte, wurde noch nicht zur Gänze entrichtet, weil noch nicht alle Vertragsbedingungen erfüllt sind. Der zu Konto Nr 77032 gewährte Kredit ist auf den 864/1068-Anteilen des Walter K***** auf der Liegenschaft EZ 1837 durch zwei Höchstbetragshypotheken von je 2,6 Mio S und der zu Konto Nr 122317 gewährte Kredit durch eine Höchstbetragshypothek von 1,3 Mio S bücherlich sichergestellt. Mit Kaufvertrag vom 8.6.1993 verkaufte Walter K***** 204/1068-Anteile der Liegenschaft, wobei gemäß Paragraph 24, a WEG die Einräumung des Wohnungseigentumsrechtes an der Wohnung top Nr 4 zugesagt wurde. Außerdem räumte Walter

K***** einem weiteren Käufer gemäß Paragraph 24, a das Wohnungseigentumsrecht an der Wohnung top Nr 3 ein. Der Kaufpreis, der an die Klägerin fließen sollte, wurde noch nicht zur Gänze entrichtet, weil noch nicht alle Vertragsbedingungen erfüllt sind. Der zu Konto Nr 77032 gewährte Kredit ist auf den 864/1068-Anteilen des Walter K***** auf der Liegenschaft EZ 1837 durch zwei Höchstbetragshypotheken von je 2,6 Mio S und der zu Konto Nr 122317 gewährte Kredit durch eine Höchstbetragshypothek von 1,3 Mio S bürgerlich sichergestellt.

Die Ehe der Beklagten mit Walter K***** wurde am 8.Mai 1996 gemäß § 55 a EheG rechtskräftig geschieden. Im Scheidungsvergleich ist unter anderem festgehalten, daß die minderjährigen Kinder Walter (geboren 1991) und Christian K***** (geboren 1994) in die alleinige Obsorge der Mutter kommen und der Vater für die Kinder einen monatlichen Unterhalt von je 3.000 S zu zahlen hat. Ferner ist festgehalten, daß Walter K***** zu 864/1068-Anteilen grundbücherlicher Miteigentümer der erwähnten Liegenschaft EZ 1837 mit dem Haus E*****-Straße ***** ist, in dem sich nunmehr vier Wohnungen (top 2 bis top 5) und ein Geschäftslokal (top 1) befinden, wobei top 3 und 4 bereits verkauft wurden. Top 1 ist als Geschäftslokal (Bräunungsstudio) gewidmet, top 5 wird als bisherige gemeinsame Ehwohnung genutzt, top 2 wird von der Mutter des Walter K***** bewohnt, der für den Verzicht auf ihr Fruchtgenußrecht an der ganzen Liegenschaft anlässlich des Übergabevertrages die unentgeltliche Einräumung des ausschließlichen Benützungs- und Verfügungsrechtes verbunden mit Wohnungseigentum unwiderruflich zugesagt wurde. Die Aufteilung der Liegenschaft erfolgt dahingehend, daß Walter K***** Eigentümer jener Miteigentumsanteile bleibt, mit welchen Wohnungseigentum an der bisherigen Ehwohnung top Nr 5 verbunden sein wird. Walter K***** übergibt diese Wohnung spätestens mit Rechtskraft der Ehescheidung geräumt an Andrea K***** und vermietet ihr diese Räumlichkeiten befristet bis 31.3.2016. Der Mietzins beträgt grundsätzlich monatlich

Die Ehe der Beklagten mit Walter K***** wurde am 8.Mai 1996 gemäß Paragraph 55, a EheG rechtskräftig geschieden. Im Scheidungsvergleich ist unter anderem festgehalten, daß die minderjährigen Kinder Walter (geboren 1991) und Christian K***** (geboren 1994) in die alleinige Obsorge der Mutter kommen und der Vater für die Kinder einen monatlichen Unterhalt von je 3.000 S zu zahlen hat. Ferner ist festgehalten, daß Walter K***** zu 864/1068-Anteilen grundbücherlicher Miteigentümer der erwähnten Liegenschaft EZ 1837 mit dem Haus E*****-Straße ***** ist, in dem sich nunmehr vier Wohnungen (top 2 bis top 5) und ein Geschäftslokal (top 1) befinden, wobei top 3 und 4 bereits verkauft wurden. Top 1 ist als Geschäftslokal (Bräunungsstudio) gewidmet, top 5 wird als bisherige gemeinsame Ehwohnung genutzt, top 2 wird von der Mutter des Walter K***** bewohnt, der für den Verzicht auf ihr Fruchtgenußrecht an der ganzen Liegenschaft anlässlich des Übergabevertrages die unentgeltliche Einräumung des ausschließlichen Benützungs- und Verfügungsrechtes verbunden mit Wohnungseigentum unwiderruflich zugesagt wurde. Die Aufteilung der Liegenschaft erfolgt dahingehend, daß Walter K***** Eigentümer jener Miteigentumsanteile bleibt, mit welchen Wohnungseigentum an der bisherigen Ehwohnung top Nr 5 verbunden sein wird. Walter K***** übergibt diese Wohnung spätestens mit Rechtskraft der Ehescheidung geräumt an Andrea K***** und vermietet ihr diese Räumlichkeiten befristet bis 31.3.2016. Der Mietzins beträgt grundsätzlich monatlich

3.500 S, solange und soferne Teile des Bestandgegenstandes untervermietet oder sonst weitergegeben sind. Für jene Mietzinsperioden, in welchen das Bestandobjekt nur von der Beklagten bzw den gemeinsamen Kindern benützt wird, beträgt der Mietzins 1.000 S. Zum Hauptmietzins kommen weiters sämtliche Aufwendungen im Sinne des § 19 WEG, soweit diese auf den mit der Wohnung top 5 verbundenen Mindestanteil entfallen. Walter K***** vermietet weiters den Geschäftsraum top Nr 1 auf unbestimmte Zeit an Frau Andrea K*****, wobei er bis 31.3.2016 auf sein ordentliches Kündigungsrecht verzichtet. Als Mietzins wird ein Betrag von 6.000 S zuzüglich Betriebskosten vereinbart. Sollte Walter K***** seiner Unterhaltsverpflichtung gegenüber den Kindern nicht nachkommen, ist die Beklagte berechtigt, den aus eigenem Vermögen abgedeckten Unterhalt für die Kinder mit den Mietzinsforderungen aufzurechnen. Es steht ihr auch ein Vorkaufsrecht zu.

3.500 S, solange und soferne Teile des Bestandgegenstandes untervermietet oder sonst weitergegeben sind. Für jene Mietzinsperioden, in welchen das Bestandobjekt nur von der Beklagten bzw den gemeinsamen Kindern benützt wird, beträgt der Mietzins 1.000 S. Zum Hauptmietzins kommen weiters sämtliche Aufwendungen im Sinne des Paragraph 19, WEG, soweit diese auf den mit der Wohnung top 5 verbundenen Mindestanteil entfallen. Walter K***** vermietet weiters den Geschäftsraum top Nr 1 auf unbestimmte Zeit an Frau Andrea K*****, wobei er bis 31.3.2016 auf sein ordentliches Kündigungsrecht verzichtet. Als Mietzins wird ein Betrag von 6.000 S zuzüglich Betriebskosten vereinbart. Sollte Walter K***** seiner Unterhaltsverpflichtung gegenüber den Kindern nicht nachkommen, ist die Beklagte berechtigt, den aus eigenem Vermögen abgedeckten Unterhalt für die Kinder mit den Mietzinsforderungen aufzurechnen. Es steht ihr auch ein Vorkaufsrecht zu.

Die Klägerin begehrte zuletzt, der Beklagten zu verbieten, die erwähnten Pfandrechte der Klägerin durch Geltendmachung der ihr ob den erwähnten Liegenschaftsanteilen des Walter K***** zustehenden Bestandrechte am Geschäftslokal top 1 im Ausmaß von ca 86 m2 und an der Wohnung top 5 im Ausmaß von ca 160 m2 gegenüber einem Ersterher dieser Liegenschaftsanteile im Rahmen eines Zwangsversteigerungsverfahrens zu beeinträchtigen. Sie brachte dazu vor, der Beklagten sei bekannt gewesen, daß der Ausbau des Hauses E*****-Straße ***** von der Klägerin finanziert worden sei. Sie habe zum Zeitpunkt der Ehescheidung gewußt, daß Walter K***** seinen Verpflichtungen gegenüber der Klägerin nicht nachgekommen sei und die gewährten Kredite ob den Miteigentumsanteilen des Walter K***** bürgerlich sichergestellt worden seien. Die unbefristeten Bestandverhältnisse mit der Beklagten und die Höhe des vereinbarten Mietzinses stellten eine erhebliche Entwertung der Anteile des Walter K***** dar, wenn sie diese nicht überhaupt unveräußerbar machten. Dies müsse der Beklagten klar gewesen sein. Daß sie dennoch im Scheidungsvergleich die Bestandverträge geschlossen habe, stelle ein Verschulden dar, das die Klägerin nach der zu § 458 ABGB ergangenen Rechtsprechung berechtige, der Beklagten als Mieterin die Geltendmachung der Bestandrechte gegenüber einem Ersterher der vermieteten und verpfändeten Liegenschaft als schädliche Einwirkung auf den Pfandgegenstand zu verbieten. Der für die Ehwohnung top 5 vereinbarte Mietzins sei nicht angemessen. In einem gerichtlichen Aufteilungsverfahren hätte die Beklagte üblicherweise nur eine Dienstbarkeit an der Ehwohnung erhalten, die den Pfandrechten der Klägerin im Rang nachgegangen wäre. In Gesprächen anläßlich des Scheidungsverfahrens habe die Beklagte geäußert, es sei sinnvoll, im Rahmen der Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens Mietrechte zu begründen. Auf diese Weise könnte man sogar die Bank "austricksen". Die Klägerin begehrte zuletzt, der Beklagten zu verbieten, die erwähnten Pfandrechte der Klägerin durch Geltendmachung der ihr ob den erwähnten Liegenschaftsanteilen des Walter K***** zustehenden Bestandrechte am Geschäftslokal top 1 im Ausmaß von ca 86 m2 und an der Wohnung top 5 im Ausmaß von ca 160 m2 gegenüber einem Ersterher dieser Liegenschaftsanteile im Rahmen eines Zwangsversteigerungsverfahrens zu beeinträchtigen. Sie brachte dazu vor, der Beklagten sei bekannt gewesen, daß der Ausbau des Hauses E*****-Straße ***** von der Klägerin finanziert worden sei. Sie habe zum Zeitpunkt der Ehescheidung gewußt, daß Walter K***** seinen Verpflichtungen gegenüber der Klägerin nicht nachgekommen sei und die gewährten Kredite ob den Miteigentumsanteilen des Walter K***** bürgerlich sichergestellt worden seien. Die unbefristeten Bestandverhältnisse mit der Beklagten und die Höhe des vereinbarten Mietzinses stellten eine erhebliche Entwertung der Anteile des Walter K***** dar, wenn sie diese nicht überhaupt unveräußerbar machten. Dies müsse der Beklagten klar gewesen sein. Daß sie dennoch im Scheidungsvergleich die Bestandverträge geschlossen habe, stelle ein Verschulden dar, das die Klägerin nach der zu Paragraph 458, ABGB ergangenen Rechtsprechung berechtige, der Beklagten als Mieterin die Geltendmachung der Bestandrechte gegenüber einem Ersterher der vermieteten und verpfändeten Liegenschaft als schädliche Einwirkung auf den Pfandgegenstand zu verbieten. Der für die Ehwohnung top 5 vereinbarte Mietzins sei nicht angemessen. In einem gerichtlichen Aufteilungsverfahren hätte die Beklagte üblicherweise nur eine Dienstbarkeit an der Ehwohnung erhalten, die den Pfandrechten der Klägerin im Rang nachgegangen wäre. In Gesprächen anläßlich des Scheidungsverfahrens habe die Beklagte geäußert, es sei sinnvoll, im Rahmen der Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens Mietrechte zu begründen. Auf diese Weise könnte man sogar die Bank "austricksen".

Die Beklagte wandte ein, die Kreditverträge der Klägerin mit Walter K***** seien ihr nicht bekannt gewesen, es könne nicht beurteilt werden, ob der Wert der Pfandrechte soweit verschlechtert worden sei, daß er zur Bedeckung der offenen Schuld nicht mehr ausreiche. Der Mietzins für die Wohnung sei angemessen. Die Beklagte habe im Rahmen eines ehelichen Aufteilungsverfahrens Anspruch auf Zuweisung der Ehwohnung gehabt, zumal ihr die Sorgerechte für die Kleinkinder zugeteilt worden seien. Auch insofern begründe der Scheidungsvergleich keine Verschlechterung der Position der Klägerin. Diese habe schon vor Begründung der Pfandrechte damit rechnen müssen, daß im Zuge eines Scheidungsverfahrens die Ehwohnung der Ehegattin zugesprochen werde.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren unter Zugrundelegung der über den eingangs wiedergegebenen Sachverhalt hinausgehenden folgenden wesentlichen Feststellungen ab:

Zum Zeitpunkt des Abschlusses des Scheidungsvergleiches war die Beklagte über die Schuldensituation ihres Ehemannes und auch darüber, daß diese Kredite durch Höchstbetragshypotheken besichert waren, ebenso informiert, wie darüber, daß es Schwierigkeiten mit der Parifizierung gab. Durch die Bestandverträge über die Geschäftsräumlichkeit top 1 und die vormalige Ehwohnung top 5 ist der Wert der Liegenschaftsanteile erheblich

gemindert. Die Verwertbarkeit des Pfandobjektes ist so erschwert, daß Kaufinteressenten abgeschreckt werden. Eine solche Entwertung liegt auch vor, wenn man davon ausgeht, daß allenfalls nur die Wohnung top 5 als neues Bestandverhältnis begründet wurde, weil dadurch die freie Nutzung über 160 m² des Objektes nicht mehr sofort gegeben ist. Hinsichtlich des Geschäftslokales top 1 hat bereits ein Bestandvertrag aus dem Jahr 1993 bestanden, der der Klägerin bekannt war und der im Scheidungsvergleich nur modifizierend schriftlich festgehalten worden ist.

Rechtlich sei davon auszugehen, daß der Abschluß eines Mietvertrages zu einem unangemessen niedrigen Mietzins mit Vereinbarung eines ungewöhnlich langen Zeitraumes der Unkündbarkeit den Wert einer Liegenschaft erheblich verschlechtere. Dem Pfandgläubiger stehe bei drohender Pfandverschlechterung nach § 458 ABGB sowohl gegen den Pfandgeber als auch gegen Dritte ein Anspruch auf Unterlassung von Handlungen zu, die zu einer Verschlechterung der Pfandsache führen. Die dingliche Abwehrklage gegen den Dritten setze jedoch dessen Verschulden voraus, das bei einem Verstoß gegen die Regeln ordentlicher Wirtschaftsführung anzunehmen sei. Bei der Wohnung top Nr 5 habe es sich um die letzte gemeinsame Ehwohnung der Beklagten und des Kreditschuldners gehandelt. Die Vermietung dieser Wohnung stelle daher in Wahrheit die Regelung eines Benützugsrechtes aufgrund der familienrechtlichen Stellung im Sinne der §§ 86 f EheG dar. Das Gericht könne für Ehwohnungen die Übertragung des Eigentums oder eines dinglichen Rechtes von einem auf den anderen Ehegatten oder die Begründung eines schuldrechtlichen Rechtsverhältnisses zugunsten eines Ehegatten anordnen. Durch die Vermietung an die Beklagte komme es für die Klägerin zu keiner Verschlechterung, weil durch diese vergleichsweise Regelung nur eine Vorgangsweise gewählt worden sei, wie sie auch vom Gericht hätte begründet werden können. Mit solchen Verschiebungen müsse aber im Falle einer Verpfändung von Anfang an gerechnet werden. Die Motivation für einen niedrigen Mietzins und eine längere Bestandsdauer liege in solchen Fällen in den Scheidungsfolgen. Im Hinblick auf die Sorgspflicht für zwei minderjährige Kinder hätte der Beklagten jedenfalls ein Benützugsrecht an der Wohnung eingeräumt werden müssen. Damit würden die gewählte Bestandvertragsdauer und der gewählte Bestandzins rechtmäßig. Es fehle daher an einem Verschulden der Beklagten. Rechtlich sei davon auszugehen, daß der Abschluß eines Mietvertrages zu einem unangemessen niedrigen Mietzins mit Vereinbarung eines ungewöhnlich langen Zeitraumes der Unkündbarkeit den Wert einer Liegenschaft erheblich verschlechtere. Dem Pfandgläubiger stehe bei drohender Pfandverschlechterung nach Paragraph 458, ABGB sowohl gegen den Pfandgeber als auch gegen Dritte ein Anspruch auf Unterlassung von Handlungen zu, die zu einer Verschlechterung der Pfandsache führen. Die dingliche Abwehrklage gegen den Dritten setze jedoch dessen Verschulden voraus, das bei einem Verstoß gegen die Regeln ordentlicher Wirtschaftsführung anzunehmen sei. Bei der Wohnung top Nr 5 habe es sich um die letzte gemeinsame Ehwohnung der Beklagten und des Kreditschuldners gehandelt. Die Vermietung dieser Wohnung stelle daher in Wahrheit die Regelung eines Benützugsrechtes aufgrund der familienrechtlichen Stellung im Sinne der Paragraphen 86, f EheG dar. Das Gericht könne für Ehwohnungen die Übertragung des Eigentums oder eines dinglichen Rechtes von einem auf den anderen Ehegatten oder die Begründung eines schuldrechtlichen Rechtsverhältnisses zugunsten eines Ehegatten anordnen. Durch die Vermietung an die Beklagte komme es für die Klägerin zu keiner Verschlechterung, weil durch diese vergleichsweise Regelung nur eine Vorgangsweise gewählt worden sei, wie sie auch vom Gericht hätte begründet werden können. Mit solchen Verschiebungen müsse aber im Falle einer Verpfändung von Anfang an gerechnet werden. Die Motivation für einen niedrigen Mietzins und eine längere Bestandsdauer liege in solchen Fällen in den Scheidungsfolgen. Im Hinblick auf die Sorgpflicht für zwei minderjährige Kinder hätte der Beklagten jedenfalls ein Benützugsrecht an der Wohnung eingeräumt werden müssen. Damit würden die gewählte Bestandvertragsdauer und der gewählte Bestandzins rechtmäßig. Es fehle daher an einem Verschulden der Beklagten.

Der bestehende Bestandvertrag hinsichtlich des Geschäftslokales top 1 stamme bereits aus dem Jahre 1993 und sei der Klägerin bekannt gewesen.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der Klägerin, in welcher die Vermietung der Geschäftsräumlichkeit top 1 nicht mehr bekämpft wird, keine Folge. Der anlässlich der Scheidung für beide Ehegatten vermittelnde Univ.Prof.Dr.Helmut B*****, der auch den Scheidungsvergleich formuliert habe, habe ausgeschlossen, daß zum Zeitpunkt der Erstellung des Vergleiches und der vorangegangenen Gespräche über Gläubigerpositionen gesprochen worden sei. Es sei allein um die Regelung der Belange zwischen den zu scheidenden Eheleuten gegangen. Die Wohnung top Nr 5 sei bereits zum Zeitpunkt der Begründung der Pfandrechte als Ehwohnung genutzt worden. Durch die Begründung des Bestandverhältnisses zugunsten der Beklagten sei nur eingetreten, womit die Klägerin im Rahmen einer gerichtlichen Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens ohnehin hätte rechnen müssen. Dieses Vorgehen sei der Beklagten

nicht als Verschulden anzulasten, das für den Erfolg einer gegen sie gerichteten Devastationsklage im Sinne des § 498 ABGB erforderlich sei. Bei der Anordnung eines Mietverhältnisses im Rahmen der Aufteilung könne das Gericht, soweit dies zur Sicherung des Bestandrechtes gegenüber einem dritten Erwerber der Bestandsache geboten erscheine, bei bestimmter Dauer des Bestandrechtes sogar die Zustimmung des Vermieters zur bürgerlichen Einverleibung anordnen. Bei der Gestaltung des Rechtes, mit dem einem Ehegatten die weitere Benützung der Ehewohnung ermöglicht werden solle, sei dem Sicherheitsbedürfnis des Ehegatten an der fortdauernden Benützung der Wohnung Rechnung zu tragen. So habe der Mann zwar bei Einräumung eines unbeschränkten Benützungsrechtes für die Frau die Verpflichtung, für den Fall eines Verkaufes oder der Zivilteilung vorzukehren, daß dieses Benützungsrecht vom Erwerber der Liegenschaft übernommen werde. Im Falle der Verletzung des Aufteilungsanspruches eines Ehegatten sei das Gericht sogar ermächtigt, unbeschadet des formellen Eigentums eines Dritten Rechte und Pflichten im Aufteilungsverfahren zu begründen. Dies bedeute, daß es der Beklagten nicht als Verschulden im Sinne der dargelegten Rechtsprechung angelastet werden könne, mit ihrem geschiedenen Ehemann ein Mietrechtsverhältnis an der bisherigen Ehewohnung eingegangen zu sein. Damit habe die Klägerin schon vor Begründung der Pfandrechte für den Fall eines Scheidungs- und nachfolgenden Aufteilungsverfahrens rechnen müssen. Insoweit sei sie durch die Vorgangsweise der Beklagten nicht schlechtergestellt. Die Klägerin könne nämlich mit der gegen den Dritten gerichteten Devastationsklage nur die Wiederherstellung des Zustandes verlangen, der ohne den schädigenden Abschluß des Mietvertrages gegeben gewesen wäre. Dazu komme, daß auch für das Ausmaß der Pfandverschlechterung die Klägerin beweispflichtig sei, diese Beweisführung sei ihr aber schon dem Grunde nach nicht gelungen. Das Berufungsgericht gab der Berufung der Klägerin, in welcher die Vermietung der Geschäftsräumlichkeit top 1 nicht mehr bekämpft wird, keine Folge. Der anlässlich der Scheidung für beide Ehegatten vermittelnde Univ.Prof.Dr.Helmut B*****, der auch den Scheidungsvergleich formuliert habe, habe ausgeschlossen, daß zum Zeitpunkt der Erstellung des Vergleiches und der vorangegangenen Gespräche über Gläubigerpositionen gesprochen worden sei. Es sei allein um die Regelung der Belange zwischen den zu scheidenden Eheleuten gegangen. Die Wohnung top Nr 5 sei bereits zum Zeitpunkt der Begründung der Pfandrechte als Ehewohnung genutzt worden. Durch die Begründung des Bestandverhältnisses zugunsten der Beklagten sei nur eingetreten, womit die Klägerin im Rahmen einer gerichtlichen Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens ohnehin hätte rechnen müssen. Dieses Vorgehen sei der Beklagten nicht als Verschulden anzulasten, das für den Erfolg einer gegen sie gerichteten Devastationsklage im Sinne des Paragraph 498, ABGB erforderlich sei. Bei der Anordnung eines Mietverhältnisses im Rahmen der Aufteilung könne das Gericht, soweit dies zur Sicherung des Bestandrechtes gegenüber einem dritten Erwerber der Bestandsache geboten erscheine, bei bestimmter Dauer des Bestandrechtes sogar die Zustimmung des Vermieters zur bürgerlichen Einverleibung anordnen. Bei der Gestaltung des Rechtes, mit dem einem Ehegatten die weitere Benützung der Ehewohnung ermöglicht werden solle, sei dem Sicherheitsbedürfnis des Ehegatten an der fortdauernden Benützung der Wohnung Rechnung zu tragen. So habe der Mann zwar bei Einräumung eines unbeschränkten Benützungsrechtes für die Frau die Verpflichtung, für den Fall eines Verkaufes oder der Zivilteilung vorzukehren, daß dieses Benützungsrecht vom Erwerber der Liegenschaft übernommen werde. Im Falle der Verletzung des Aufteilungsanspruches eines Ehegatten sei das Gericht sogar ermächtigt, unbeschadet des formellen Eigentums eines Dritten Rechte und Pflichten im Aufteilungsverfahren zu begründen. Dies bedeute, daß es der Beklagten nicht als Verschulden im Sinne der dargelegten Rechtsprechung angelastet werden könne, mit ihrem geschiedenen Ehemann ein Mietrechtsverhältnis an der bisherigen Ehewohnung eingegangen zu sein. Damit habe die Klägerin schon vor Begründung der Pfandrechte für den Fall eines Scheidungs- und nachfolgenden Aufteilungsverfahrens rechnen müssen. Insoweit sei sie durch die Vorgangsweise der Beklagten nicht schlechtergestellt. Die Klägerin könne nämlich mit der gegen den Dritten gerichteten Devastationsklage nur die Wiederherstellung des Zustandes verlangen, der ohne den schädigenden Abschluß des Mietvertrages gegeben gewesen wäre. Dazu komme, daß auch für das Ausmaß der Pfandverschlechterung die Klägerin beweispflichtig sei, diese Beweisführung sei ihr aber schon dem Grunde nach nicht gelungen.

Das Berufungsgericht sprach aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes 260.000 S übersteige und die ordentliche Revision zulässig sei, weil der vertretenen Rechtsansicht entgegenstehe könnte, daß eine Parteienvereinbarung anders als ein Richterspruch nach § 87 Abs 2 EheG grundsätzlich nicht in Rechte Dritter eingreifen könne. Darüber liege noch keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes vor. Das Berufungsgericht sprach aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes 260.000 S übersteige und die ordentliche Revision zulässig

sei, weil der vertretenen Rechtsansicht entgegenstehe könnte, daß eine Parteienvereinbarung anders als ein Richterspruch nach Paragraph 87, Absatz 2, EheG grundsätzlich nicht in Rechte Dritter eingreifen könne. Darüber liege noch keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes vor.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision der Klägerin ist zulässig, sie ist aber nicht berechtigt.

Es ist in Lehre und Rechtsprechung nicht strittig, daß dem Pfandgläubiger bei Pfandverschlechterung im Sinne des § 458 ABGB sowohl gegen den Pfandgeber als auch gegen Dritte ein Anspruch auf Unterlassung der schädigenden Handlung zusteht. Dieser Unterlassungsanspruch setzt, wenn er gegen einen Dritten gerichtet ist, nach nunmehr bereits ständiger Rechtsprechung Verschulden des Dritten voraus. Der Dritte hat die Pfandwertminderung für den Fall vorliegenden Verschuldens zu beseitigen (WoBl 1994, 120 mwN; zuletzt 6 Ob 107/98y). In den erflossenen Entscheidungen zum Verschulden des Dritten wurde ausgeführt, dieses sei anzunehmen, wenn entweder ein gewolltes Zusammenwirken des Pfandschuldners mit dem Dritten stattgefunden hat (SZ 62/76), wenn dem Dritten die Pfandbelastungen und insbesondere das mit dem Pfandgläubiger vereinbarte Verbot einer Inbestandgabe ohne dessen ausdrückliche Zustimmung bekannt war, der Bestandvertrag vom Pfandschuldner abgeschlossen wurde, "um zu retten, was noch zu retten ist" und der Dritte dies hätte bedenken müssen (SZ 59/206), wenigstens eine der Parteien diesen Schaden beabsichtigt oder in Kauf genommen hat und dies der anderen Partei zumindest erkennbar gewesen ist (ecolex 1993, 236) und ganz allgemein, daß unter Verschulden jeder Verstoß gegen die Regeln der ordentlichen Wirtschaftsführung - auch durch Unterlassung - zu verstehen ist (SZ 57/126; SZ 59/206 ua). Es ist in Lehre und Rechtsprechung nicht strittig, daß dem Pfandgläubiger bei Pfandverschlechterung im Sinne des Paragraph 458, ABGB sowohl gegen den Pfandgeber als auch gegen Dritte ein Anspruch auf Unterlassung der schädigenden Handlung zusteht. Dieser Unterlassungsanspruch setzt, wenn er gegen einen Dritten gerichtet ist, nach nunmehr bereits ständiger Rechtsprechung Verschulden des Dritten voraus. Der Dritte hat die Pfandwertminderung für den Fall vorliegenden Verschuldens zu beseitigen (WoBl 1994, 120 mwN; zuletzt 6 Ob 107/98y). In den erflossenen Entscheidungen zum Verschulden des Dritten wurde ausgeführt, dieses sei anzunehmen, wenn entweder ein gewolltes Zusammenwirken des Pfandschuldners mit dem Dritten stattgefunden hat (SZ 62/76), wenn dem Dritten die Pfandbelastungen und insbesondere das mit dem Pfandgläubiger vereinbarte Verbot einer Inbestandgabe ohne dessen ausdrückliche Zustimmung bekannt war, der Bestandvertrag vom Pfandschuldner abgeschlossen wurde, "um zu retten, was noch zu retten ist" und der Dritte dies hätte bedenken müssen (SZ 59/206), wenigstens eine der Parteien diesen Schaden beabsichtigt oder in Kauf genommen hat und dies der anderen Partei zumindest erkennbar gewesen ist (ecolex 1993, 236) und ganz allgemein, daß unter Verschulden jeder Verstoß gegen die Regeln der ordentlichen Wirtschaftsführung - auch durch Unterlassung - zu verstehen ist (SZ 57/126; SZ 59/206 ua).

Im Rahmen eines ehelichen Aufteilungsverfahrens hat das Gericht hinsichtlich der Ehewohnung im Rahmen des § 87 EheG auch Gestaltungsmöglichkeiten und kann durch Anordnung eines Mietverhältnisses eine wirksame Ausgestaltung auch durch Regelungen vornehmen, die kraft zwingender gesetzlicher Bestimmungen im Falle rechtsgeschäftlicher Vereinbarung unwirksam wären. So sind auch Schutzbestimmungen, wie Zinsbildungsvorschriften und Kündigungsbeschränkungen auf ein nach richterlicher Abwägung der konkreten einzelnen Interessen angeordnetes Rechtsverhältnis nicht anwendbar (JBl 1982, 351). Solche Eingriffe in bestehende Privatrechtsverhältnisse eines der Ehegatten zu einem Dritten sind durch einen anlässlich einer Scheidung gemäß § 55 a EheG geschlossenen Vergleich nicht möglich, weil ein solcher Vergleich kein Hoheitsakt ist und auch nicht der gerichtlichen Genehmigung bedarf, sondern nur eine privatrechtliche Vereinbarung darstellt. Er unterliegt daher, wenn darin über eine von einem Ehegatten einem Pfandgläubiger verpfändete Sache verfügt wird, der inhaltlichen Kontrolle im Rahmen des § 458 ABGB. Im Rahmen eines ehelichen Aufteilungsverfahrens hat das Gericht hinsichtlich der Ehewohnung im Rahmen des Paragraph 87, EheG auch Gestaltungsmöglichkeiten und kann durch Anordnung eines Mietverhältnisses eine wirksame Ausgestaltung auch durch Regelungen vornehmen, die kraft zwingender gesetzlicher Bestimmungen im Falle rechtsgeschäftlicher Vereinbarung unwirksam wären. So sind auch Schutzbestimmungen, wie Zinsbildungsvorschriften und Kündigungsbeschränkungen auf ein nach richterlicher Abwägung der konkreten einzelnen Interessen angeordnetes Rechtsverhältnis nicht anwendbar (JBl 1982, 351). Solche Eingriffe in bestehende Privatrechtsverhältnisse eines der Ehegatten zu einem Dritten sind durch einen anlässlich einer Scheidung gemäß Paragraph 55, a EheG geschlossenen Vergleich nicht möglich, weil ein solcher Vergleich kein Hoheitsakt ist und auch

nicht der gerichtlichen Genehmigung bedarf, sondern nur eine privatrechtliche Vereinbarung darstellt. Er unterliegt daher, wenn darin über eine von einem Ehegatten einem Pfandgläubiger verpfändete Sache verfügt wird, der inhaltlichen Kontrolle im Rahmen des Paragraph 458, ABGB.

Wird in einem Scheidungsvergleich zugunsten eines geschiedenen Ehegatten ein Mietvertrag über die im Eigentum des anderen Ehegatten stehende Ehewohnung begründet, ist daher auch hier nach den besonderen Umständen zu prüfen, ob die oben dargelegten Kriterien für die Annahme eines Verschuldens gegeben sind. Wird das Mietverhältnis daher vereinbart, um die Verwertung der Pfandsache durch den Pfandgläubiger unmöglich zu machen oder doch erheblich zu beeinträchtigen - daß eine vermietete Liegenschaft grundsätzlich schlechter verwertbar ist als eine vom Eigentümer und seinen Angehörigen allein benützte, ist offenkundig - besteht auch im Rahmen eines Scheidungsvergleiches ein Unterlassungsanspruch des Pfandgläubigers. Liegt die Vereinbarung jedoch im Rahmen der "ordentlichen Wirtschaftsführung" im Sinne der Rechtsprechung, wird ein Verschulden zu verneinen sein. Dies ist hier der Fall. Zutreffend haben die Vorinstanzen ausgeführt, daß auch im Rahmen eines gerichtlichen nachehelichen Aufteilungsverfahrens damit zu rechnen gewesen wäre, daß der Beklagten, der die Obsorge für die beiden ehelichen Kleinkinder zukommt, das Benützungsrecht an der Ehewohnung zugeteilt worden wäre. Es darf hier nicht übersehen werden, daß der Ehemann der Beklagten das Eigentum an dem Wohnhaus durch einen mit seiner Mutter geschlossenen Übergabsvertrag im Jahre 1988 erworben hat, dieses (mit Ausnahme der Ehewohnung) daher nach § 82 Abs 1 Z 1 EheG ebensowenig der Aufteilung unterliegt, wie die zu seiner Ausgestaltung von Walter K***** allein aufgenommenen Schulden. Gleiches trifft für dessen ebenfalls durch eine Hypothek besicherten Geschäftsschulden zu. Hinsichtlich der von der Beklagten für ihr Unternehmen (Bräunungsstudio) aufgenommenen Schulden, für welche der Ehemann eine Mithaftung übernommen hatte, wurde aber ohnedies im Innenverhältnis im Scheidungsvergleich die alleinige Rückzahlung durch die Beklagte und eine Schad- und Klagloshaltung vereinbart. Die Schaffung eines dinglich rechtlichen Benützungstitels, wie beispielsweise in Form einer Dienstbarkeit der Wohnung, wie dies die Klägerin als sachgerecht ansieht, hätte aber der dauerhaften Absicherung der Wohnmöglichkeit der Beklagten und ihrer Kinder nicht Rechnung getragen, weil eine solche Dienstbarkeit nur im Range nach den einverlebten Pfandrechten der Klägerin möglich gewesen wäre. Nach ihrer in diesem Punkt auch von ihrem geschiedenen Ehemann bestätigten Aussage hat dieser ihren Wunsch, ihr Anteile an dem Wohnhaus zu übertragen, strikt abgelehnt. Es kann der Beklagten daher nicht als Verschulden angerechnet werden, daß sie im Sinne einer "ordentlichen Wirtschaftsführung" auf eine möglichst unanfechtbare Absicherung der Benützung der vormaligen Ehewohnung geachtet hat. Daß die Ausgestaltung des Scheidungsvergleiches in der vorliegenden Form, insbesondere durch Begründung eines Mietverhältnisses der Beklagten an der Ehewohnung in der Absicht erfolgt wäre, die Verwertung der Liegenschaft durch die Klägerin, der jedenfalls schon bei Einräumung der Kredite und der erst viel später erfolgten Verbücherung ihrer Pfandrechte bekannt war, daß eine Wohnung in dem Haus vom Kreditnehmer und seiner Familie bewohnt wurde, die Verwertung der Liegenschaft durch die Klägerin unmöglich zu machen oder doch erheblich zu erschweren, ist nicht festgestellt. Der Revision kommt daher insgesamt kein Erfolg zu.

Wird in einem Scheidungsvergleich zugunsten eines geschiedenen Ehegatten ein Mietvertrag über die im Eigentum des anderen Ehegatten stehende Ehewohnung begründet, ist daher auch hier nach den besonderen Umständen zu prüfen, ob die oben dargelegten Kriterien für die Annahme eines Verschuldens gegeben sind. Wird das Mietverhältnis daher vereinbart, um die Verwertung der Pfandsache durch den Pfandgläubiger unmöglich zu machen oder doch erheblich zu beeinträchtigen - daß eine vermietete Liegenschaft grundsätzlich schlechter verwertbar ist als eine vom Eigentümer und seinen Angehörigen allein benützte, ist offenkundig - besteht auch im Rahmen eines Scheidungsvergleiches ein Unterlassungsanspruch des Pfandgläubigers. Liegt die Vereinbarung jedoch im Rahmen der "ordentlichen Wirtschaftsführung" im Sinne der Rechtsprechung, wird ein Verschulden zu verneinen sein. Dies ist hier der Fall. Zutreffend haben die Vorinstanzen ausgeführt, daß auch im Rahmen eines gerichtlichen nachehelichen Aufteilungsverfahrens damit zu rechnen gewesen wäre, daß der Beklagten, der die Obsorge für die beiden ehelichen Kleinkinder zukommt, das Benützungsrecht an der Ehewohnung zugeteilt worden wäre. Es darf hier nicht übersehen werden, daß der Ehemann der Beklagten das Eigentum an dem Wohnhaus durch einen mit seiner Mutter geschlossenen Übergabsvertrag im Jahre 1988 erworben hat, dieses (mit Ausnahme der Ehewohnung) daher nach Paragraph 82, Absatz eins, Ziffer eins, EheG ebensowenig der Aufteilung unterliegt, wie die zu seiner Ausgestaltung von Walter K***** allein aufgenommenen Schulden. Gleiches trifft für dessen ebenfalls durch eine Hypothek besicherten Geschäftsschulden zu. Hinsichtlich der von der Beklagten für ihr Unternehmen (Bräunungsstudio) aufgenommenen Schulden, für welche der Ehemann eine Mithaftung übernommen hatte, wurde aber ohnedies im Innenverhältnis im Scheidungsvergleich die alleinige Rückzahlung durch

die Beklagte und eine Schad- und Klagloshaltung vereinbart. Die Schaffung eines dinglich rechtlichen Benützungstitels, wie beispielsweise in Form einer Dienstbarkeit der Wohnung, wie dies die Klägerin als sachgerecht ansieht, hätte aber der dauerhaften Absicherung der Wohnmöglichkeit der Beklagten und ihrer Kinder nicht Rechnung getragen, weil eine solche Dienstbarkeit nur im Range nach den einverleibten Pfandrechten der Klägerin möglich gewesen wäre. Nach ihrer in diesem Punkt auch von ihrem geschiedenen Ehemann bestätigten Aussage hat dieser ihren Wunsch, ihr Anteile an dem Wohnhaus zu übertragen, strikt abgelehnt. Es kann der Beklagten daher nicht als Verschulden angerechnet werden, daß sie im Sinne einer "ordentlichen Wirtschaftsführung" auf eine möglichst unanfechtbare Absicherung der Benützung der vormaligen Ehewohnung geachtet hat. Daß die Ausgestaltung des Scheidungsvergleiches in der vorliegenden Form, insbesondere durch Begründung eines Mietverhältnisses der Beklagten an der Ehewohnung in der Absicht erfolgt wäre, die Verwertung der Liegenschaft durch die Klägerin, der jedenfalls schon bei Einräumung der Kredite und der erst viel später erfolgten Verbücherung ihrer Pfandrechte bekannt war, daß eine Wohnung in dem Haus vom Kreditnehmer und seiner Familie bewohnt wurde, die Verwertung der Liegenschaft durch die Klägerin unmöglich zu machen oder doch erheblich zu erschweren, ist nicht festgestellt. Der Revision kommt daher insgesamt kein Erfolg zu.

Der Ausspruch über die Kosten der Revisionsbeantwortung beruht auf den §§ 41 und 50 ZPO. Der Ausspruch über die Kosten der Revisionsbeantwortung beruht auf den Paragraphen 41 und 50 ZPO.

Anmerkung

E50531 06A01368

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1998:0060OB00136.98P.0527.000

Dokumentnummer

JJT_19980527_OGH0002_0060OB00136_98P0000_000

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