

# TE OGH 1997/6/26 20b2094/96x

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 26.06.1997

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Angst als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Graf, Dr.Schinko, Dr.Tittel und Dr.Baumann als weitere Richter in der Familienrechtssache der Antragstellerin Ingeborg H\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr.Wolfgang Leitner und Dr.Helmut Platzgummer, Rechtsanwälte in Wien, wider den Antragsgegner Ing.Theodor E\*\*\*\*\*, vertreten durch Rechtsanwälte Dr.Amhof & Dr.Damian Partnerschaft in Wien, wegen einstweiliger Verfügung gemäß § 382 Abs 1 Z 8 lit c EO, infolge Revisionsrekurses der Antragstellerin gegen den Beschluß des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien vom 7.Februar 1996, GZ 45 R 54/96s-27, womit der Beschluß des Bezirksgerichtes Hietzing vom 20.November 1995, GZ 1 F 114/95z-19, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung denDer Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Angst als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Graf, Dr.Schinko, Dr.Tittel und Dr.Baumann als weitere Richter in der Familienrechtssache der Antragstellerin Ingeborg H\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr.Wolfgang Leitner und Dr.Helmut Platzgummer, Rechtsanwälte in Wien, wider den Antragsgegner Ing.Theodor E\*\*\*\*\*, vertreten durch Rechtsanwälte Dr.Amhof & Dr.Damian Partnerschaft in Wien, wegen einstweiliger Verfügung gemäß Paragraph 382, Absatz eins, Ziffer 8, Litera c, EO, infolge Revisionsrekurses der Antragstellerin gegen den Beschluß des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien vom 7.Februar 1996, GZ 45 R 54/96s-27, womit der Beschluß des Bezirksgerichtes Hietzing vom 20.November 1995, GZ 1 F 114/95z-19, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

Die Antragstellerin ist schuldig, dem Antragsgegner die mit S 22.725 (darin enthalten S 3.787,50 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Revisionsrekursverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Begründung:

Die Ehe der Streitteile wurde mit Urteil des Bezirksgerichtes Hietzing vom 21.7.1995 rechtskräftig aus dem Alleinverschulden des Antragsgegners geschieden. Während der aufrechten Ehe wurde ein Haus in Wien, das im Alleineigentum der Antragstellerin steht und von ihr in die Ehe eingebracht wurde, von den Streitteilen als Ehwohnung benützt. Im Zusammenhang mit dem Scheidungsverfahren erstellte der Antragsgegner in der Kanzlei des damaligen Rechtsvertreters der Antragstellerin einen Vorschlag über die vermögensrechtlichen Scheidungsfolgen. Der damalige Rechtsanwalt der Antragstellerin hielt diesen Vorschlag handschriftlich fest und versah ihn mit der Überschrift "Vergleich". Danach verpflichtete sich der Antragsgegner, die eheliche Wohnung bis zum 31.1.1995 zu

räumen.

Die Antragstellerin begehrt, dem Antragsgegner mit einstweiliger Verfügung aufzutragen, ihr das angeführte Haus samt den darin befindlichen Inventar- und Hausratsgegenständen auf die Dauer des anhängigen Aufteilungsverfahrens über das eheliche Vermögen zur alleinigen Benützung zu überlassen und es binnen drei Tagen zu verlassen.

Das Erstgericht wies diesen Antrag ab.

Es erörterte rechtlich, daß der Antragsgegner eindeutig im Zusammenhang mit dem Scheidungsverfahren eine Verzichts- und Räumungserklärung betreffend die eheliche Wohnung abgegeben habe; damit sei die Antragstellerin einverstanden gewesen. Zwischen den Streitteilen sei daher eine Vereinbarung nach § 97 Abs 2 EheG betreffend die eheliche Wohnung zustande gekommen. Diese falle daher nicht mehr unter das aufzuteilende eheliche Gebrauchsvermögen. Es erörterte rechtlich, daß der Antragsgegner eindeutig im Zusammenhang mit dem Scheidungsverfahren eine Verzichts- und Räumungserklärung betreffend die eheliche Wohnung abgegeben habe; damit sei die Antragstellerin einverstanden gewesen. Zwischen den Streitteilen sei daher eine Vereinbarung nach Paragraph 97, Absatz 2, EheG betreffend die eheliche Wohnung zustande gekommen. Diese falle daher nicht mehr unter das aufzuteilende eheliche Gebrauchsvermögen.

Das Rekursgericht gab dem dagegen erhobenen Rekurs der Antragstellerin nicht Folge. Es schloß sich der Rechtsprechung an, wonach Ansprüche auf Zuhaltung zulässigerweise geschlossener Vereinbarungen über eheliches Gebrauchsvermögen oder ehelicher Ersparnisse im Streitverfahren geltend zu machen und nicht an das Außerstreitgericht zu überweisen seien. Die zwischen den Parteien im Dezember 1994 geschlossene Vereinbarung sei als eine im Zusammenhang mit dem Scheidungsverfahren geschlossene wirksame Vereinbarung im Sinne des § 97 Abs 2 EheG zu qualifizieren. Da die Antragstellerin ihren Anspruch auf sofortige Überlassung und Räumung der ehelichen Wohnung auf diese Vereinbarung gegründet habe, sei er im Wege einer Klage geltend zu machen. Das Rekursgericht gab dem dagegen erhobenen Rekurs der Antragstellerin nicht Folge. Es schloß sich der Rechtsprechung an, wonach Ansprüche auf Zuhaltung zulässigerweise geschlossener Vereinbarungen über eheliches Gebrauchsvermögen oder ehelicher Ersparnisse im Streitverfahren geltend zu machen und nicht an das Außerstreitgericht zu überweisen seien. Die zwischen den Parteien im Dezember 1994 geschlossene Vereinbarung sei als eine im Zusammenhang mit dem Scheidungsverfahren geschlossene wirksame Vereinbarung im Sinne des Paragraph 97, Absatz 2, EheG zu qualifizieren. Da die Antragstellerin ihren Anspruch auf sofortige Überlassung und Räumung der ehelichen Wohnung auf diese Vereinbarung gegründet habe, sei er im Wege einer Klage geltend zu machen.

Das Rekursgericht ließ den Revisionsrekurs zu, weil zu der hier maßgeblichen Rechtsfrage unterschiedliche Judikatur des Obersten Gerichtshofes vorliege (EvBl 1980/61; SZ 53/153).

Die Antragstellerin beantragt in ihrem Revisionsrekurs die Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung.

Der Antragsgegner beantragt, dem Revisionsrekurs nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs ist unzulässig.

Die Antragstellerin gründet den zu sichernden Anspruch auf eine Vereinbarung, die gemäß § 97 Abs 2 EheG im Zusammenhang mit dem Scheidungsverfahren geschlossen wurde. Es entspricht aber nunmehr ständiger Rechtsprechung, daß Ansprüche auf Zuhaltung zulässigerweise geschlossener Vereinbarungen über eheliches Gebrauchsvermögen oder eheliche Ersparnisse im Klagewege geltend zu machen sind, da eine Vertragsregelung, soweit sie reicht, eine Aufteilung nach §§ 81 ff EheG ausschließt (1 Ob 511/95; EvBl 1990/153; SZ 54/126; SZ 53/153; SZ 53/150). Die noch in EvBl 1980/61 = JBl 1980, 538 vertretene Rechtsansicht, eine zulässige vertragliche Regelung sei im Außerstreitverfahren durchzusetzen, wenn bloß ein nicht vollstreckbarer außergerichtlicher Titel vorliegt und es deshalb noch der Schaffung eines Exekutionstitels bedarf, wurde ausdrücklich nicht mehr aufrechterhalten (SZ 53/153). Die Antragstellerin gründet den zu sichernden Anspruch auf eine Vereinbarung, die gemäß Paragraph 97, Absatz 2, EheG im Zusammenhang mit dem Scheidungsverfahren geschlossen wurde. Es entspricht aber nunmehr ständiger Rechtsprechung, daß Ansprüche auf Zuhaltung zulässigerweise geschlossener Vereinbarungen über eheliches Gebrauchsvermögen oder eheliche Ersparnisse im Klagewege geltend zu machen sind, da eine Vertragsregelung, soweit sie reicht, eine Aufteilung nach Paragraphen 81, ff EheG ausschließt (1 Ob 511/95; EvBl

1990/153; SZ 54/126; SZ 53/153; SZ 53/150). Die noch in EvBl 1980/61 = JBl 1980, 538 vertretene Rechtsansicht, eine zulässige vertragliche Regelung sei im Außerstreitverfahren durchzusetzen, wenn bloß ein nicht vollstreckbarer außergerichtlicher Titel vorliegt und es deshalb noch der Schaffung eines Exekutionstitels bedarf, wurde ausdrücklich nicht mehr aufrechterhalten (SZ 53/153).

Kann aber der Anspruch, zu dessen Sicherung die Antragstellerin die einstweilige Verfügung beantragt, nicht im Verfahren zur Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens und der ehelichen Ersparnisse geltend gemacht werden, steht schon dies der Anwendung des § 382 Z 8 lit c EO entgegen, weil diese Bestimmung nur im Zusammenhang mit einem solchen Verfahren (oder im Zusammenhang mit einem Verfahren auf Scheidung, Aufhebung oder Nichtigerklärung der Ehe) angewendet werden darf. Unter diesen Umständen muß nicht mehr dazu Stellung genommen werden, ob der Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung nicht auch andere Hindernisse entgegenstehen. Kann aber der Anspruch, zu dessen Sicherung die Antragstellerin die einstweilige Verfügung beantragt, nicht im Verfahren zur Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens und der ehelichen Ersparnisse geltend gemacht werden, steht schon dies der Anwendung des Paragraph 382, Ziffer 8, Litera c, EO entgegen, weil diese Bestimmung nur im Zusammenhang mit einem solchen Verfahren (oder im Zusammenhang mit einem Verfahren auf Scheidung, Aufhebung oder Nichtigerklärung der Ehe) angewendet werden darf. Unter diesen Umständen muß nicht mehr dazu Stellung genommen werden, ob der Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung nicht auch andere Hindernisse entgegenstehen.

Im Hinblick auf die dargestellte, nunmehr einheitliche Rechtsprechung liegen die Voraussetzungen des - gemäß § 402 Abs 4 iVm § 78 EO auch hier maßgebenden - § 528 Abs 1 ZPO nicht vor, zumal die Ausführungen im Revisionsrekurs keinen Anlaß bieten, sich mit der in dieser Rechtsprechung gelösten Rechtsfrage neuerlich auseinander zu setzen. Der Revisionsrekurs war daher zurückzuweisen. Im Hinblick auf die dargestellte, nunmehr einheitliche Rechtsprechung liegen die Voraussetzungen des - gemäß Paragraph 402, Absatz 4, in Verbindung mit Paragraph 78, EO auch hier maßgebenden - Paragraph 528, Absatz eins, ZPO nicht vor, zumal die Ausführungen im Revisionsrekurs keinen Anlaß bieten, sich mit der in dieser Rechtsprechung gelösten Rechtsfrage neuerlich auseinander zu setzen. Der Revisionsrekurs war daher zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 402, 78 EO, §§ 50, 41 ZPO. Der Antragsgegner hat in der Revisionsrekursbeantwortung auf die jüngere Rechtsprechung hingewiesen, weshalb die Einbringung dieses Schriftsatzes als nur zweckentsprechender Rechtsverteidigung notwendig im Sinn des § 41 Abs 1 ZPO anzusehen ist. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 402,, 78 EO, Paragraphen 50,, 41 ZPO. Der Antragsgegner hat in der Revisionsrekursbeantwortung auf die jüngere Rechtsprechung hingewiesen, weshalb die Einbringung dieses Schriftsatzes als nur zweckentsprechender Rechtsverteidigung notwendig im Sinn des Paragraph 41, Absatz eins, ZPO anzusehen ist.

#### **Anmerkung**

E46611 02A20946

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1997:0020OB02094.96X.0626.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19970626\_OGH0002\_0020OB02094\_96X0000\_000

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

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)