

TE OGH 1990/5/23 3Ob568/89

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 23.05.1990

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr. Petrasch als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Hule, Dr. Klinger, Dr. Angst und Dr. Schalich als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Elke A***, im Haushalt tätig, Oude Molenweg 188, NL-6533 Nymegen, Niederlande, vertreten durch Dr. Friedrich Wilhelm, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei Anna B***, im Haushalt tätig, Gravenberger Weg 11, D-5653 Leichlingen 1, Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch Dr. Theodor Strohal und Dr. Wolfgang Kretschmer, Rechtsanwälte in Wien, wegen Einwilligung in die Einverleibung der Dienstbarkeit der Wohnung (Streitwert S 100.000,-), infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes Salzburg als Berufungsgerichtes vom 19. April 1989, GZ 21 R 71/89-29, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Bezirksgerichtes Zell am See vom 2. Jänner 1989, GZ 5 C 665/88-23, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die Urteile der Vorinstanzen werden abgeändert und das Klagebegehren, die beklagte Partei sei als Eigentümerin der Liegenschaft EZ 385 KG 57318 Walchen mit dem Grundstück 530/1 Garten und dem Ferienhaus (Blockhütte) Walchen 178 schuldig, in die bürgerliche Einverleibung des Wohnungs(gebrauchs)rechtes der klagenden Partei auf Lebenszeit in Begleitung von maximal zwei Personen bis zu maximal vier Wochen pro Jahr einzuwilligen, abgewiesen.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 46.942,70 (darin S 3.292,- Umsatzsteuer und S 12.660,- Barauslagen) bestimmten Kosten dieses Rechtsstreits binnen vierzehn Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Beklagte ist Eigentümerin der Liegenschaft EZ 385 KG Walchen mit einem Gartengrundstück und dem Ferienhaus (Blockhütte) Walchen 178. Sie hat die Liegenschaft mit Schenkungsvertrag vom 23. Mai 1986 von ihrem Sohn Willibald B*** erworben, dem sie das Belastungs- und Veräußerungsverbot einräumte. Dieser Sohn war mit der Klägerin vom dem 1. Oktober 1971 bis 18. März 1975 verheiratet. Beide Ehegatten waren deutsche Staatsbürger; der Mann erwarb 1978 die österreichische Staatsbürgerschaft; die Klägerin ist weiter seit ihrer Geburt deutsche Staatsangehörige. Die Ehe wurde mit Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien vom 18. März 1975 geschieden.

Bei den der Scheidung vorangegangenen Gesprächen der Ehegatten in ihrer Wiener Wohnung und im Ferienhaus in Walchen kam es zu einer Einigung, daß sie sich in Güte trennen und eine außergerichtliche Vereinbarung über die Scheidungsfolgen schließen. Die Klägerin legte Werk darauf, das auf fremden Grund stehende Ferienhaus - der Ehemann hatte als deutscher Staatsbürger Eigentum an dem Grundstück nicht erworben - auch nach der Scheidung bei Aufenthalt in Österreich benutzen zu dürfen. Ihr Mann wollte nur ihr persönlich eine Benützung ermöglichen,

doch stimmte er schließlich einem Benützungsrecht der Klägerin mit Begleitung durch zwei Personen zu. Es wurde weder erörtert, ob das Benützungsrecht bürgerlich eingetragen werden solle, noch eine Regelung für den Fall der Veräußerung "der Ferienwohnung" überlegt. Die Klägerin ging davon aus, daß das ihr eingeräumte Benützungsrecht auf ihre Lebenszeit gesichert sei. Sie verfaßte ein Schriftstück in Maschinschrift, in welchem der Inhalt der zwischen ihr und ihrem Ehemann für den Fall der Scheidung getroffenen Vereinbarung festgehalten war:

Der Mann nehme die Schuld an der Scheidung auf sich, die Frau willige in die Scheidung ein, wenn der Mann alle Kosten trage und das aufgelistete Inventar an einen von der Frau zu nennenden Ort in Europa versende, der Mann leiste an die Frau eine Abstandssumme, alle persönlichen Geschenke und Gegenstände seien Eigentum der Frau und der Mann trage alle Kosten, die der Frau durch das Scheidungsverfahren und durch die Auflösung des Haushalts in Wien und in Zell am See (Walchen) entstehen. Der Punkt g) des "Vertrages" lautet:

"Frau B*** hat das Recht, in Begleitung von maximal zwei Personen das Ferienhaus in Zell am See pro Jahr bis zu maximal vier Wochen unentgeltlich zu benutzen. Die Heizkosten während des Aufenthaltes gehen zu Lasten von Frau B***."

Mit dem Schriftstück begaben sich die Ehegatten am 17. Feber 1975 zu einem Notar in Wien, unterfertigten die Vereinbarung und ließen ihre Unterschrift beglaubigen. Der Notar las den Text, erörterte jedoch den Inhalt nicht weiter. Am 18. März 1975 verzichteten sie gegenseitig in einem gerichtlichen Vergleich auf Unterhaltsansprüche und die Ehe wurde geschieden.

Die Beklagte wurde von ihrem Sohn erst einige Monate später von der Ehescheidung, nicht aber den getroffenen Vereinbarungen unterrichtet. Nach der Scheidung benützte die Klägerin mit ihrem nunmehrigen Ehemann nach Herstellung des Einvernehmens mit dem geschiedenen Ehegatten im Jahr 1977 das Blockhaus zu einem zweiwöchigen Urlaub. Danach machte sie von dem Benützungsrecht bis zum Jahr 1985 keinen weiteren Gebrauch, weil sie erst die Scheidung psychisch verarbeiten wollte. Als sie sich 1985 mit ihrem Ehegatten in Österreich aufhielt, rief sie den geschiedenen Ehemann an und teilte ihm mit, sie wolle das Ferienhaus benützen. Dieser äußerte sich, er könne sich an ein vertraglich eingeräumtes Benützungsrecht nicht mehr erinnern, und bat sie, ihm eine Ablichtung der Vereinbarung zu senden. Seiner Halbschwester sei es nicht recht, wenn die Klägerin das Ferienhaus benütze. Er erkundigte sich bei der Beklagten, ob sie der Benützung des Ferienhauses durch seine geschiedene Ehegattin zustimme oder zu diesem Termin selbst nach Walchen kommen wolle, und vereinbarte mit der Klägerin, weil die Beklagte nichts dagegen hatte, daß sie im Sommer 1985 mit ihrem Mann in der Blockhütte zwei Wochen verbringen könne. Am 9. November 1985 teilte die Klägerin ihrem geschiedenen Mann mit, sie werde im August 1986 wieder vier Wochen die Hütte benützen. Auf seine Antwort, daß das Blockhaus im August durch seine Schwester und seine Eltern besetzt sei und er deshalb einen Ersatztermin vorschlage, wandte sich die Klägerin an die Beklagte und teilte ihr mit, daß ihr auf Grund eines "notariellen Vertrages" ein Wohnrecht zustehe. Die Beklagte erwiderte, sie sei jetzt Eigentümerin des Ferienhauses. Die Klägerin drohte mit der Einschaltung eines Rechtsanwaltes, die Beklagte sagte eine Regelung zu. Bei einem Ferngespräch am 22. April 1986 sagte die Beklagte der Klägerin zu, daß sie im August 1986 das Haus benützen könne.

Der Sohn der Beklagten war damals nicht gesund. Er hatte die Beklagte gebeten, die Terminvereinbarung abzuwickeln. Die Beklagte hatte zur Anschaffung der Ferienwohnung erhebliche Geldmittel zur Verfügung gestellt. Im übrigen trug die Kosten ihr Sohn. Die Klägerin hatte zur Anschaffung der Blockhütte nichts beigetragen und nur eigenen Hausrat dorthin gebracht gehabt. Am 23. Mai 1986 kam beim Notar in Zell am See zwischen der Beklagten und ihrem Sohn ein Schenkungsvertrag zustande. Der Sohn schenkte der Mutter das Grundstück mit der Blockhütte in Walchen. Ihr Eigentumsrecht und das dem Sohn eingeräumte Belastungs- und Veräußerungsverbot wurden zu TZ 1513/1986 des Bezirksgerichtes Zell am See bürgerlich einverleibt. Über das Benützungsrecht der Klägerin wurde nicht mehr gesprochen.

Die Klägerin erfuhr durch Einsicht in das Grundbuch von der Eigentumsübertragung. Ihr Ehegatte erkundigte sich beim Notar und wurde belehrt, daß zur Einverleibung des Wohnungsrechtes die Zustimmung der Beklagten und des Verbotsberechtigten erforderlich sei.

Im Jahr 1987 bestand die Klägerin nicht auf der Benützung des Ferienhauses, weil sie krank war und ihr Ehegatte einen Unfall erlitten hatte. Sie setzte sich erst im Jahr 1988 wieder mit der Beklagten und deren Sohn wegen eines Urlaubsaufenthaltes in der Ferienwohnung in Verbindung und benützte das Haus im August 1988. Am 9. August 1988 erhob die Klägerin gegen die Beklagte die vorliegende Klage auf Einwilligung in die bürgerliche Einverleibung "des

Wohnungsrechtes" auf der Liegenschaft EZ 385 KG Walchen mit dem Grundstück 530/1 samt der darauf befindlichen Blockhütte Nr 178 in Walchen zugunsten der Klägerin in Begleitung von maximal zwei Personen bis zu maximal vier Wochen. Die Klägerin sei nach Erwerb des Eigentums der Beklagten an der Blockhütte dahin beraten worden, daß ihr der mit dem Sohn der Beklagten am 17. Feber 1975 geschlossene Vertrag ein gegen jedermann durchsetzbares Wohnrecht gewähre, und daß sie Anspruch auf bürgerliche Eintragung habe. Die Beklagte und ihr Sohn hätten sich geweigert, die vom Notar vorbereitete entsprechende Aufsandungserklärung zu unterschreiben. Die Beklagte könne sich nicht auf gutgläubigen Erwerb berufen. Die Liegenschaft sei ihr nur geschenkt worden, um die im Scheidungsvertrag enthaltene Vereinbarung einzuschränken. Sie verweigere die Verbücherung des der Klägerin im Rahmen der vermögensrechtlichen Auseinandersetzung eingeräumten Rechtes auf Benützung der Ferienwohnung.

Die Beklagte beantragte, das Klagebegehren abzuweisen. Das bloß obligatorisch eingeräumte Benützungsrecht habe die Klägerin zehn Jahre nicht ausgeübt, es sei erloschen. Die Beklagte habe von der Benützungsvereinbarung keine Kenntnis gehabt und gutgläubig lastenfreies Eigentum erworben. Der Vereinbarung gehe die Form des Notariatsaktes ab, sie sei als Schenkung unter Ehegatten nicht rechtswirksam.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt und verhielt die Beklagte zur Einwilligung in die Einverleibung des "lebenslänglichen Wohnungsgebrauchsrechtes" zugunsten der Klägerin in Begleitung von maximal zwei Personen bis zu maximal vier Wochen pro Jahr. Auf der Grundlage der eingangs wiedergegebenen Tatsachenfeststellungen billigte das Erstgericht der Klägerin den Anspruch auf Verdinglichung ihres Wohnungsrechtes zu. Die Scheidungsvereinbarung habe keiner besonderen Form bedurft, weil die Formvorschriften nach österreichischem Recht maßgebend seien und keine unentgeltliche Zuwendung vorliege. Es handle sich um die Dienstbarkeit des Wohnungsgebrauchsrechtes. Daß an die bürgerliche Einverleibung dieser Dienstbarkeit nicht gedacht wurde, hindere diese nicht, denn ein Verbücherungsanspruch sei nur abzulehnen, wenn der Berechtigte ausdrücklich oder schlüssig darauf verzichtet habe. Die Beklagte habe nicht beweisen können, daß die Absicht der Vertragsteile bloß auf die Begründung eines obligatorischen Rechtes gerichtet war. Dafür spreche auch nicht, daß der damalige Ehegatte der Klägerin gar nicht Eigentümer war und ein dingliches Recht nicht einräumen konnte. Die Beklagte habe bei Abschluß des Schenkungsvertrages um das Benützungsrecht der Klägerin gewußt, und dieses Recht sei auch nicht dadurch erloschen, daß die Klägerin es von 1977 bis 1985 nicht ausübte.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der Beklagten nicht Folge und sprach aus, daß der Wert des Streitgegenstandes S 60.000,-, nicht aber S 300.000,- übersteige und daß die Revision zulässig sei. Es verneinte das Vorliegen eines Verfahrensmangels und übernahm die Feststellungen des Erstgerichtes als Ergebnis einer unbedenklichen Beweiswürdigung. Es teilte auch dessen Rechtsmeinung. Mit der im Zusammenhang mit der Ehescheidung wirksam zustande gekommenen Vereinbarung zur Regelung der Folgen der Ehescheidung habe die Klägerin auf Lebenszeit das Wohnungsgebrauchsrecht für höchstens vier Wochen im Jahr erworben. Die Vereinbarung gebe zwar keinen Hinweis auf die Begründung eines bürgerlichen Rechtes und Dienstbarkeiten könnten auch bloß als obligatorische Ansprüche vereinbart werden. Doch hätten die Vertragsteile an eine Verbücherung wohl nur nicht gedacht. Diese sei damals auch gar nicht möglich gewesen, weil der Sohn der Beklagten nicht als Eigentümer aufschien. Der Gesamtzusammenhang der Regelung der Scheidungsfolgen zeige aber, daß die Vereinbarung teilweise Versorgungscharakter aufweise und eine bestmögliche Absicherung der Ansprüche der Klägerin erfolgen sollte. Für den bloß obligatorischen Charakter des Wohnungsgebrauchsrechtes sei der Belastete beweispflichtig. Die Parteien hätten das Benützungsrecht als zu verbücherndes Recht begründen wollen; die Rechtsprechung, daß im Zweifel bloß obligatorische Rechte begründet würden, sei abzulehnen. Die Beklagte habe daher die Verbücherung der Dienstbarkeit zu dulden. Daß dazu erst die Zustimmung des Verbotsberechtigten einzuholen oder durchzusetzen sei, stehe der Verpflichtung der Beklagten zur Einwilligung in die Eintragung nicht entgegen.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision der Beklagten ist berechtigt.

Die Ehegatten nahmen vor der Scheidung ihrer Ehe ihre vermögensrechtliche Auseinandersetzung im Zusammenhang mit dem in Wien geführten Scheidungsprozeß einvernehmlich vor und kamen überein, daß die Klägerin künftig bis zu höchstens vier Wochen im Jahr und mit höchstens zwei Begleitpersonen die Blockhütte in Walchen zu Urlaubsaufenthalten benützen dürfe. Der Mann war damals nicht Eigentümer, sondern hatte offenbar ein bloß obligatorisches Benützungsrecht, weil er sich wegen der zu erwartenden Schwierigkeiten bei der Genehmigung nach

den Vorschriften über den Ausländergrunderwerb als deutscher Staatsbürger nicht bemüht hatte, Eigentümer zu werden. Daß zur Zeit der Vereinbarung am 17. Feber 1975 absehbar war, daß der Mann in Zukunft die österreichische Staatsbürgerschaft und in der Folge Eigentum an dem 289 m² großen Grundstück mit der Blockhütte erwerben werde, hat kein Teil behauptet; vielmehr sagte die Klägerin selbst aus, daß damals keine Chance bestand, daß er ins Grundbuch komme.

Die rechtliche Beurteilung des hier allein erhobenen Anspruches auf bürgerliche Einverleibung des dinglichen Servitutenrechtes an der im Inland gelegenen Liegenschaft, die ausschließlich nach inländischem Recht zu erfolgen hat (Sachstatut, seit 1. Jänner 1979 nunmehr ausdrücklich § 32 IPRG) ergibt, daß bei der vermögensrechtlichen Auseinandersetzung der Ehegatten eine Absicht, der Klägerin ein dingliches Recht zu verschaffen, nicht nur unerörtert blieb, sondern auch schon deshalb ausscheidet, weil der Mann gar nicht in der Lage war, als Nichteigentümer eine Servitut einzuräumen (Klang² II 559). Es entspricht der damaligen Sach- und Rechtslage, daß auch gar nicht von einem "Wohnungsrecht" die Rede war, sondern der Mann lediglich im Rahmen der ihm zustehenden obligatorischen Benützungsberechtigungen der Frau, die wohl an Urlaubsaufenthalte in Österreich gedacht haben mag, eine zeitlich befristete Benützung bis zu höchstens vier Wochen im Jahr weitergab, wobei es offenbar noch der Herstellung des Einvernehmens über die Termine bedurfte. Selbst wenn man ein solches Benützungsberechtigtsein auch als eintragungsfähige Dienstbarkeit des Wohnungsgebrauchsrechtes (vgl Petrasch in Rummel, ABGB², Rz 4 zu § 521 mwH) gestalten könnte, wurde doch im zu beurteilenden Fall das Benützungsberechtigtsein ohne dingliche Wirkung (vgl MietSlg 28.054; MietSlg. 38.036) begründet, weil eine Verdinglichung nach dem Buchstand ausgeschlossen war.

Nach § 479 ABGB können Dienstbarkeiten, welche an sich Grunddienstbarkeiten sind, der Person allein, oder, es können Begünstigungen, die ordentlicher Weise Servituten sind, nur bloß auf Widerruf zugestanden werden. Die Abweichungen von der Natur einer Servitut werden jedoch nicht vermutet; wer sie behauptet, dem liegt der Beweis ob. Satz 2 dieser Gesetzesstelle enthält zwar eine Vermutung und eine Beweislastregel zugunsten regelmäßiger Servituten. Es besteht aber keine Rechtsvermutung, daß ein nicht verbüchertes Gebrauchsrecht Dienstbarkeit sei (Petrasch aaO Rz 2 zu § 479 mwH). Wie das Berufungsgericht erkannte, können auch Dienstbarkeiten ähnliche Rechte bloß obligatorisch eingeräumt werden, wenn die Absicht auf Verdinglichung fehlt; es handelt sich dann nicht um Servituten, sondern um zwischen den Vertragsteilen durchsetzbare obligatorische Ansprüche, wobei im Zweifel der typische Vertragsinhalt entscheidet (Petrasch in Rummel² Rz 6 zu § 472 und Rz 2 zu § 481; SZ 44/41; MietSlg 28.110; 29.164 ua). Die in der Rechtsprechung mehrfach geäußerte Rechtsansicht, es werde nicht vermutet, die Parteien hätten bloß obligatorische Ansprüche begründen wollen, und aus der Einräumung einer Dienstbarkeit folge die Verpflichtung zur Einwilligung in die bürgerliche Einverleibung, auch wenn diese nicht vereinbart wurde (etwa MietSlg 35.535; 1 Ob 40/80; 7 Ob 605/89 ua), kommt jedenfalls dann nicht zum Tragen, wenn der Einräumung einer Benützungsberechtigung der typische Inhalt einer Dienstbarkeit wie hier fehlt nur ein Urlaubsnutzungsrecht eingeräumt wurde. Umso mehr fehlt ein Anspruch auf Verdinglichung eines Benützungsberechtigten, wenn dieses schon deshalb nicht als Dienstbarkeit eingeräumt worden sein konnte, weil der Verfügende dazu mangels Eigentums gar nicht in der Lage war. Die Vereinbarung vom 17. Feber 1975 verschaffte der Klägerin daher nicht den Anspruch auf Erwerb eines dinglichen Servitutsrechtes an der nun im Eigentum der Beklagten stehenden Liegenschaft.

Auch wenn die Vertragsteile nicht rechtskundig waren, hätte zur Zeit der Einigung über das Benützungsberechtigtsein eine dingliche Wirkung auch bei kundiger Rechtsvorsorge nicht begründet werden können. Ein Bedürfnis nach Vertragsergänzung dahin, für den damals ganz ungewissen Fall der späteren Erlangung der Verfügungsmacht zur Einräumung dinglicher Rechte ein dingliches Wohnungsgebrauchsrecht als vereinbart anzusehen, besteht nicht. Denn die Zusage, zu erst einvernehmlich festzulegen, mit höchstens vier Wochen im Jahr befristeten Zeiträumen eine Ferienhütte zu Urlaubszwecken benutzen zu dürfen, ist vom üblichen Charakter eines Wohnungsgebrauchsrechtes weit entfernt und spricht schon nach ihrer Natur für eine bloß obligatorische Bindung. Sollte der Sohn der Beklagten die Liegenschaft ohne Überbindung seiner obligatorischen Verpflichtung der Beklagten übereignet haben und diese zu ihrer Erfüllung nicht bereit und nicht verpflichtet sein, kämen Schadenersatzansprüche in Betracht. In diesem Rechtsstreit geht es aber ausschließlich darum, ob die Klägerin einen durchsetzbaren Anspruch auf bürgerliche Eintragung ihres Benützungsberechtigten hat. Dies ist im Gegensatz zu der Ansicht der Vorinstanzen zu verneinen.

Damit erübrigt sich die Erörterung der Erfordernisse der Genehmigung einer 1975 oder zur Zeit des Eigentumserwerbes durch den Sohn der Beklagten erfolgten Einräumung eines dinglichen Rechtes an die Klägerin, die stets Ausländerin war, nach der jeweiligen Fassung des Salzburger Grundverkehrsgesetzes. Schließlich kommt es auch

nicht darauf an, ob die Beklagte bei Schenkung Gutglaubensschutz genießt und von welchem Recht sie beim Erwerb des Eigentums wußte, weil ein dingliches Recht eben nicht besteht und auch kein Anspruch auf Begründung eines solchen durch die bürgerliche Einverleibung, so daß auch die Wirkungen des Belastungsverbotess hier unerheblich sind. Inwieweit die Klägerin ihr Benützungsrecht gegen ihren Vertragspartner und/oder die Beklagte durchzusetzen in der Lage oder auf Schadenersatzansprüche wegen Vereitelung der Erfüllungsmöglichkeit verwiesen ist, kann in diesem Rechtsstreit nicht untersucht werden, weil die Klägerin ausschließlich das Begehren auf Einwilligung in die bürgerliche Einverleibung ihres Rechtes stellte, wozu die Beklagte jedenfalls nicht verhalten werden kann.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 41 und 50 ZPO. Die letztlich unterlegene Klägerin hat der Beklagten alle zur Rechtsverteidigung notwendigen (§ 23 Abs 5 RATG) Kosten in den drei Instanzen zu ersetzen.

Anmerkung

E20919

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1990:0030OB00568.89.0523.000

Dokumentnummer

JJT_19900523_OGH0002_0030OB00568_8900000_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