

# TE OGH 2017/12/21 5Ob143/17s

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.12.2017

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Hradil als Vorsitzenden sowie die Hofrätin Dr. Grohmann und die Hofräte Mag. Wurzer, Mag. Painsi und Dr. Steger als weitere Richter in der Grundbuchsache der Antragstellerinnen 1. S\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\*, 2. H\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\*, beide vertreten durch Dr. Florian Binder, öffentlicher Notar in Kirchberg an der Pielach, wegen Einverleibung des Eigentumsrechts, Löschung sowie Einverleibung eines Belastungs- und Veräußerungsverbots ob EZ \*\*\*\*\* KG \*\*\*\*\*, über den Revisionsrekurs der Antragstellerinnen gegen den Beschluss des Landesgerichts St. Pölten als Rekursgericht vom 26. April 2017, AZ 7 R 59/17g, mit dem der Beschluss des Bezirksgerichts St. Pölten vom 6. März 2017, TZ 1069/2017, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

## Text

Begründung:

Die Liegenschaft EZ \*\*\*\*\* KG \*\*\*\*\* stand ursprünglich je zur Hälfte im Miteigentum der Ehegatten A\*\*\*\*\* und S\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\* (Erstantragstellerin). Aufgrund des Übergabsvertrags vom 15. 11. 2004 war zugunsten der Mutter des A\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\* bzw der Schwiegermutter der Erstantragstellerin, H\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\* (Zweit-antragstellerin), ein Belastungs- und Veräußerungsverbot eingetragen.

A\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\* verstarb am 19. 4.2016. Aufgrund des Ergebnisses der Verlassenschaftsabhandlung wurde dessen Hälfteanteil an der Liegenschaft der Erstantragstellerin eingewantwortet. Da das hinsichtlich dieses Miteigentumsanteils bestehende Belastungs- und Veräußerungsverbot zugunsten der Zweit-antragstellerin nach der Rechtsprechung durch das Ableben des A\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\* erloschen war (vgl RIS-Justiz RS0010719), räumte die Erstantragstellerin der Zweit-antragstellerin (neuerlich) ein grundbücherlich sicherzustellendes Belastungs- und Veräußerungsverbot ein.

Die Antragstellerinnen begehrt hinsichtlich B-LNR 4 (Hälfteanteil des verstorbenen A\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\*) die Löschung des (bisher) zu C-LNR 8a einverleibten Belastungs- und Veräußerungsverbots, auf B-LNR 4 die Einverleibung des Eigentumsrechts für die Erstantragstellerin sowie auch auf diesem, der Erstantragstellerin zuzuschreibenden Hälfteanteil die neuerliche Einverleibung des Belastungs- und Veräußerungsverbots für die Zweit-antragstellerin.

Das Erstgericht bewilligte die Löschung des einverleibten Belastungs- und Veräußerungsverbots hinsichtlich B-LNR 4 sowie auf diesem Anteil die Einverleibung des Eigentumsrechts für die Erstantragstellerin. Das Begehren, auf diesem, der Erstantragstellerin zugefallenen Hälfteanteil B-LNR 4 das Belastungs- und Veräußerungsverbot für die

Zweitragstellerin einzuverleiben, wies das Erstgericht ab. Das Schwägerschaftsverhältnis zwischen den Antragstellerinnen ende mit der Auflösung der sie begründenden Ehe.

Das Rekursgericht gab dem gegen die Abweisung des Begehrens auf Einverleibung eines Belastungs- und Veräußerungsverbots gerichteten Rekurs der Antragstellerinnen nicht Folge. Die Einverleibung des Belastungs- und Veräußerungsverbots zugunsten der Zweitragstellerin scheide aus, weil ein unter § 364c ABGB fallendes Schwägerschaftsverhältnis zwischen den Antragstellerinnen im Zeitpunkt des Einlangens des Grundbuchsgesuchs nicht mehr vorgelegen habe. Das besondere Naheverhältnis zwischen Liegenschaftseigentümer und Verbotsberechtigten iSd § 364c ABGB müsse bei Einlangen des Eintragungsgesuchs aufrecht sein. Sofern das Gesetz – wie auch im vorliegenden Fall – nichts anderes anordne, erlösche das Schwägerschaftsverhältnis mit der Auflösung der sie begründenden Ehe. Durch den Tod des Erblassers sei daher nicht nur die Ehe, sondern auch das Schwägerschaftsverhältnis zwischen den Antragstellerinnen beendet. Mit Beendigung der die Schwägerschaft vermittelnden Ehe durch den Tod des Erblassers würden Schwiegerkinder nicht (mehr) unter den Kreis der in § 364c letzter Satz ABGB genannten Personen fallen. Der Rekurs gebe keinen Anlass, von diesem Ergebnis abzuweichen und eine analoge Anwendung der Bestimmung des § 364c ABGB über das Ende der Schwägerschaft hinaus zu erwägen. Der Oberste Gerichtshof habe insbesondere in den Entscheidungen 2 Ob 34/15m und 5 Ob 253/08d mit eingehender Begründung und unter Berücksichtigung der Meinungen der Lehre darauf hingewiesen, dass das Schwägerschaftsverhältnis mit der Auflösung der sie begründenden Ehe erlösche, sodass Stiefkinder und Stiefeltern nach diesem Zeitpunkt nicht mehr in den – durch Analogie erweiterten – Personenkreis des § 364c letzter Satz ABGB fielen. Auch der von den Rekurswerbern angeführte Hinweis auf die Aufhebung des im § 7 Abs 1 EheG enthaltenen Eheverbots habe bereits im Rahmen der Entscheidung des Obersten Gerichtshofs zu 2 Ob 34/15m inhaltliche Berücksichtigung gefunden. Das gelte auch für das von den Rekurswerbern ins Treffen geführte Kriterium der Intensität des Zusammenlebens und des Zusammengehörigkeitsgefühls. Ende daher das Schwägerschaftsverhältnis mit der Auflösung der sie begründenden Ehe, könne ein dinglich wirkendes Belastungs- und Veräußerungsverbot im Sinne des § 364c ABGB auch zwischen Schwiegerkind und Schwiegereltern nicht neu begründet werden.

Das Rekursgericht erklärte den ordentlichen Revisionsrekurs für zulässig, weil höchstgerichtliche Rechtsprechung zur Frage fehle, ob nach Auflösung der eine Schwägerschaft begründenden Ehe durch Tod die Einverleibung eines Belastungs- und Veräußerungsverbots zwischen (ehemaligen) Schwiegerkind und (ehemaliger) Schwiegermutter möglich ist.

Gegen die Entscheidung des Rekursgerichts richtet sich der ordentliche Revisionsrekurs der Antragstellerinnen mit dem Antrag, die Beschlüsse der Vorinstanzen abzuändern und die beantragte Einverleibung eines Belastungs- und Veräußerungsverbots zu bewilligen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs ist aus dem vom Rekursgericht genannten Grund zulässig; er ist aber nicht berechtigt.

1.1. Ein vertragliches oder letztwilliges Veräußerungs- oder Belastungsverbot wirkt gemäß § 364c letzter Satz ABGB (nur) dann gegen Dritte, wenn es zwischen Ehegatten, eingetragenen Partnern, Eltern und Kindern, Wahl- oder Pflegekindern oder deren Ehegatten oder eingetragenen Partnern begründet und im Grundbuch eingetragen wird. Diese Ausnahme des § 364c ABGB von der prinzipiellen Verfügungsfreiheit des Liegenschaftseigentümers dient der Erhaltung des Familienbesitzes; ein Veräußerungs- oder Belastungsverbot mit Drittwirkung durch grundbücherliche Eintragung kann daher grundsätzlich nur zwischen den in § 364c ABGB genannten Familienangehörigen begründet werden (2 Ob 34/15m; RIS-Justiz RS0010722, RS0010723).

1.2. Schwiegereltern und -kinder gehören zu dem in § 364c ABGB normierten Kreis von Personen, zwischen denen ein gegen Dritte wirkendes grundbücherliches Belastungs- und Veräußerungsverbot begründet werden kann. In analoger Ausdehnung dieses Kreises der begünstigten Personen zählt die Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs auch Stiefeltern und -kinder zum Personenkreis des § 364c ABGB (2 Ob 34/15m; RIS-Justiz RS0124550, RS0109934 [T1], RS0010723 [T5], RS0011959 [T1]). Der offenkundige Zweck der Bestimmung, die Erhaltung des Familienbesitzes, lasse die analoge Anwendung auf Stiefkinder und Stiefeltern als geboten erscheinen, weil nur dies den Widerspruch vermeide, dass Pflegekinder und deren Ehegatten unter die Bestimmung fielen, die leiblichen Kinder des anderen Ehegatten dagegen nicht. Die taxativ anmutende Aufzählung in der Bestimmung erschwere zwar die Analogie, schließe sie aber nicht völlig aus. Auch durch geänderte gesellschaftliche Anschauungen könne ein Gesetz lückenhaft werden.

Wer zur Familie gehöre, bestimme sich nicht mehr ausschließlich durch Satzungen, sondern zunehmend durch die Intensität des Zusammenlebens und des Zusammengehörigkeitsgefühls, was die Betrachtung, dass auch in die Ehe mitgebrachte Kinder des Ehepartners zur Familie zählten, nahelege (5 Ob 104/98z).

2.1. Diese Formen der zwischen einem Ehegatten und den Verwandten des anderen bestehenden Schwägerschaft (§ 40 Satz 3 ABGB) werden durch den Tatbestand einer Ehe begründet (5 Ob 253/08d). Die Frage, ob die Schwägerschaft und die von ihr ausgelösten Rechtsfolgen mit der Auflösung der sie begründenden Ehe erlöschen, wird durch das Gesetz nicht generell geregelt. Nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs erlischt das Schwägerschaftsverhältnis mit der Auflösung der sie begründenden Ehe, sofern das Gesetz nichts anderes anordnet (5 Ob 170/02i, 5 Ob 253/08d; RIS-Justiz RS0116994).

2.2. Die Revisionsrekurswerberinnen bestreiten die allgemeine Geltung des Rechtssatzes, dass die Schwägerschaft nur in jenen Fällen aufrecht bleibe, wo dies ausdrücklich gesetzlich angeordnet sei. Vielmehr seien die Rechtsfolgen des Wegfalls der Ehe für jede der zahlreichen gesetzlichen Bestimmungen, die auf die Schwägerschaft Bezug nehmen, aber keine ausdrückliche Regelung über den Fortbestand oder das Erlöschen der Schwägerschaft im Ablebensfall eines Ehepartners enthalten würden, vor dem Hintergrund des jeweiligen Normzwecks gesondert zu prüfen.

3.1. Mit den Rechtsfolgen des Wegfalls der Ehe im Falle eines Veräußerungs- oder Belastungsverbots gemäß § 364c letzter Satz ABGB hat sich der Oberste Gerichtshof bisher nur im Zusammenhang mit grundbücherlichen Belastungs- und Veräußerungsverboten zwischen Stiefeltern und -kindern befasst. In diesen Entscheidungen hat er die Zulässigkeit eines grundbücherlichen Belastungs- und Veräußerungsverbots zwischen Stiefeltern und -kindern nach dem Tod des die Schwägerschaft vermittelnden leiblichen Elternteils jeweils verneint (2 Ob 34/15m, 5 Ob 253/08d). Das Schwägerschaftsverhältnis erlösche mit der Auflösung der dieses begründenden Ehe, sofern das Gesetz nicht anderes anordne. Somit ende auch das Angehörigenverhältnis zwischen Stiefeltern/-kindern für den Anwendungsbereich des § 364c zweiter Satz ABGB jedenfalls mit dem Ende der die Schwägerschaft vermittelnden Ehe. Ende diese Ehe, etwa durch den Tod des leiblichen Elternteils, dann sei damit auch die spätere Verdinglichung des Belastungs- und Veräußerungsverbots ausgeschlossen (2 Ob 34/15m, 5 Ob 253/08d; RIS-Justiz RS0124550 [T1]).

3.2. In der Entscheidung 5 Ob 253/08d begründete der Oberste Gerichtshof dieses Ergebnis mit dem Erlöschen des Schwägerschaftsverhältnisses durch die Auflösung der dieses begründenden Ehe und damit, dass die Erwägungen, die zur analogen Ausdehnung des Kreises der begünstigten Personen des § 364c ABGB auch auf Stiefeltern und -kinder führten, keinen Anlass für eine Auslegung dahin geben, den ohnehin erst durch Analogie erweiterten Kreis der Angehörigen noch weiter dahin auszudehnen, dass dieses Angehörigenverhältnis über das Ende der es vermittelnden Ehe hinaus aufrecht bleibe. Die Revisionsrekurswerberinnen wollen daraus ableiten, dass die Entscheidungen zu den Stiefkindern die – vom Gesetzeswortlaut und den Materialien grundsätzlich nicht eindeutig gedeckte – Erweiterung des begünstigten Personenkreises wieder teilweise rückgängig machen sollten und daher nicht auf die vorliegende Konstellation übertragen werden könnten. In der Entscheidung 2 Ob 34/15m hielt der Oberste Gerichtshof allerdings nicht nur ausdrücklich an der Rechtsprechung, wonach das Angehörigenverhältnis zwischen Stiefeltern/-kindern für den Anwendungsbereich des § 364c zweiter Satz ABGB jedenfalls mit dem Ende der die Schwägerschaft vermittelnden Ehe ende, fest. Zur Begründung verwies er – nach eingehender Auseinandersetzung mit der Entscheidung 5 Ob 253/08d und den dieser teilweise zustimmenden und diese teilweise ablehnenden Stellungnahmen im Schrifttum – auch darauf, dass mittlerweile das in § 364c letzter Satz ABGB ausdrücklich genannte Pflegekind indirekt eine gesetzliche Definition erfahren habe. Nach § 184 ABGB idF KindNamRÄG 2013 BGBl I 2013/15 seien nämlich Pflegeeltern Personen, die die Pflege und Erziehung eines Kindes ganz oder teilweise besorgten und zu denen eine dem Verhältnis zwischen leiblichen Eltern und Kindern nahe kommende Beziehung bestehe oder hergestellt werden solle. Ein solches Verhältnis könne daher auch entstehen, wenn die Stiefmutter das Kind in diesem Sinn betreue, sodass es dann der analogen Anwendung der Bestimmung des § 364c letzter Satz ABGB nicht mehr bedürfe. Das Pflegekindverhältnis ende nach der Rechtsprechung zur neuen Rechtslage, wenn die in § 184 ABGB enthaltenen Tatbestandsvoraussetzungen (also Besorgung der Pflege und Erziehung ganz oder teilweise, eine dem Eltern-Kind-Verhältnis nahekommende vorhandene oder beabsichtigte Beziehung) nicht mehr gegeben seien. Ende damit aber für Pflegekinder die Privilegierung nach § 364c letzter Satz ABGB, stelle sich die Frage, ob diese für die ansonsten ohnehin nur analog einbezogenen Stiefkinder darüber hinaus bestehen bleibe. Auch zum Schwägerschaftsverhältnis stünden allerdings sowohl die (jüngere) Lehre als auch die Rechtsprechung auf dem Standpunkt, dass dieses mit der Auflösung der sie begründenden Ehe erlösche, sofern das Gesetz nichts anderes anordne. Letzteres sei dort nicht der Fall. Es

bleibe daher das Argument, dass die ursprünglich zur Begründung der Analogie herangezogene, mehr durch die Intensität des Zusammenlebens und des Zusammengehörigkeitsgefühls als durch Satzungen bestimmte und deshalb veränderte Sicht darauf, wer zur Familie gehöre, keine Änderung dadurch erfahre, dass der leibliche Elternteil sterbe, sondern auch darüber hinaus bestehen bleibe. Dieser Ansicht könne grundsätzlich Berechtigung nicht abgesprochen werden. Allerdings sei zu beachten, dass dieser Aspekt nicht allein und als einziges Kriterium, sondern vielmehr nur dazu herangezogen worden sei, den Wertungswiderspruch zu den im Gesetz genannten Pflegekindern auszuräumen. Allein auf das Kriterium der Intensität des Zusammenlebens und des Zusammengehörigkeitsgefühls könne es jedoch schon deshalb nicht ankommen, weil einerseits Geschwister unbestritten nicht unter die Privilegierung des § 364c ABGB fielen und andererseits die ursprüngliche Intention zur Einführung der Bestimmung zwar in der Möglichkeit der Erhaltung des Familienbesitzes gelegen sei, diese aber zugunsten der Freiheit des Liegenschaftsverkehrs nur in (sowohl zeitlich als auch personenbezogen) bewusst eingeschränktem Umfang ermöglicht worden sei. Stiefkinder fielen daher, sofern sie nicht unter den Pflegekindbegriff fielen, auch weiterhin mit Beendigung der die Schwägerschaft vermittelnden Ehe nicht in den Kreis der in § 364c letzter Satz ABGB genannten Personen. Dies gelte vice versa auch für einen vom Verbot begünstigten Stiefelternteil des hiermit belasteten Liegenschaftseigentümers (vgl. RIS-Justiz RS0124550 [T2, T3], RS0130578).

3.3. Diese mangels eines insoweit klaren Gesetzeswortlauts letztlich maßgeblichen objektiv-teleologischen Erwägungen gelten – entgegen der Auffassung der Revisionsrekurswerberinnen – gleichermaßen für den hier zu beurteilenden Fall des Verhältnisses zwischen Schwiegereltern und -kindern. Ein eine unterschiedliche Beurteilung rechtfertigender wesentlicher Unterschied zwischen Stiefeltern/-kindern bzw. Pflegeeltern/-kindern einerseits und Schwiegereltern/-kindern andererseits ist nicht ersichtlich, zumal ja auch die analoge Einbeziehung von Stiefeltern/-kindern in den Kreis der nach § 364c ABGB begünstigten Personen gerade auf der Vergleichbarkeit der Situation derselben mit in § 364c ABGB ausdrücklich genannten Personen beruht, sodass deren Nichteinbeziehung zu einem offenkundigen Wertungswiderspruch führen würde (vgl. 5 Ob 104/98z, 5 Ob 253/08d). Den im Revisionsrekurs gebrachten Argumenten, dass in der Regel das Bedürfnis nach Erhaltung des Familienbesitzes auch nach dem Tod des die Schwägerschaft vermittelnden Ehegatten nicht weg falle und sich durch diesen an der familiären Verbundenheit und der (gesellschaftlichen) Sicht darauf, wer zur Familie gehöre, nichts ändere, kommt demnach zwar grundsätzlich Berechtigung zu. Allerdings wird die familiäre Verbundenheit zwischen Stiefeltern und -kindern bzw. Pflegeeltern und -kindern nicht anders zu beurteilen sein, als zwischen Schwiegereltern und -kindern. Vor allem aber kommt es – wie bereits zu 2 Ob 34/15m klargestellt – allein auf das Kriterium der Intensität des Zusammenlebens und des Zusammengehörigkeitsgefühls schon deshalb nicht an, weil einerseits Geschwister unbestritten nicht unter die Privilegierung des § 364c ABGB fallen und andererseits die ursprüngliche Intention zur Einführung der Bestimmung zwar in der Möglichkeit der Erhaltung des Familienbesitzes lag, diese aber zugunsten der Freiheit des Liegenschaftsverkehrs nur in bewusst eingeschränktem Umfang ermöglicht wurde. Dies ist auch dem Argument entgegenzuhalten, dass das Sicherheitsbedürfnis (zumindest) weiterhin aufrecht bleibt. Auch zwischen Geschwistern kann ein ebensolches Bedürfnis nach Erhaltung des Familienbesitzes bestehen; jedoch sah der Gesetzgeber in Abwägung gegenüber dem Schutz der Verkehrsfreiheit eine entsprechende Grenzziehung als erforderlich an.

3.4. Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass Schwiegereltern und -kinder mit Beendigung der die Schwägerschaft vermittelnden Ehe nicht (mehr) zum Kreis der in § 364c letzter Satz ABGB genannten Personen zählen.

4.1. Für die Beurteilung der Berechtigung eines Grundbuchsgesuchs ist nach § 93 GBG die Sach- und Rechtslage maßgebend, die bei Einlangen des Ansuchens besteht. Das besondere Naheverhältnis zwischen Liegenschaftseigentümer und Verbotsberechtigtem iSd § 364c ABGB muss daher in diesem Zeitpunkt aufrecht sein (RIS-Justiz RS0010717). Aus welchem Grund das die Einverleibung ermöglichende Angehörigenverhältnis gegebenenfalls vor der Einbringung des Grundbuchsgesuchs endete, ist rechtlich unerheblich (RIS-Justiz RS0010717 [T3]).

4.2. Bei Einlangen des Grundbuchsgesuchs der Antragstellerinnen war deren Schwägerschaft zufolge Auflösung der sie begründenden Ehe durch Tod nicht mehr aufrecht. Die Vorinstanzen haben daher die Zulässigkeit der beantragten Einverleibung eines Belastungs- und Veräußerungsverbots zu Recht verneint.

**Textnummer**

E120681

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2017:0050OB00143.17S.1221.000

**Im RIS seit**

04.03.2018

**Zuletzt aktualisiert am**

25.07.2018

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