

1. Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch JGS 1811/946

Zu § 16: Siehe 173.800.

Zu § 21: Siehe 173.801.

Zu § 89: Siehe 129.748.

Zu § 90: Siehe 173.802, 173.803.

Zu § 91:

177.097. Zu beachten ist der Vorrang der autonomen Gestaltung der ehel LG vor der gesetzl Regelung des § 94 ABGB. Gem § 91 ABGB sollen nämlich die Ehegatten ihre ehel LG einvernehmlich gestalten. Gegenstand ihrer Gestaltungsbefugnis sind die Einzelheiten der Durchführung des gemeinschaftlichen Lebens, so die Rollenverteilung bei Erwerb und Haushaltsführung, bei der Einrichtung der Wohnung und der Gestaltung der gemeinsamen Freizeit, aber auch bei der Verwendung der Mittel zum gemeinschaftlichen Leben (*Smutny* in ABGB-ON^{1.09} § 91 Rz 2). Welche Beiträge die Ehegatten im Einzelnen zu leisten haben, bleibt ihrem Einvernehmen überlassen. Auch der UHAnspr richtet sich bei aufrechter Ehe primär nach der verbindlichen autonomen Gestaltung der ehel LG, die die Dispositivbestimmungen des § 94 Abs 1 und 2 ABGB verdrängt (*Hopf/Kathrein*, Eherecht³ § 94 Rz 47). LGZ Wien 4. 9. 2024, 42 R 253/24 b.

177.098. Die Ehegatten haben eine Gestaltungsvereinbarung iSd § 91 EheG dahin getroffen, dass jeder von ihnen seine Ausbildung absolviert, um nachher in seinem Beruf arbeiten zu können. Dies impliziert unzweifelhaft, dass ihn der andere dabei – auch in finanzieller Hinsicht – unterstützen soll. Dass sich beide damit lediglich zu einer einfachen Lebensführung verpflichtet haben, kann hieraus nicht abgeleitet werden. Dass die UHber ASt nach Beendigung ihres Psychologiestudiums an der australischen Universität dieses nicht bereits 2017 in Österreich nostrifizieren lassen hat und damit nicht in ihrem angestrebten Beruf als Psychologin arbeiten konnte, war ihren fehlenden Deutschkenntnissen und fehlenden Zusatz-

ausbildungen sowie die Aufnahme einer Tätigkeit als „English Assistant“ dem Umstand geschuldet, dass sie ihr Leben finanzieren musste. Allein in der Aufnahme dieser Tätigkeit kann jedenfalls kein konkludentes Abgehen von der bisherigen Gestaltungsvereinbarung, dass jeder seine Berufsausbildung beenden können soll, um nachher in dem angestrebten Beruf zu arbeiten, erblickt werden. Lediglich der gemeinsame Lebensplan, nach dem Ende des Studiums in Australien in einem englischsprachigen Land zu leben und dort dem erlernten Beruf nachzugehen, kann mit der Rückkehr der ASt nach Österreich im Jahr 2016 und dem Verbleib beider Eheleute in Österreich bis dato als konkludent aufgegeben erachtet werden. Wenn wie hier der eine Ehegatte nach der Eheschließung seine Berufsausbildung nicht wie von beiden geplant – durch Erlernen der dt Sprache und Nostrifikation des ausländischen Studiums in Österreich – beenden und in dem angestrebten Beruf tätig werden konnte und die Gründe hierfür in der Gestaltung des ehel LG gelegen sind, weil die ASt nach Beendigung ihres Studiums an der australischen Universität die Vollzeittätigkeit ab 2017 im Kindergarten nur aufnahm, um auf diese Weise ihr Leben zu finanzieren, ist dies sehr wohl vom anderen Ehegatten, der sowohl seine Berufsausbildung beenden konnte und in dem angestrebten Berufsfeld tätig ist, mitzutragen, und hat dieser die ASt bei der nunmehr beabsichtigten Beendigung ihrer Ausbildung zu unterstützen. LGZ Wien 4. 9. 2024, 42 R 253/24 b.

Zu § 92:

177.099. Jede ernsthafte und substanzielle Drohung mit einem körperlichen Angriff erfüllt das Unzumutbarkeitserfordernis des § 92 Abs 2 ABGB (RS0110446 [T5]; RS0110444). Meinte der AG jedoch die „Drohung“ nicht ernst, sondern drückte er damit nur seine Verzweiflung und Eifersucht aus, und nahm der ASt die „Drohung“ auch nicht ernst, sondern nutzte diese nur als Vorwand dafür, aus der EheWgh auszuziehen, bestand keine körperliche Bedrohung, die dem ASt ein Zusammenleben mit dem AG unzumutbar machte. OGH 22. 10. 2024, 4 Ob 177/24 v EF-Z 2025/7 = iFamZ 2025/29 (*Schoditsch*).

Zu § 94: Zu Fragen der Bemessungsgrundlage s bei § 231 (ab RS 177.422), ebenso zu Fragen der Belastbarkeitsgrenzen (ab RS 177.675) und der Änderung der Verhältnisse (ab RS 177.792).

Zur Minderung des UhAnspr infolge zur Verfügung stehender Wohnung s auch bei § 231 ABGB (ab RS 177.392).

Zum Mischunterhalt s auch bei § 231 ABGB (ab RS 177.414).

177.100. Die zum KindesUh entwickelte Rsp zum **Mischunterhalt** ist auch auf den EhegattenUh anzuwenden (9 Ob 48/22g). In Hinblick auf das bekanntermaßen unterschiedliche Einkommens-/und Preisniveau zw Österreich und der Schweiz stellt sich auch hier die Frage der Beurteilung eines „Mischunterhalts.“ Um aber im Rahmen der iSd § 94 ABGB zu treffen den Ermessensentscheidung einen den beiderseitigen Verhältnissen der Parteien adäquaten MischUh festlegen zu können, der nach der Rsp durch die prozentuelle Reduktion der heranzuziehenden UBGr zu erreichen ist (RS0111899), bedarf es auch unter Bedachtnahme auf den noch streitgegenständlichen Umfang des zu beurteilenden Bemessungszeitraums, demnach ab Jänner 2020, einer entsprechenden für die Schweiz und Österreich – auf die einzelnen Jahre bezogen – zu treffenden Feststellung des jew Preisniveaus bzw der Kaufkraftdifferenz. LGZ Wien 23. 5. 2024, 45 R 566/23 b.

177.101. UhAnspr des einkommenslosen Ehegatten – **33% des Nettoeinkommens des anderen Ehegatten** (glgeb RS 159.427). LG Linz 10. 9. 2024, 15 R 328/24 x.

177.102. Auch die **Deckung notwendiger Prozess- und Anwaltskosten** zählt zum Unterhalt zählt (RS0005627). Diese Kosten sind daher aus dem UhAnspr nach § 94 ABGB zu decken, sofern sich nicht aus der Prozessgefahr ein besonderer UhBed ergibt. Reichen die laufenden UhBeiträge zur Begleichung derartiger Kosten nicht aus, hat der UhPfl aus Anlass eines solchen Sonderbedarfs zusätzliche Zahlungen zu leisten, soweit ihm dies nach seinen wirtschaftlichen Verhältnissen zumutbar ist (RS0013486; *Kodek in Angst*, EO³ § 382 Rz 45). LGZ Wien 4. 6. 2024, 45 R 109/24 y.

177.103. Nach § 94 Abs 3 ABGB kann auf den UhAnspr an sich im Vorhinein nicht verzichtet werden. Dies bedeutet, dass der UhAnspr für die Zukunft dem Grunde nach unverzichtbar ist, nicht aber, dass nicht auch für die Zukunft ein **Unterhaltsverzicht** bezüglich einzelner UhLeistungen oder bezüglich Teilen von UhLeistungen möglich wäre (RS0009739). Nach stRsp ist ein UhVerzicht während des aufrechten Bestands der Ehe deshalb zulässig und setzt nur voraus, dass der Ehepartner auch tatsächlich imstande ist, seinen notwendigen Uh aus eigener Erwerbstätigkeit zu bestreiten (RS0047073; RS0047082). Dass sie nicht in der Lage wäre, ihren notwendigen Uh durch eigene Erwerbstätigkeit zu bestreiten, hat die Kl nicht behauptet. Im Übrigen wurde bereits zu 3 Ob 74/02g ausgesprochen, dass auch krass unterschiedliche Einkommensverhältnisse aufgrund einer UhVereinbarung zumindest dann zu akzeptieren sind, wenn die ehel LG – wie dies auch im vorliegenden Fall zu trifft – aufgrund einer dauernden Trennung aufgehoben ist. Die dauernde Haushaltstrennung führt nämlich zu einer Locke-

zung der ehel Beistandspflichten, sodass ein Ehepartner, der selbst erwerbsfähig ist, auf eine vermögensrechtl Unterstützung durch den anderen verzichten kann (s auch 4 Ob 84/13 a und *Ch. Rabl*, ÖJZ 2000, 591). OGH 26. 8. 2024, 8 Ob 44/24 i EF-Z 2024/123 (*Gitschthaler*).

177.104. Der Missbrauchsvorbehalt (**Unterhaltsverwirkung**) gilt für alle auf § 94 ABGB gestützten UhAnspr (vgl 3 Ob 48/97y). LGZ Wien 12. 6. 2024, 42 R 74/24 d.

177.105. Nach jüngerer Rsp entbindet auch eine Zerrüttung der Ehe nicht generell von der Prüfung der Frage, ob ein Ehegatte seine UhAnspr (danach) – auch unter Berücksichtigung des Maßstabs des § 74 EheG – verwirkt hat (zum UhAnspr während aufrechter Ehe etwa 3 Ob 152/16y; 9 Ob 7/20z; 9 Ob 50/18w; s auch 3 Ob 43/11m; zum nahehel Uh vgl RS0123713). OGH 5. 3. 2024, 1 Ob 22/24 b.

177.106. Nur aus krassen oder zumindest besonders schweren Eheverfehlungen des UhBer, die anderem Teil Fortsetzung des ehel Zusammenlebens unzumutbar machen oder Begehren nach Uh als sittenwidrig ansehen ließen, kann UhVerlust gerechtfertigt werden (glgeb RS 173.829). OGH 28. 2. 2024, 3 Ob 29/24 x EF-Z 2024/48 = iFamZ 2024/99 (*Deixler-Hübner*).

177.107. Verwirkung setzt **völligen Verlust oder ihm nahe kommende Verflüchtigung des Ehwillens** durch UhBer voraus (glgeb RS 95.218). OGH 5. 3. 2024, 1 Ob 22/24 b.

177.108. Voraussetzung für Verwirkung – Geltendmachung des Uh wegen des Verhaltens des betreffenden Ehegatten **grob unbillig** (glgeb RS 110.068). OGH 28. 2. 2024, 3 Ob 29/24 x EF-Z 2024/48 = iFamZ 2024/99 (*Deixler-Hübner*); OGH 5. 3. 2024, 1 Ob 22/24 b; LGZ Wien 12. 6. 2024, 42 R 74/24 d.

177.109. Rechtsmissbrauch nur dann anzunehmen, wenn fordernder Ehegatte in seinem Verhalten erkennen lässt, dass er nicht nur einzelne aus ehel Verhältnis entspringende Verpflichtungen hintansetzt, sondern sich schlechtweg über alle Bindungen aus ehel Partnerschaft hinwegzusetzen bereit ist, dennoch aber vom anderen Partner Erfüllung der ehel Verpflichtungen begehrt (glgeb RS 173.830). OGH 5. 3. 2024, 1 Ob 22/24 b; LGZ Wien 12. 6. 2024, 42 R 74/24 d.

177.110. Entscheidend ist, ob der an sich UhBer aus eigenem Verschulden den Ehwillen weitgehend und dauernd aufgegeben hat (RS0009759 [T15, T16]). OGH 5. 3. 2024, 1 Ob 22/24 b.

177.111. Von einer solchen Unbilligkeit (RS 177.106–177.110) kann bei beiderseitigem Verschulden nicht gesprochen werden (7 Ob 216/13k). OGH 28. 2. 2024, 3 Ob 29/24 x EF-Z 2024/48 = iFamZ 2024/99 (*Deixler-Hübner*).

177.112. Ein **Verlassen der Haushaltsgemeinschaft** führt nur dann zur UhVerwirkung nach § 94 Abs 2 ABGB, wenn es grundlos, also ohne objektiven Grund, erfolgte (vgl 6 Ob 186/09k). OGH 28. 2. 2024, 3 Ob 29/24x EF-Z 2024/48 = iFamZ 2024/99 (*Deixler-Hübner*); LGZ Wien 12. 6. 2024, 42 R 74/24d.

177.113. Die Ehegatten hatten niemals einen einzigen gemeinsamen Wohnsitz, vielmehr hatte jeder von ihnen den Hauptwohnsitz im eigenen Haus und einen Nebenwohnsitz im Haus des anderen, wobei die Kl rund die Hälfte der Woche in ihrem Haus und die übrige Zeit im Haus des Bekl verbrachte. Nachdem es schon zumindest sieben Monate lang regelmäßig zu Streitigkeiten gekommen war, die die Kl psychisch belasteten (sie weinte „wochenweise“ bei jeder Diskussion zw den Parteien), erklärte sie dem Bekl anlässlich eines neuerlichen Streits, dass die Beziehung für sie so nicht mehr tragbar sei und man sich überlegen solle, ob man sich nicht trennen wolle. Der Bekl erklärte zwar, dass er nicht wolle, dass sie gehe, hielt sie aber auch nicht zurück, sondern brachte sie und die gemeinsame Tochter, obwohl die Kl angeboten hatte, noch einen Abend in seinem Haus zu bleiben, sogleich mit dem Auto zu ihrem Haus, wo die Ehegatten einander jew die Schlüssel zum Haus des anderen zurückgaben. In der Folge erklärte der Bekl zwar gegenüber der Kl, dass sie es doch wieder miteinander probieren sollten, verhielt sich allerdings tw abweisend ihr gegenüber und erklärte, dass er sich keine besondere Mühe geben werde, dass sie zurückkomme. Ausgehend davon ist in der Verneinung einer UhVerwirkung durch die Kl keine aufzugreifende Fehlbeurteilung zu erblicken. OGH 28. 2. 2024, 3 Ob 29/24x EF-Z 2024/48 = iFamZ 2024/99 (*Deixler-Hübner*).

177.114. Rechtsmissbrauch liegt außerdem (RS 177.112, 177.113) vor bei Aufgabe der Gemeinschaft, ohne dass der andere Ehegatte berechtigten Anlass gab, und bei Weigerung, den ersten gemeinsamen Haushalt (falls nicht anderes Einvernehmen vorlag) zu begründen (*Stabentheiner/Reiter in Rummel/Lukas*⁴ § 94 ABGB Rz 112). LGZ Wien 12. 6. 2024, 42 R 74/24d.

177.115. Zusammengefasst ist der Ehefrau vorzuwerfen:

- Das Interesse der Ehefrau am Ehemann und an einer gemeinsamen Lebensführung hat unmittelbar nach der Hochzeit abgenommen.
- Das Zusammenleben war gegen den Wunsch des Ehemanns nicht wie in einer Ehe oder Familie, sondern wie in einer Wohngemeinschaft. Die Ehefrau hat zunehmend und grundlos den menschlichen Kontakt eingestellt, mit ihrer Mutter in einem Zimmer gewohnt und war nicht bereit, in das Zimmer des Ehemanns zu ziehen.
- Die Ehefrau hat mit dem Ehemann – ausgenommen über notwendige Erledigungen – nicht kommuniziert.

- Die Ehefrau hat körperliche Intimität mit dem Ehemann eingestellt, es ist nie zum Vollzug des Geschlechtsverkehrs gekommen.

- Die Ehefrau ist dem Ehemann nach dem Tod seines Vaters nicht beigestanden, obwohl der Ehemann sie immer unterstützte und auch ihre Mutter unterstützte.

Daraus folgt, dass die Ehefrau sich schlechtweg über alle Bindungen aus der ehel Partnerschaft hinweggesetzt hat, sie hat keine Zeit mit dem Ehemann verbracht, nicht mit ihm (über das Notwendigste hinaus) kommuniziert, dennoch aber immer von ihm die Erfüllung der ehel Verpflichtungen der Zahlung aller Ausgaben begehrt, nicht nur für sich, sondern auch für ihre Mutter. Es entspricht das Verhalten der Ehefrau Fällen, in welchen die Gerichte von einer Verwirkung ausgehen, etwa wegen der Weigerung, die ehel Gemeinschaft (wieder) aufzunehmen oder einen gemeinsamen Haushalt zu begründen. Die Ehefrau hat sich in keiner Weise so verhalten, wie es einer Ehe entspricht. Sie verlangt den Beistand des Ehemanns, finanzielle Unterstützung für sich und ihre Mutter, war aber selbst nicht bereit, einen angemessenen Beitrag zu bringen, und wollte nicht einmal mit ihm kommunizieren oder einen üblichen Kontakt mit ihm haben, sondern hielt sich immer in einem gesonderten Zimmer mit ihrer Mutter auf. Auf Grund der nur kurzen Dauer der Ehe und insb des Umstands, dass die Ehefrau ihr Verhalten bereits seit der Eheschließung setzte, ist eine komplette Verwirkung angemessen. LGZ Wien 12. 6. 2024, 42 R 74/24d.

177.116. Im August 2019 teilte die Frau dem Mann – der seit 2018 schwer erkrankt war – per SMS mit, sich scheiden lassen zu wollen. Sie verließ vorübergehend die gemeinsame Wohnung, ließ die Kinder mit dem Kindermädchen allein und war für mehrere Tage nicht erreichbar. Der Mann fand die Kinder einige Tage später (nach Rückkehr von einer Geschäftsreise) ohne die Mutter vor. Die Frau hatte im Schlafzimmer eine „Installation“ hinterlassen, bei der sich ein Messer „eigenartig aufgebahrt bei den Bildern der drei Kinder befand“ und einer Statue eines Mädchens beim Hals angesetzt war. Der Mann flog daraufhin mit den Kindern in die Ukraine und verweigert der Frau seither den Kontakt zu diesen. Die Frau schickte dem Mann in der Folge unzählige Kurznachrichten mit **Gewalt- und Morddrohungen** (etwa: „lebendig zerschneiden“, „Gedärme rausholen“, „lebendig alle Eingeweide herausnehmen“, „der Tod wird kommen“, „reiß Dir das Gedärm heraus und hänge es zum trocknen auf“, „mit einen Hammer den Schädel brechen“, „ich möchte hören wie dein Schädel knistert“, „wandelnder Leichnam“, „für die Kinder bin ich bereit zu töten“). Sie drohte ihm auch damit, seine Wohnung in Brand zu stecken und seine angebliche Freundin (eine außerehel Beziehung des Mannes

steht jedoch nicht fest) mit Säure zu überschütten. Die Frau griff den Mann auch tätlich an und attackierte dabei auch andere Personen. Sie verkaufte wertvolle Uhren des Mannes ohne seine Zustimmung und zerstörte ua seinen Plattenspieler sowie mehrere seiner Gemälde. Außerdem stellte sie ihm in derber Weise Geschlechtsverkehr mit anderen Männern und Frauen in Aussicht.

Dem Argument der Frau, ihre Drohungen, Beleidigungen, Tötlichkeiten und Vermögensschädigungen seien bloß eine (nachvollziehbare) Reaktion darauf gewesen, dass der Mann die Wohnung mit den Kindern verlassen habe, hielt einerseits schon das RekG zutr entgegen, dass ihr Verhalten jedes noch tolerierbare Ausmaß weit überschritten und sie sich über alle Bindungen aus der ehel Partnerschaft hinweggesetzt habe. Andererseits übergeht die Frau, dass der Auszug des Mannes mit den Kindern seinerseits eine Reaktion darauf war, dass sie die Wohnung ohne die Kinder (vorübergehend) verlassen und diese nur mit dem Kindermädchen zurückgelassen hatte, mehrere Tage nicht erreichbar war und eine (auch für die Kinder) bedrohliche „Installation“ mit einem Messer, einer Kinderstatue und Bildern der eigenen Kinder hinterlassen hatte. Auch dass der Mann der Frau in der Folge den Kontakt mit den Kindern verweigerte, stellte eine Reaktion auf das Verhalten der Frau – vor allem auf ihre Gewalt- und Morddrohungen – dar. Dass sie dabei keine Rücksicht auf die Kinder nahm, ergibt sich etwa auch aus folgender vom ErstG festgestellter Nachricht: „[. . .] ich werde die Sache schnell erledigen – es werden dann halt vaterlose Kinder sein [. . .] Macht ja nichts, sie werden schnell vergessen haben. Sie sind ja aus dem Reagenzglas“. OGH 5. 3. 2024, 1 Ob 22/24 b.

177.117. Vor Hintergrund des § 68a Abs 3 EheG kann auch bei auf § 94 Abs 2 ABGB gestütztem UhAnspr die Bejahung der rechtsmissbräuchlichen Geltendmachung nicht mehr nur zur gänzlichen Versagung des UhAnspr führen, sondern ist auch **Minderung des Unterhaltsanspruchs möglich**; bedarf einer umfassenden Interessenabwägung, in welche – ohne dass „theoretisches UhVerfahren nach § 68a EheG“ erforderlich – neben den zur Bejahung des Rechtsmissbrauchs führenden Eheverfehlungen jedenfalls auch Verhalten des uhpfl Ehepartners, Dauer und Gestaltung der ehel LG, Wohl vorhandener Kinder sowie Bedarf des Uh ansprechenden Ehegatten einzu-beziehen (globe RS 170.167). LGZ Wien 12. 6. 2024, 42 R 74/24 d.

177.118. Der OGH judiziert zur UhVerwirkung (etwa nach § 74 EheG oder § 94 Abs 2 Satz 2 ABGB) in stRsp, dass die Konsequenz der Verwirklichung von Verwirkungstatbeständen darin besteht, dass ab dem Zeitpunkt, in dem die Voraussetzungen für eine Verwirkung des Uh gegeben sind, ein UhAnspr

für die Zukunft nicht mehr geltend gemacht werden kann; die Verwirkung bezieht sich daher nur auf die Zukunft, nicht aber auf Rückstände aus der Zeit vor der Verwirkung (3 Ob 217/14d). OGH 26. 9. 2024, 8 Ob 72/24g iFamZ 2024/199.

Zu § 95: Siehe 173.839.

Zu § 97:

177.119. Inhalt des Anspruchs nach § 97 ABGB ist nach dessen Wortlaut der Erhalt der Wohnung an sich und nicht auch der Erhalt deren Benützbarkeit zu Wohnzwecken oder gar generell das Recht auf eine in jeder Hinsicht kostenfreie Wohnmöglichkeit (vgl 3 Ob 231/04y). Da nach dem Wortlaut des § 97 ABGB weiters nur ein Ehegatte einen solchen Anspruch hat, endet dieser grds mit Rk der Ehescheidung. Über diesen Wortlaut hinaus hat jedoch die Rsp den Anspruch einem geschiedenen Ehegatten auch im Fall rechtzeitiger (vgl § 95 EheG) Antragstellung nach §§ 81 ff EheG bis zum rk Abschluss des AuftrVerfahrens zuerkannt (RS0009537; RS0009566; vgl RS0113119). OGH 5. 12. 2024, 8 Ob 118/24x iFamZ 2025/73 (*Schoditsch*).

177.120. Zweck des § 97 ABGB ist es, dem betroffenen Ehegatten jene Wohnmöglichkeit zu erhalten, die ihm bisher zur Deckung des den Lebensverhältnissen der Ehegatten angemessenen Bedürfnisses gedient hat und die er weiterhin benötigt (RS0009570). Dieser Regelungszweck begründet einen Zahlungsanspruch (nur) dann, wenn der in der Wohnung verbliebene Ehegatte die Zahlungen nicht aus Eigenem leisten kann (4 Ob 61/10i; 4 Ob 55/07b). Denn nur dann droht ein Verlust der Wohnung, welchen abzuwehren der verfassungsberechtigte Ehegatte nach § 97 ABGB „vorkehren“ muss (4 Ob 55/07b; vgl 6 Ob 611/95). Maßgebend ist die finanzielle Lage des in der Wohnung verbliebenen Ehegatten; dabei ist der konkrete Bedarf zur Erhaltung der Wohnung entscheidend (6 Ob 84/11p). Im Rahmen der eigenen Mittel des auf die Wohnung angewiesenen Ehegatten sind auch das Kinderbetreuungsgeld (6 Ob 84/11p), die FB sowie UHLeistungen, die der Ehegatte für die Kinder erhält (10 Ob 62/18t), zu berücksichtigen (*Stabentheiner/T. Maier in Rummel/Lukas*⁴ § 97 ABGB Rz 12). Der Mitberücksichtigung der Leistungsfähigkeit des Wohnungsbedürftigen ist grds zuzustimmen, doch kann dies nicht allzu restriktiv in der Art unrichtl Überlegungen zur Bedarfskomponente und sonstiger unrichtl Abwägungen geschehen (*Stabentheiner/T. Maier aaO*). Es sind die der Kl zur Verfügung stehenden Mittel im Rahmen einer Gesamtabwägung zu beurteilen (10 Ob 62/18t). LGZ Wien 19. 4. 2024, 42 R 325/23i.

177.121. Etwas anderes (RS 177.120) ergibt sich auch nicht aus der E 4 Ob 61/10i, wonach maßgebend „die finanzielle La-

ge des in der Wohnung verbliebenen Ehegatten“ ist und weiter die „finanzielle Leistungsfähigkeit beider Teile und die Höhe der Wohnungserhaltungskosten im Verhältnis zu den Mitteln, die dem in der Wohnung verbliebenen Ehegatten (einschließlich des ihm zustehenden Uh) zur Verfügung stehen“. Der OGH zieht also ausdrücklich die Mittel heran, welche „zur Verfügung stehen,“ und nicht, auf welche ein Ehegatte angespannt werden kann. LGZ Wien 19. 4. 2024, 42 R 325/23 i.

177.122. Ein AuftAnspr nach §§ 81ff EheG genießt den gleichen (beschränkten) Schutz gegen Beeinträchtigung durch Dritte wie jedes andere obligatorische Recht. Zwar schafft § 97 ABGB in erster Linie nur einen Unterlassungs- und allenfalls auch Leistungsanspruch gegen den anderen Ehegatten; ausnahmsweise können aber Ansprüche aus § 97 ABGB auch gegen Dritte geltend gemacht werden, wenn diese dolos mit dem Verfügungsbefugten Ehegatten zusammenwirken (RS0009660; RS0009553), indem diese den Schuldner zur Rechtsverletzung verleiten, arglistig mit dem Schuldner zum Nachteil des Gläubigers zusammenwirken oder ein durch den Besitz typischerweise bei gehöriger Aufmerksamkeit erkennbares Recht (RS0015114 [insb T1]) verletzen. In solchen Fällen hat der Betroffene einen – grds auf Naturalrestitution gerichteten – Schadenersatzanspruch, und der Außerstreitrichter kann (im AuftVerfahren), unbeschadet des formellen Eigentums des Dritten, Rechte und Pflichten begründen (1 Ob 202/21 v [Rz 7]). Die „Zuweisung“ einer EheWhg nach § 87 Abs 2 EheG wirkt jedoch ex nunc; Rechtsverhältnisse können nicht rückwirkend gestaltet werden. An einer Wohnung, an der der ehemals Verfügungsberechtigte Ehepartner seine Rechte bereits verloren hat, kommt daher ein Weiterwirken eines Rechtsverhältnisses im AuftVerfahren mangels Zugehörigkeit zur Verteilungsmasse nicht in Betracht (1 Ob 202/21 v [Rz 7]). OGH 5. 12. 2024, 8 Ob 118/24 x iFamZ 2025/73 (*Schoditsch*).

177.123. Ist ein Ehegatte über die Wohnung, die der Befriedigung des dringenden Wohnbedürfnisses des anderen Ehegatten dient, Verfügungsberechtigt, so hat dieser einen Anspruch darauf, dass der Verfügungsberechtigte Ehegatte alles unterlässt und vorkehrt, damit der auf die Wohnung angewiesene Ehegatte diese nicht verliert. Dies gilt nicht, wenn das Handeln oder Unterlassen des Verfügungsberechtigten Ehegatten durch die Umstände erzwungen wird (§ 97 ABGB). Das Gesetz verlangt für Letzteres zwar eine gewisse **Zwangslage** des Verfügungsberechtigten Ehegatten, die ihn zur Aufgabe der Wohnung nötigt; eine echte „Zwangslage“ iS fehlender Alternativen ist aber nicht gefordert. Daher können auch wirtschaftliche Gründe den Verfügungsberechtigten Ehegatten zur Wohnungsaufgabe nötigen. Ob ihm dann im Einzelfall dennoch die Erhaltung der

Wohnung zumutbar gewesen wäre, ist aufgrund einer Interessenabwägung zu beurteilen (RS0015115). OGH 5. 12. 2024, 8 Ob 118/24x iFamZ 2025/73 (*Schoditsch*).

177.124. Mangelnde Leistungsfähigkeit ist ein „Umstand“ iSd § 97 ABGB, der die Aufgabe einer Wohnung erzwingt (EF 40.054). Wirtschaftliche Umstände können dem verfügungsberechtigten Ehegatten die Erhaltung der Wohnung überhaupt nur dann unzumutbar machen, wenn sie iZm seiner rechtmäßigen Wohnungsverlegung aufgetreten sind. Erfolgte nämlich die Wohnungsverlegung des verfügungsberechtigten Ehegatten unrechtmäßig, weil der andere Ehegatte gerechtfertigte Gründe von zumindest gleichem Gewicht hatte, nicht mitzuziehen (§ 92 Abs 1 ABGB), so überwiegt von vornherein dessen Interesse an der Erhaltung der Wohnung (RS0015116). Im Zweifel behält das Beharrungsinteresse des Wohnungsbedürftigen über das Veränderungsinteresse des verpflichteten Ehegatten die Oberhand, besteht doch insoweit ein Gleichklang zw dem Regelungsmechanismus des § 92 Abs 1 ABGB und dem Schutzbereich des § 97 ABGB. Andernfalls könnte der Schutz des wohnbedürftigen Ehegatten schon dadurch unterlaufen werden, dass der über die Wohnung verfügungsberechtigte Ehegatte eine unrechtmäßige Wohnungsverlegung vornimmt, deren Kosten ihn in solche wirtschaftliche Schwierigkeiten bringt, dass er die Wohnung, auf die sein Ehegatte angewiesen ist, aufgeben müsste (RS0015117). Die Verpflichtung entfällt, wenn der Wohnungsverlust durch zumutbares Verhalten des verfügungsberechtigten Eheteils nicht zu verhindern, der Erhalt der Wohnung somit für diesen unzumutbar bzw die Aufgabe der Wohnung unvermeidlich ist.

Die zwingenden Umstände können auch wirtschaftliche Gründe sein; sie entlasten aber grds nur nach Abwägung der beiderseitigen Interessen. Für die Beurteilung der Frage, ob der verfügungsberechtigte Eheteil in der Lage ist, den Wohnungserhaltungsanspruch des anderen weiterhin zu erfüllen, müssen der Grund für seine finanziellen Schwierigkeiten festgestellt und seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse jedenfalls so weit abgeklärt werden, dass klar wird, ob er den Wohnungsschutz des anderen tatsächlich infolge prekärer wirtschaftlicher Probleme nicht mehr sicherstellen kann oder ob er das dringende Wohnbedürfnis des anderen subjektiv vorwerfbar schädigt (EF 152.744). Der Auszug des Bekl und die damit verbundenen Wohnsitzverlegung zu seiner nunmehrigen Lebensgefährtin erfolgten ohne Zustimmung der Kl. Es handelt sich daher um eine unrechtmäßige Wohnungsverlegung. Auf wirtschaftliche Umstände, die dem Bekl vor diesem Hintergrund einen Beitrag zu den gegenständlichen Wohnungserhaltungskosten verunmöglichen, kann sich dieser daher nicht stützen. LGZ Wien 25. 9. 2024, 43 R 329/24 m.