

# TE OGH 1986/12/17 80b683/86

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 17.12.1986

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Stix als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Kralik, Dr.Vogel, Dr.Kropfitsch und Dr.Zehetner als Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1) Willy E\*\*\*, Pensionist, D- 8608 Memmelsdorf, Schloßgraben 22, Bundesrepublik Deutschland, 2) Walter E\*\*\*, Werbeleiter, D-8602 Viereth/Main, Trunstadter Hauptstraße 42, Bundesrepublik Deutschland, beide vertreten durch Dr.Wolfgang Berger jun., Rechtsanwalt in Salzburg, wider die beklagte Partei Theresia L\*\*\*, Pensionistin, 1140 Wien, Meislstraße 52/11, vertreten durch Dr.Walter und Dr.Peter Mardetschläger, Rechtsanwälte in Wien, wegen 1) 1,349.400 S s.A. und 1,223.755,02 S s. A., infolge Revisionen der klagenden Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 4.August 1986, GZ 14 R 120/86-28, womit infolge Berufungen der klagenden Parteien das Urteil des Landesgerichtes für ZRS Wien vom 18.Dezember 1985, GZ 22 Cg 202, 353/84-24, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Den Revisionen wird nicht Folge gegeben.

Die Kläger sind schuldig, der Beklagten die mit 12.741 S (darin 4.800 S Barauslagen und 2.102,26 S Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die Beklagte ist bücherliche Eigentümerin der EZ 318 mit dem Haus Hof 185 in der KG Hof, Grundbuch St. Johann im Pongau. Der Erstkläger ist der Vater des Zweitklägers. Die Ehe des Zweitklägers mit der Enkelin der Beklagten wurde mit rechtskräftigem Urteil des Amtsgerichtes Bamberg vom 24.September 1984 geschieden. Der Erstkläger begehrte von der Beklagten die Bezahlung von letztlich 1,349.400 S, der Zweitkläger die Bezahlung von 1,223.755,02 S.s.A. Der Erstkläger brachte vor, den Ankauf der oben erwähnten Liegenschaft finanziert, einen Teil der Baukosten getragen und 800 Arbeitsstunden geleistet zu haben. Der Erstkläger begehrte von der Beklagten 1.000.000 S für den Grundstückwert zuzüglich tatsächlich erbrachter Aufwendungen, und zwar DM 38.500, das sind 269.500 S und 80.000 S für die aufgewendete Arbeitszeit. Der Erstkläger habe mit seinem Sohn vereinbart, die Liegenschaft benutzen zu dürfen, die geschiedene Ehegattin des Zweitklägers habe ihm jedoch eine Nutzung verwehrt. Der Erstkläger habe daher seine Leistungen im Irrtum, daß er die Beklagte verhalten könne, ihm eine entsprechende Nutzung an der Liegenschaft einzuräumen und daß sie einer Einverleibung seines Eigentumsrechtes, gegebenenfalls der seines Sohnes zustimmen werde, erbracht. Vorsichtshalber stützte der Erstkläger seinen Klagsanspruch auf den Titel der nützlichen Verwendung.

Der Zweitkläger brachte vor, für den Erwerb der Liegenschaft, für die Vorbereitung und Durchführung des Baues insgesamt 1.207.651,43 S aufgewendet zu haben, weiters habe er an Rückzahlungsraten für einen Bausparkredit insgesamt 201.600 S und für Zinsen und Wechselspesen 84.004,02 S geleistet.

Beide Kläger brachten vor, daß die Beklagte keinerlei Leistungen für den Erwerb der Liegenschaft und für den Bau des Hauses erbracht habe; tatsächlich seien alle diese Aufwendungen von ihnen geleistet worden. Sie hätten, da sie beide deutsche Staatsbürger seien, nicht bucherlich einverlebt werden können. Es sei mit der Beklagten vereinbart worden, daß sie auf Grund ihrer österreichischen Staatsbürgerschaft (nominell) als bucherliche Eigentümerin eingetragen werde, daß aber das Verfügungsrecht am Haus und Grundstück ihnen (den Klägern) verbleiben solle. Die Enkelin der Beklagten habe 1982 die eheliche Gemeinschaft mit dem Zweitkläger aufgelöst und sei in das Haus eingezogen. Sie habe beiden Klägern eine Nutzung des Hauses unmöglich gemacht. Die Beklagte weigere sich, einer Verwertung der Liegenschaft zuzustimmen. Auch der Zweitkläger wendete ein, seine Leistungen für die Liegenschaft und das Haus in Irrtum darüber erbracht zu haben, daß die Beklagte verhalten werden könne, der Einverleibung seines Eigentumsrechtes zuzustimmen. Auch er stützte seinen Klagsanspruch vorsichtshalber auf den Titel der nützlichen Verwendung.

Die Beklagte beantragte die Abweisung beider Klagen. Sie wendete gegenüber dem Erstkläger ein, von diesem keinerlei Zahlungen zum Erwerb der Liegenschaft erhalten zu haben. Sollten diese Zahlungen an den Zweitkläger geleistet worden sein, müsse sich der Erstkläger an diesen wenden. Gegenüber dem Zweitkläger wendete sie ein, daß die Zahlungen für das Haus weitestgehend von ihr geleistet worden seien, daß sie für einen Baukredit bei der Raiffeisenkasse hafte und hiefür bereits 35.000 S zahlen habe müssen. Der Zweitkläger begehrte die gleiche Forderung wie der Erstkläger; sie wende daher die mangelnde Aktivlegitimation des Zweitklägers und ihre eigene fehlende Passivlegitimation ein. Beim Haus handle es sich um die von der geschiedenen Gattin des Zweitklägers bewohnte Ehewohnung. Der Zweitkläger könne seine Ansprüche am Haus nur nach § 81 EheG geltend machen. Allfällige Beiträge, die der Zweitkläger für das Haus aufgewendet haben sollte, seien sowohl nach österreichischem als auch nach deutschem Recht als ehelicher Zuwachs zu qualifizieren und stünden daher zur Hälfte der geschiedenen Gattin des Zweitklägers zu.

Beide Kläger bestritten dieses Beklagtenvorbringen und brachten vor, daß die von der Beklagten behaupteten Zahlungen von der (geschiedenen) Gattin des Zweitklägers Brigitte E\*\*\* geleistet worden seien und daß die Beklagte keinerlei Aufwand für das Haus und die Liegenschaft erbracht habe. Brigitte E\*\*\* habe keinen Antrag auf Aufteilung des ehelichen Vermögenszuwachses gestellt. Das Erstgericht wies in den zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbundenen Rechtssachen die Begehren der Kläger ab, wobei es im wesentlichen von folgenden Feststellungen ausging:

Der Erstkläger ist der Vater des Zeitklägers. Dieser heiratete im Jahre 1967 die Enkelin Brigitte der Beklagten. Beide Kläger sind Staatsbürger der Bundesrepublik Deutschland. Das Ehepaar nahm seinen Wohnsitz vorerst in Dortmund. Der Erstkläger und seine Gattin bzw. der Kläger und dessen Gattin Brigitte verbrachten in den Folgejahren mehrfach Urlaube in Hof bei Wagrain im Salzburgerland auf einem einer Familie H\*\*\* gehörigen Bauernhof. Die Kläger, denen die Gegend ihrer Urlaubaufenthalte sehr zusagte, entschlossen sich im Jahre 1972 zum Ankauf eines ihrem Urlaubsquartiergeber H\*\*\* gehörigen Grundstückes als Baugrund in der weiteren Absicht, darauf ein Ferienhaus zu errichten, in welchem die Kläger und ihre Familien abwechselnd Urlaube verbringen wollten. Da dem Zweitkläger die finanziellen Mittel zum Ankauf der Liegenschaft fehlten, erklärte sich der Erstkläger bereit, den Liegenschaftsankauf zu finanzieren. Der Erstkläger vertraute die Durchführung der Liegenschaftstransaktion zur Gänze dem Zweitkläger an und dieser sollte nach seinem Gutdünken den Liegenschaftsankauf abwickeln. Der Erstkläger vermeinte, daß er selbst oder sein Sohn, oder beide Kläger gemeinsam Liegenschaftseigentümer werden würden. Da die anzukaufende Liegenschaft vorerst kein Bauland war, leitete der Liegenschaftsverkäufer H\*\*\* ein Baulandwidmungsverfahren ein und es gelang ihm, im November 1972 eine Umwidmung der Liegenschaft in Bauland durchzusetzen. Der Zweitkläger einigte sich daraufhin mit H\*\*\* über den Kaufpreis. In dieser Zeit informierte den Zweitkläger ein Salzburger Geometer namens Dipl.Ing.F\*\*\*

darüber, daß für Ausländer nach dem salzburgischen Grundverkehrsrecht Ankaufsbeschränkungen derart bestünden, daß beabsichtigte Liegenschaftskäufe durch ausländische Staatsbürger in einem Art Ediktalverfahren im Gemeindeamt der jeweiligen Katastralgemeinde aufgeboten werden müßten und österreichische Staatsbürger bei Erfüllung der Kaufbedingungen ein Vorzugsrecht eingeräumt bekämen. Der Zweitkläger informierte von dieser Sachlage seine Gattin Brigitte und man beschloß, um einem allfälligen Liegenschaftsverlust auf diese Weise aus dem Wege zu gehen, die Beklagte als österreichische Staatsbürgerin als Liegenschaftskäuferin auftreten zu lassen. Der Zweitkläger setzte sich daraufhin mit der Beklagten in Verbindung, legte dieser die Sach- und Rechtslage dar und

versicherte ihr wiederholt, daß ihr aus ihrer Rolle als Käuferin keinerlei Kosten und Spesen bzw. Aufwendungen erwachsen würden. Diese Zusage machte der Zweitkläger auch hinsichtlich des geplanten Ausbaues und dies auch für die Person seines Vaters. Nachdem die über die Sach- und Rechtslage weitgehend uninformede Beklagte dem Ansinnen des Zweitklägers zugestimmt hatte, beauftragte der Zweitkläger einen Salzburger Notar mit der Erstellung eines Kaufvertragsentwurfes und der Zweitkläger brachte am 31.Jänner 1973 die Beklagte mit seinem PKW in die Salzburger Notariatskanzlei. Gleichsam als "Absicherung" veranlaßte der Zweitkläger die Beklagte zur Errichtung eines Testamentes dahingehend, daß für den Fall ihres Ablebens der Zweitkläger und seine Gattin je zur Hälfte Vermächtnisnehmer betreffend die gegenständliche Liegenschaft würden. Weiters erklärte der Zweitkläger der Beklagten, daß sie nach Ablauf von etwa 5 Jahren das bucherliche Eigentumsrecht an der genannten Liegenschaft auf die Kläger übertragen solle. Die Beklagte erhob - offensichtlich im Hinblick auf ihre gute Beziehung zu ihrer Enkelin Brigitte - keinerlei Einwände, unterfertigte in der Notariatskanzlei sämtliche ihr vorgelegten Urkunden (Kaufvertrag und Testament) und begab sich daran anschließend über Veranlassung des Zweitklägers mit diesem zur R\*\*\* W\*\*\* zwecks Abschluß eines Bausparvertrages über eine Vertragssumme von 100.000 S, wobei der Zweitkläger der Beklagten neuerlich zusicherte, daß ihr auch aus diesem Vertrag weder hinsichtlich der Ansparraten noch der Tilgungsraten Zahlungen und Verpflichtungen irgendwelcher Art erwachsen würden. Der Zweitkläger beteuerte immer wieder, daß sämtliche finanziellen Verpflichtungen beide Kläger übernehmen würden. In der Folgezeit wurde der Kaufvertrag grundbücherlich durchgeführt und die Beklagte als alleinige Eigentümerin eingetragen. Da der Kaufpreis erst im März 1973 zur Zahlung fällig wurde, informierte der Zweitkläger bei Abholung des Kaufpreisgeldes beim Erstkläger seinen Vater erstmals umfassend über die geschilderten Vorgänge und der Erstkläger erfuhrt bei dieser Gelegenheit erstmals, daß die Beklagte Liegenschaftseigentümerin geworden sei. Der vorerst konsternierte Erstkläger genehmigte schließlich nach Information durch seinen Sohn über die tatsächlichen und oben geschilderten Vorgänge letztlich die Gegebenheiten und sanktionierte sohin nachträglich die getroffenen Vereinbarungen und Vorgänge. Nach grundbücherlicher Durchführung des Kaufvertrages errichteten die Kläger hauptsächlich unter persönlichem und finanziellem Einsatz das geplante Ferienhaus und stellten dieses etwa Mitte 1976 fertig. In den Folgejahren verbrachten die Familien der Kläger abwechselnd Urlaube in diesem Haus. Etwa im August 1979 äußerte Brigitte E\*\*\* erstmals Scheidungsabsichten. In dieser Zeit plante der damals unselbständig erwerbstätige Zweitkläger, sich selbstständig zu machen und faßte den Entschluß, das dafür notwendige Startkapital durch Veräußerung der Salzburger Liegenschaft aufzubringen. Der Zweitkläger informierte von dieser Absicht den Erstkläger, der schließlich zu den Plänen seines Sohnes seine Zustimmung erteilte. Der Zweitkläger besprach diesen Plan schließlich auch mit seiner Gattin, die sich jedoch gegen die Verkaufsabsichten aussprach. Ungeachtet dessen nahm der Zweitkläger mit der Beklagten Kontakt auf, informierte sie ebenfalls von den Verkaufsabsichten und stellte an die Beklagte das Ansinnen, sie möge ihr bucherliches Eigentum schenkungsweise, wie vereinbart, auf die Kläger übertragen. Diesen Vorschlag lehnte die Beklagte mit dem Hinweis ab, sie sei Sozialrentnerin und es würde bei einer solchen Transaktion bekannt werden, daß sie Vermögen besitze und sie würde weiters Gefahr laufen, die Sozialunterstützung zu verlieren. Obwohl der Zweitkläger diese Darstellung als Vorwand ansah, nahm er vorerst von der Verfolgung der Verkaufsabsichten angesichts seiner ehelichen Sorgen Abstand. Noch im Jahre 1982 hob Brigitte E\*\*\* die eheliche Gemeinschaft mit dem Zweitkläger in Bamberg auf und übersiedelte mit ihren Kindern in das klagsgegenständliche Ferienhaus. Im Laufe des Jahres 1983 besuchten die Kläger in der Absicht, im Zuge des Scheidungsverfahrens eine finanzielle Regelung mit der Gattin des Zweitklägers herbeizuführen, diese in Hof, die geplante Aussprache endete jedoch mit Gendarmerieintervention und Hausverbot für die Kläger. Telefonische Kontakte zwischen dem Zweitkläger und der Beklagten zwecks Liegenschaftsübertragung auf die Kläger blieben in der Folgezeit angesichts des offenen Scheidungsverfahrens ohne jeden Erfolg und die Ehe des Zweitklägers mit seiner Gattin wurde vom Amtsgericht Bamberg am 24.September 1984 geschieden. Am 15.Juni 1984 hatte der Erstkläger die gegenständliche Klage überreicht, der Zweitkläger überreichte am 19.November 1984 seine Klage. Im Zuge der Streitigkeiten zwischen dem Zweitkläger und seiner Gattin stellten die Kläger die Bauspartilgungszahlungen ein und die Beklagte war daher seit etwa dem Jahre 1983 verhalten, ihrerseits als Bausparvertragspartnerin Tilgungszahlungen im Betrage von etwa mehr als 30.000 S zu leisten.

Zur Rechtsfrage führte das Erstgericht aus, daß die Beklagte von den Klägern zur Umgehung der Salzburger Grundverkehrsgesetze als "Strohmann" verwendet worden sei. Die zwischen den Klägern und der Beklagten getroffene Vereinbarung sei als eine Art Treuhandvertrag zu qualifizieren. Ein solches Vertragsverhältnis schließe ein Leistungsbegehren auf Ersatz der geleisteten Aufwendungen in Geld gegen die Beklagte aus. Dies müsse sich auch der

Erstkläger einwenden lassen, der den Zweitkläger umfassend bevollmächtigt habe und dessen Rechtsgeschäfte er nachträglich genehmigt habe. Die Berufungen der Kläger blieben erfolglos. Das Berufungsgericht übernahm die Feststellungen des Erstgerichtes als unbedenklich und billigte auch dessen rechtliche Beurteilung.

Gegen das Urteil des Berufungsgerichtes wenden sich die Revisionen beider Kläger aus dem Anfechtungsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag auf Abänderung im Sinne der Klagsstattgebung; hilfsweise werden Aufhebungsanträge gestellt. Die Beklagte beantragt in ihrer Revisionsbeantwortung, den Revisionen nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revisionen sind nicht berechtigt.

Die Revisionswerber bekämpfen die Auffassung des Berufungsgerichtes, daß das Rechtsverhältnis zwischen dem Zweitkläger und der Beklagten als Treuhandvereinbarung zu beurteilen sei; es liege vielmehr eine Schenkung vor. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichtes spreche die Unterfertigung eines Testamente durch die Beklagte nicht für eine getroffene Treuhandvereinbarung. Hätten die Streitteile tatsächlich eine Treuhandvereinbarung getroffen, so wäre die Absicherung durch ein Testament überflüssig, da dann ja eine Weisung im Innenverhältnis auf Rückübertragung der Liegenschaft jederzeit möglich gewesen wäre. Da die Erwartungshaltung, wie sie vor der Schenkung vorherrschte, nach Scheidung des Zweitklägers von der Enkelin der Beklagten enttäuscht worden sei, stehe den Klägern der mit den gegenständlichen Klagen geltend gemachte Bereicherungsanspruch gegen die Beklagte zu. Selbst bei Annahme einer Treuhandvereinbarung wäre aber die Klagsabweisung nicht gerechtfertigt. Treuhand liege dann vor, wenn jemand Rechte übertragen erhalte, die er im eigenen Namen, aber auf fremde Rechnung, nämlich auf Rechnung des Treugebers ausübe. Die Beklagte selbst behauptet jedoch, Rückzahlungen geleistet zu haben. Das Erstgericht habe festgestellt, daß die Beklagte seit etwa 1983 Rückzahlungsraten leiste, ohne daß im Verfahren herausgekommen wäre, daß die Beklagte diese Beträge von den Klägern zurückverlange. Den Klägern sei es infolge des Eintragungsprinzips im Grundbuchsrecht auch nicht möglich gewesen, der Beklagten das dingliche Vollrecht an der streitgegenständlichen Liegenschaft, nämlich Treuhandeigentum zu verschaffen. Als Nichteigentümer der Liegenschaft sei es den Klägern nur möglich gewesen, der Beklagten treuhändig Geld zu überlassen. Eben dieses Geld werde von ihnen mit den gegenständlichen Klagen zurückgefördert. Im übrigen habe das Gericht die grundverkehrsbehördliche Genehmigungsfähigkeit des vorliegenden Rechtsgeschäftes als Vorfrage selbst zu beurteilen. Diesen Ausführungen kann nicht gefolgt werden. Nach den vom Berufungsgericht übernommenen Feststellungen des Erstgerichtes beabsichtigten die Kläger im Jahre 1972 den Ankauf eines Johann H\*\*\* gehörenden Grundstückes in Hof bei Wagrain, in der Absicht, darauf ein Ferienhaus zu errichten. Der Erstkläger erklärte sich bereit, den Liegenschaftskauf zu finanzieren und vertraute die Durchführung des Geschäftes zur Gänze seinem Sohn, dem Zweitkläger an, der dieses nach seinem Gutdünken abwickeln sollte. Nachdem eine Umwidmung in Bauland erfolgt war, einigte sich der Zweitkläger mit dem Liegenschaftseigentümer Johann H\*\*\* über den Kaufpreis. Mit Rücksicht auf die nach dem Salzburger Grundverkehrsrecht bestehenden Ankaufsbeschränkungen für Ausländer beschlossen der Zweitkläger und seine Gattin Brigitte, deren Großmutter, die Beklagte, welche österreichische Staatsangehörige ist, als Liegenschaftskäuferin "aufreten zu lassen". Der Beklagte wurde vom Zweitkläger wiederholt versichert, daß ihr aus ihrer Rolle als "Käuferin" der Liegenschaft keinerlei Kosten, Spesen oder sonstige Aufwendungen auch bezüglich der geplanten Errichtung des Ferienhauses entstehen würden. Nachdem die über die Sach- und Rechtslage weitgehend uninformierte Beklagte dem Ansinnen des Zweitklägers zugestimmt hatte, brachte der Zweitkläger die Beklagte mit seinem PKW zu einem Notar in Salzburg, wo dieser den Kaufvertrag über die Grundstücke, in welchen sie als Käuferin und Johann H\*\*\* sowie Maria S\*\*\* als Verkäufer genannt waren, unterfertigte. Zur "Absicherung" veranlaßte der Zweitkläger die Beklagte zur Errichtung eines Testamente, in welchem sie für den Fall ihres Ablebens den Zweitkläger und dessen Gattin je zur Hälfte als Vermächtnisnehmer bezüglich der gegenständlichen Liegenschaft einzette. Der Zweitkläger erklärte der Beklagten auch, daß sie nach Ablauf von etwa fünf Jahren das bücherliche Eigentumsrecht an der Liegenschaft auf die Kläger übertragen solle, wogegen die Beklagte keine Einwände erhob und den Kaufvertrag sowie das Testament bei dem Notar unterfertigte. Im Anschluß daran begab sich die Beklagte über Veranlassung des Zweitklägers mit diesem zur R\*\*\* W\*\*\* zwecks Abschluß eines Bausparvertrages über eine Vertragssumme von 100.000 S, wobei der Zweitkläger der Beklagten neuerlich zusicherte, daß ihr auch aus diesem Vertrag weder hinsichtlich der Ansparraten noch der Tilgungsraten Zahlungen und Verpflichtungen irgendwelcher Art erwachsen würden. Der Zweitkläger beteuerte immer wieder, daß sämtliche finanzielle Verpflichtungen beide Kläger übernehmen

würden. In der Folgezeit wurde der Kaufvertrag grundbücherlich durchgeführt und die Beklagte alleinige bücherliche Eigentümerin. Ausgehend von diesen Feststellungen kann der Auffassung der Revisionswerber, daß die zwischen dem Zweitkläger und der Beklagten zustandegekommene Vereinbarung als Schenkung zu beurteilen sei, nicht beigeplichtet werden.

Die Schenkung ist ein Konsensualvertrag, wodurch jemandem eine Sache in Schenkungsabsicht überlassen wird (Schubert in Rummel, ABGB, Rdz 1 zu § 938). Schenkungsabsicht ist für die Schenkung begriffswesentlich. Sie besteht in der Absicht einer unentgeltlichen, d.h. auf keine Gegenleistung bezogenen und freiwilligen Leistung. Entgeltlichkeit ist sowohl bei synallagmatischer Verknüpfung als auch dann gegeben, wenn die Gegenleistung Bedingung der Leistung oder auch nur Zweck der Leistung ist. Die Gegenleistung muß nicht geldwerte Art sein, sie kann auch einem Dritten erbracht werden. Schon das Interesse an dem versprochenen Verhalten des Empfängers genügt, um Schenkung auszuschließen. Auch die Schenkungsabsicht muß von der vertraglichen Willenseinigung umfaßt sein, daher liegt etwa dann keine Schenkung vor, wenn der Empfänger auch nur irrtümlich der Meinung ist, Ansprüche auf die Leistung zu haben (Schubert aaO, Rdz 4 zu § 938 ABGB). Die Schenkung ist auf dauernde Zuordnung des Schenkungsobjektes zum Beschenkten gerichtet; keine Schenkung liegt daher bei der Begründung von Rechten vor, die nicht auf Dauer angelegt sind, sondern denen nur ein vorübergehender, vorbereitender Charakter in bezug auf ein entgeltliches Rechtsgeschäft zukommt (Schubert aaO, Rdz 3 zu § 938 ABGB).

Werden diese Grundsätze auf den festgestellten Sachverhalt angewendet, kann keine Rede davon sein, daß die zwischen dem Zweitkläger und der Beklagten getroffene Vereinbarung als Schenkung zu beurteilen ist; weder war eine von der Willenseinigung der Parteien umfaßte Schenkungsabsicht des Zweitklägers vorhanden, noch sollte für die Beklagte ein auf Dauer angelegtes Recht an der Liegenschaft begründet werden. Vielmehr hat das Berufungsgericht die gegenständliche Vereinbarung ohne Rechtsirrtum dem Begriff der Treuhand unterstellt.

Das im österreichischen bürgerlichen Recht nicht besonders geregelte Treuhandverhältnis wird von der herrschenden Lehre und Rechtsprechung als auf Grund der allgemeinen Vertragsfreiheit zulässig anerkannt (Strasser in Rummel, ABGB, Rz 42 zu § 1002 S 1226 mwN; Jud., Kreditkonsortium zwischen Gelegenheitsgesellschaft und Treuhandschaft, GesRZ 1981, 136 ff). Treuhand ist gegeben (Koziol-Welser 7 I 164), wenn jemand (der Treuhänder) Rechte übertragen erhält, die er im eigenen Namen, aber auf Grund einer besonderen obligatorischen Bindung zu einer anderen Person (dem Treugeber) nur in einer bestimmten Weise ausüben soll (Zweckbindung). Hauptbedeutung im Rahmen des österreichischen bürgerlichen Rechts hat die sogenannte fiducia ("fiduciарische Treuhand"), bei der das Vollrecht vom Treugeber an den Treuhänder übertragen wird, der es im eigenen Namen, aber regelmäßig im fremden Interesse (des Treuhänders und/oder eines begünstigten Dritten, des Destinatars) ausübt (Strasser aaO S 1227; Jud aaO 136). Im vorliegenden Fall sollte nach dem Parteiwillen die Beklagte das grundbücherliche Eigentum an den von dem Kläger gekauften Grundstücken gegen die obligatorische Verpflichtung erhalten, das Eigentumsrecht nach etwa fünf Jahren an die Kläger weiter zu übertragen. Wie das Berufungsgericht zutreffend ausführte, hat die vorliegende sogenannte verdeckte Treuhand häufig den Zweck, nach außen hin etwas zu verbergen, z.B. den eigentlichen wirtschaftlichen Rechtsinhaber. Ein als solcher nicht deklarierter Treuhänder fungiert als Strohmann des als Treugeber nicht deklarierten Hintermannes. Diese Treuhand ist jedoch nicht als Scheingeschäft zu behandeln, sondern als Umweggeschäft, das auf Grund der Vertragsfreiheit grundsätzlich zulässig ist. Typenzwang im Sachenrecht, zwingende Bestimmungen im Schuldrecht und öffentliches Recht setzen jedoch Grenzen (vgl. Strasser in Rummel, ABGB, Rdz 42 zu § 1002).

Nach den Feststellungen des Erstgerichtes wollte der Zweitkläger, die Bestimmungen des hier noch anzuwendenden Salzburger Grundverkehrsgesetzes (wiederverlautbart im LGBI. 8/1974) umgehen. Der Zweitkläger ist Ausländer im Sinne des § 11 des genannten Gesetzes. § 12 Abs 1 des zitierten Gesetzes macht den rechtswirksamen Erwerb auch von nicht landwirtschaftlich genutzten Grundstücken durch Ausländer in Salzburg von der Zustimmung der Grundverkehrsbehörde abhängig. Diese Zustimmung darf nur unter den in § 13 aufgezählten Voraussetzungen erteilt werden. Sie ist nach Abs 2 der letztzitierten Norm zu versagen, wenn ein österreichischer Staatsbürger oder eine inländische juristische Person oder Personenhandelsgesellschaft bereit und imstande ist, zu den gleichen Bedingungen wie der Ausländer das Recht zu erwerben, es sei denn, daß die in Abs 1 angeführten öffentlichen Interessen den Rechtserwerb des Ausländers als erstrebenswert erscheinen lassen. Im vorliegenden Fall kann aber die Frage der allfälligen Unwirksamkeit des Umgehungsgeschäftes (vgl. hiezu Strasser in Rummel, ABGB, Rdz 42 zu § 1002, S 1229 unter Berufung auf JBI 1951, 460) erst dann abschließend beantwortet werden, wenn die Grundverkehrsbehörde über

einen Antrag auf Zustimmung zur Übertragung des Eigentums an der gegenständlichen Liegenschaft auf die Kläger rechtskräftig entschieden hat. Erst bei rechtswirksamer Versagung der Genehmigung wäre das Rechtsgeschäft von Anfang an unwirksam (EvBl 1979/84, SZ 42/49 u.a.) und eine Rückabwicklung nach § 877 ABGB könnte in Betracht kommen (SZ 23/159, SZ 43/38 u.a.). Bis dahin bleibt die zwischen der Zweitklägerin und der Beklagten abgeschlossene Treuhandvereinbarung, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführte, in Schwebе und die Parteien sind an die Vereinbarung gebunden (EvBl 1975/261, SZ 52/1 und 165 u.a.). Sie haben bis dahin nicht nur alles zu unterlassen, was der Erfüllung des Vertrages entgegensteht, sondern sind auch verpflichtet, dabei mitzuwirken, daß der Vertrag erfüllt werden kann. Ohne Rechtsirrtum hat das Berufungsgericht somit die Auffassung vertreten, daß die gegen die Beklagte geltend gemachten Ansprüche auf Geldersatz derzeit einer Rechtsgrundlage entbehren. Auf den Rechtsgrund des Schadenersatzes wegen Nichtzuhaltung der Treuhandvereinbarung wurden die vorliegenden Klagen nicht gestützt.

Der Revision war daher ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 41 und 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E10064

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

ECLI:AT:OGH0002:1986:0080OB00683.86.1217.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19861217\_OGH0002\_0080OB00683\_8600000\_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](http://www.jusline.at)