

# TE OGH 2021/11/15 6Ob133/21h

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 15.11.2021

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Hon.-Prof. Dr. Gitschthaler als Vorsitzenden, die Hofräte Univ.-Prof. Dr. Kodek, Dr. Nowotny, die Hofrätin Dr. Faber und den Hofrat Mag. Pertmayr als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei F\* O\*, vertreten durch Dr. Thomas Kitzberger, Rechtsanwalt in Wels, und dessen Nebeninterventin Dr. C\* F\*, vertreten durch Saxinger, Chalupsky & Partner Rechtsanwälte GmbH in Linz, gegen die beklagten Parteien 1. F\* F\*, 2. Dr. D\*, beide \*, vertreten durch Ferner Hornung & Partner Rechtsanwälte GmbH in Salzburg, wegen Einwilligung, über die außerordentliche Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 26. Mai 2021, GZ 16 R 65/21b-21, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die außerordentliche Revision wird gemäß § 508a Abs 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen (§ 510 Abs 3 ZPO).

Begründung:

## Rechtliche Beurteilung

- [1] Die außerordentliche Revision des Klägers zeigt keine erhebliche Rechtsfrage iSd§ 502 Abs 1 ZPO auf:
- [2] 1. Da der ohne entsprechende Gegenleistung geschlossene Übergabsvertrag über eine landwirtschaftliche Liegenschaft samt Vierkanthof nicht in Form eines Notariatsakts errichtet wurde, konnte der Neffe des Klägers (Übernehmer), dessen Erben die Beklagten sind, nur Eigentum an der Liegenschaft erworben haben, wenn entweder bei oder vor Vertragsabschluss eine wirkliche Übergabe der Liegenschaft iSd § 943 ABGB stattgefunden hatte (2 Ob 196/20t; 7 Ob 128/19b) oder diese nachträglich erfolgte und dadurch das ursprünglich formungsgültige Rechtsgeschäft geheilt ist (§ 1432 ABGB; vgl 1 Ob 1/15a; 9 Ob 149/04h; RS0104145).
- [3] 2. „Wirkliche Übergaben“ im Sinne des Gesetzes § 943 ABGB, § 1 lit d NotAktsG) sind die körperliche Übergabe, die Übergabe durch Zeichen, die Besitzauflassung, die Besitzanweisung, grundsätzlich nicht aber die Besitzauftragung (Besitzkonstitut; 7 Ob 128/19b; RS0011143). Bei Liegenschaften genügt die außerbücherliche Übergabe (RS0011228 [T11], RS0011383 [T4]).
- [4] Das Erfordernis der „wirklichen“ Übergabe dient dem Übereilungsschutz (2 Ob 122/17f [verst Senat]). Aufgrund dieses Regelungszwecks ist eine solche Übergabe dann anzunehmen, wenn der Geschenkgeber einen vom Schenkungsvertrag verschiedenen und als Übergabe erkennbaren Akt setzt, der nach außen (nicht notwendig gegenüber Dritten) in Erscheinung tritt und geeignet ist, seinem Willen Ausdruck zu verleihen, das Schenkungsobjekt

aus seiner Gewahrsame in die des Beschenkten zu übertragen (2 Ob 196/20t; 2 Ob 122/17f [verst Senat]; 1 Ob 115/02x). Das kann auch bei einer im gemeinsamen Gewahrsam stehenden Sache nach ständiger Rechtsprechung durch bloße Besitzauflösung (traditio brevi manu) erfolgen, ohne dass sich an den tatsächlichen Verhältnissen etwas ändern müsste (vgl 1 Ob 229/16g; 1 Ob 527/91 [Erklärung im Übergabsvertrag genügt bei Mitgewahrsam an einer Liegenschaft]; vgl RS0010152). Auch das Einräumen von Mitgewahrsam, das dem Geschenknehmer faktisch das alleinige Verfügen über die Sache ermöglicht, ist ein zum Schenkungsversprechen hinzutretender Akt, der geeignet ist, dem Geschenkgeber die Konsequenzen seiner Erklärung vor Augen zu führen (2 Ob 122/17f [verst Senat]).

[5] 3. Wie die wirkliche Übergabe iSd § 943 ABGB zu erfolgen hat, ist nach den Umständen des Einzelfalls und dem Zweck, den Zuwender vor übereilten Entschließungen zu schützen, zu beurteilen (RS0018975 [T2]). Ob eine besondere Konstellation, wonach die Notwendigkeit eines Übereilungsschutzes des Schenkers ausgeschlossen werden kann, gegeben ist oder nicht, hängt von den konkreten Umständen des Einzelfalls ab. Diese Frage lässt sich daher nicht allgemeingültig beantworten und ist demnach nur dann erheblich iSd § 502 Abs 1 ZPO, wenn dem Berufungsgericht eine Fehlbeurteilung unterläuft, die aus Gründen der Rechtssicherheit bzw Einzelfallgerechtigkeit vom Obersten Gerichtshof korrigiert werden muss (7 Ob 128/19b; 2 Ob 196/20t).

[6] 4. Der vorliegende Fall ist dadurch gekennzeichnet, dass schon vor der (notariell beglaubigten) Unterfertigung des Übergabsvertrags die Bewirtschaftung des bäuerlichen Anwesens durch den Kläger und den (späteren) Übernehmer gemeinsam erfolgte und der Kläger ihm die landwirtschaftlich genutzten Grundstücke in der Folge verpachtet hatte. Im Übergabsvertrag behielt sich der Kläger (lediglich) ein lebenslängliches, unentgeltliches Wohnungsgebrauchsrecht an einer von mehreren Wohnungen im Vierkanthof vor, die von ihm schon bisher bewohnt worden war, verbunden mit dem Recht, weiterhin auch Keller, Dachboden, Hausgarten und Garage mitzubenutzen. Nach Abschluss des Übergabsvertrags verhielt sich der Übernehmer in Bezug auf die übergebene Landwirtschaft jahrelang wie ein uneingeschränkter Eigentümer, ohne dass der Kläger dem jemals widersprochen hätte. So errichtete der Übernehmer – auch unter Abriss bestehender Gebäudeteile – eine Halle sowie eine Heizungs- und eine Wasserversorgungsanlage. Er sanierte ein Nebengebäude. Ferner verfügte er über die übergebene Liegenschaft, indem er ein Grundstück als Ersatzaufforstungsfläche abgab sowie ein weiteres durch Verpflichtung gegenüber dem Land Oberösterreich außer Nutzung stellte und die landwirtschaftlich genutzten Grundstücke verpachtete.

[7] 5. Die Vorinstanzen waren der Ansicht, es sei zu einer Übergabe durch Besitzauflösung gekommen. Überdies habe der Kläger, der sich lediglich ein eingeschränktes Wohnrecht vorbehalten habe, die Liegenschaft aufgrund der umfassenden wirtschaftlichen Dispositionen des Übernehmers sowie dessen entfalteter Bautätigkeit auch real aus der Hand gegeben, sodass eine (nachträgliche) wirkliche Übergabe erfolgt sei, die den Übereilungsschutz des Klägers gewährleistet habe.

[8] Diese Beurteilung hält sich im Rahmen der erörterten Rechtsprechungsgrundsätze.

**Textnummer**

E133560

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2021:0060OB00133.21H.1115.000

**Im RIS seit**

20.01.2022

**Zuletzt aktualisiert am**

20.01.2022

**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)