

DER EHEVERTRAG
VEREINBARUNGEN ZWISCHEN EHEGATTEN UND LEBENSGEFÄHRTEN

Diplomarbeit aus
„Bürgerlichem Recht“

zur Erlangung des akademischen Grades
einer Magistra der Rechtswissenschaften an der
Paris-Lodron Universität Salzburg

eingereicht von

Susanne Lobmeier

Mat.-Nr.: 0221244

Betreuer:

o. Univ. Prof. DDr. Johannes Michael Rainer

Salzburg, Mai 2010

Für die Betreuung meiner Diplomarbeit möchte ich mich herzlich bei Herrn o. Univ. Prof. DDr. Johannes Michael Rainer bedanken.

Ein besonderer Dank gilt weiters meiner Familie, die mich während meiner gesamten Studienzeit in jeglicher Hinsicht unterstützt haben.

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

ABGB	Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch
Abs.	Absatz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
bzw.	beziehungsweise
d.h.	das heißt
EF	Ehe- u. familienrechtl. Entscheidungen
EheG	Ehegesetz
EheRÄG	Eherechtsänderungsgesetz
EO	Exekutionsordnung
etc.	et cetera
f	folgend
FamRÄG	Familienrechtsänderungsgesetz
FamRZ	Familienrechtszeitschrift
ff	fortfolgend
gem.	gemäß
hL	herrschende Lehre
hM	herrschende Meinung
HS	Halbsatz
idR	in der Regel
insbes.	insbesondere

iSd	im Sinne des
JB1	Justizblatt
lit	litera
lt.	laut
MRG	Mietrechtsgesetz
mwN	mit weiteren Nachweisen
NO	Notariatsordnung
NotaktsG	Notariatsaktsgesetz
NJW	Neue juristische Wochenzeitschrift
ÖBA	Österreichisches Bankarchiv
RdW	Österreichisches Recht der Wirtschaft
RIS	Rechtsinformationssystem
Rsp	Rechtsprechung
Rz	Randziffer
S	Satz
sh.	siehe
sog.	so genannte
SZ	Sammlung Zivilsachen
u.	und
u.a.	unter anderem
UGB	Unternehmensgesetzbuch
uU	unter Umständen
uva.	und viele andere

v.a.

vor allem

vgl

vergleiche

VwGH

Verwaltungsgerichtshof

WEG

Wohnungseigentumsgesetz

Z

Ziffer

z.B.

zum Beispiel

INHALTSVERZEICHNIS

1	Einleitung	8
1.1	Vorwort zur Themenwahl	8
1.2	Frühere Rechtslage	9
1.3	Heutige Rechtslage	10
2	Definition der Ehe	11
2.1	Vorwegregelungen in einem sog. „Ehevertrag“	13
2.2	Abschluss eines Ehevertrages	14
2.2.1	Allgemeines	14
2.2.2	Gestaltungsmöglichkeiten des Ehevertrages	15
2.2.2.1	Bilanz der Vermögenswerte	15
2.2.2.2	Zuordnung der Vermögenswerte	15
2.2.2.3	Unterhaltsregelungen	16
2.2.2.4	Nutzung von Wohnungen	16
2.2.2.5	Gesellschaftliche Regelungen	17
2.2.2.6	Erbrechtliche Regelungen	17
3	Ehegattenvereinbarungen – Möglichkeiten der Gestaltung	18
4	Güterstand	18
4.1	Allgemeines	18
4.2	Gütertrennung	18
5	Ehepakete	20
5.1	Allgemeines	20
5.2	Inhalt und Form	21
5.3	Abschluss	22
5.4	Zweck	23
5.5	Arten der Ehepakete	23
5.5.1	Die Gütergemeinschaft	24
5.5.1.1	Allgemeines	24
5.5.1.2	Inhalt	24
5.5.1.3	Umfang	25
5.5.1.4	Allgemeine Gütergemeinschaft	26
5.5.1.5	Beschränkte Gütergemeinschaft	27
5.5.1.6	Gütergemeinschaft auf den Todesfall	27
5.5.1.7	Gütergemeinschaft unter Lebenden	28

6	Weitere Möglichkeiten zur Regelung vermögensrechtlicher Dispositionen	28
6.1	Verträge zwischen (künftigen) Ehegatten	29
6.1.1	Verlöbnis	29
6.1.1.1	Allgemeines	29
6.1.1.2	Rechtswirkungen.....	29
6.1.2	Vereinbarungen zur Ausgestaltung der ehelichen Gemeinschaft.....	30
6.1.2.1	Vereinbarungen im Zusammenhang mit dem Wohnen.....	31
6.1.2.2	Vereinbarungen betreffend die ehelichen Beistandsleistungen	32
6.1.3	Unterhaltsvereinbarungen.....	33
6.1.3.1	Allgemeines	33
6.1.3.2	Form	34
6.1.3.3	Umstandsklausel.....	34
6.1.4	Mitwirkung im Erwerb des anderen Ehegatten.....	35
6.1.4.1	Allgemeines	35
6.1.4.2	Anspruchshöhe	35
6.1.4.3	Vertragliche Vereinbarung zum Abgeltungsanspruch.....	36
6.1.4.4	Konkurrenz mit anderen Rechtsverhältnissen	36
6.2	Verträge zwischen Ehegatten von Todes wegen	37
6.2.1	Gesetzliche Erbfolge.....	37
6.2.2	Versorgung des überlebenden Ehegatten durch Ehepakte	37
6.2.2.1	Gütergemeinschaft auf den Todesfall.....	38
6.2.2.2	Erbvertrag	38
6.2.2.3	Schenkung auf den Todesfall	39
6.2.2.4	Vermächtnisvertrag	40
6.2.2.5	Gemeinschaftliches Testament	40
6.2.2.6	Vereinbarungen im Hinblick auf das Wohnungseigentum im Todesfall....	41
6.3	Verträge zwischen Ehegatten unabhängig vom Eheverhältnis.....	42
6.3.1	Arbeitsverträge zwischen Ehegatten.....	42
6.3.2	Abgrenzung zur eherechtlichen Mitwirkung im Erwerb.....	43
6.4	Verträge zwischen Ehegatten für den Fall der Trennung bzw. Scheidung	44
6.4.1	Vermögensaufteilung.....	45
6.4.1.1	Eheliches Gebrauchsvermögen und eheliche Ersparnisse.....	48
6.4.1.2	Ehewohnung	49
6.4.1.3	Eheliche Ersparnisse	50
6.4.1.4	Vereinbarungen zur Vermögensaufteilung	50
6.4.1.5	Vorwegvereinbarungen	51

6.4.1.6	Vereinbarungen im Zusammenhang mit einem Eheauflösungsverfahren	52
6.4.2	Vereinbarungen zur Haftungsübernahme gemeinsamer Schulden	52
6.4.2.1	Allgemeines	52
6.4.2.2	Voraussetzungen für die Haftungsentlassung im Außenverhältnis	53
6.4.3	Vereinbarungen im Zusammenhang mit beweglichem Vermögen und Forderungen	54
6.4.4	Vereinbarungen im Zusammenhang mit Wohnungseigentum u. Miete	54
6.4.5	Schicksal von Ehepakten nach der Scheidung	55
6.4.6	Vereinbarungen über den Scheidungsunterhalt	56
7	Partnerschaftsverträge	59
7.1	Allgemeines	59
7.2	Praxisrelevante Regelungstatbestände – Unterhaltsvereinbarungen	61
7.3	Regelungen zum Wohnrecht	61
7.4	Sonstige Regelungstatbestände	63
7.5	Finanzielle Zuwendungen und sonstige Leistungen	63
7.6	Vollmachten	64
8	Rechtsvergleich mit der deutschen Rechtslage	65
8.1	Die Ehe in Deutschland	65
8.2	Der Ehevertrag in Deutschland	65
8.2.1	Allgemeines	65
8.2.2	Regelungsbereiche	66
8.2.3	Grenzen der Vertragsfreiheit	66
8.2.4	Der gesetzliche Güterstand in Deutschland	67
8.2.5	Der Begriff des Ehevertrages im deutschen Recht	68
8.2.5.1	Scheidungsvereinbarung	69
8.2.5.2	Form und Zeitpunkt des Ehevertrages	70
8.3	Die Güterstände des BGB	71
8.3.1	Allgemeines	71
8.3.2	Die Zugewinnngemeinschaft	71
8.3.3	Die Gütertrennung	73
8.3.4	Die Gütergemeinschaft	74
8.3.5	Versorgungsausgleich	76
8.4	Vereinbarungen zum Unterhalt	78
8.4.1	Allgemeines	78
8.4.2	Familienunterhalt	78
8.4.3	Getrenntlebensunterhalt	79

8.4.4	Nachehelicher Unterhalt	79
8.4.5	Kindesunterhalt.....	80
8.5	Unterschiede zum Österreichischen Recht	80
9	Exkurs: Familienrechtsänderungsgesetz 2009	84
10	Schlusskommentar	87
11	Literaturverzeichnis	89
12	Quellenverzeichnis	92

1 EINLEITUNG

Als Einstieg in meine Diplomarbeit folgt nun ein Zitat aus der Bibel:

„Was nun Gott zusammengefügt hat, soll der Mensch nicht scheiden.“

(Markus 10, 9)

Diese ist eine der wohl bekanntesten Bibelstellen, denn anlässlich jeder kirchlichen Trauung hören wir sie. Das biblische Wort richtet sich zwar gegen die Scheidung, jedoch war diese - entgegen der weit verbreiteten Meinung - damals zu Jesu Zeiten leichter und schneller herbeizuführen als heutzutage, jedenfalls für die Männer. Trotz dieses Umstandes war es in früheren Zeiten keineswegs gang und gäbe die Ehe zu beenden. Nun 2000 Jahre später sieht die Realität wohl anders aus, da in Österreich schon beinahe jede zweite Ehe scheitert.

1.1 Vorwort zur Themenwahl

„Bis dass der Tod uns scheidet!?“

Dieser uns allen wohlbekannte Spruch hat schon vielerorts Widerspruch und Fragen provoziert. Er ist wohl nicht mehr zeitgemäß, gilt eher schon als überholt, welcher Umstand durch die jedes Jahr steigenden Scheidungsraten belegt wird. Im Detail erreichte die Scheidungsrate in Österreich im Jahr 2007 einen neuen Höchststand mit sage und schreibe 49,5 %, was nochmals einen Anstieg von 0,6 % im Gegensatz zum Vorjahr bedeutete.¹

Vor allem junge Paare gehen die Ehe bereits mit der Überlegung ein, sich schlimmstenfalls ja wieder scheiden lassen zu können. Die Überlegung sich durch einen „Ehevertrag“ im Falle des Scheiterns der Ehe vermögensrechtlich abzusichern, verfestigt sich somit in vielerlei Köpfen und so hofft auch manch einer dadurch mögliche künftige Streitigkeiten vermeiden zu können. Aufgrund des Umstandes, dass die Scheidungsrate jedes Jahr neue Höchststände erreicht, sehen sich Rechtsanwälte und Notare vermehrt mit der Frage der Errichtung von Eheverträgen konfrontiert. Um dem allgemeinen Interesse an sog. „Eheverträgen“ Rechnung zu tragen und nicht zuletzt aufgrund meines eigenen Interesses an der Materie, beschäftige ich mich im Zuge meiner Diplomarbeit mit

¹ Vgl www.statistik.at.

dieser immer praxisrelevanter werdenden Frage der Errichtung vertraglicher Vereinbarungen zwischen Ehegatten und Lebenspartnern.

Im Verlauf der Diplomarbeit werden die diversen vertraglichen Regelungsmöglichkeiten innerhalb und außerhalb einer Ehe bzw. einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft aufgezeigt. Dadurch soll dem Rechtsanwender ein Überblick über die verschiedenen Möglichkeiten zur vertraglichen Absicherung von vermögenswerten Gütern geschaffen werden.

Zu Beginn wird der Begriff des „Ehevertrages“ im Allgemeinen thematisiert. Sodann werden die in Österreich dafür in Frage kommenden vertraglichen Regelungsmöglichkeiten aufgezeigt. Dabei befaße ich mich v.a. mit den Verträgen zwischen (künftigen) Ehegatten, Verträgen zwischen Ehegatten für den Fall der Trennung bzw. Scheidung und mit den immer bedeutsamer werdenden Partnerschaftsverträgen in Verbindung mit der nichtehelichen Lebensgemeinschaft. Zur Vervollständigung der Darstellung wird auch auf die Verträge zwischen Ehegatten von Todes wegen und auf die Verträge zwischen Ehegatten unabhängig vom Eheverhältnis eingegangen. Diese werden jedoch in der notwendigen Kürze abgehandelt, da sie sich im umfangreichen Bereich des Erbrechts und des allgemeinen bürgerlichen Rechts bewegen.

Im Anschluss daran befaße ich mich mit vergleichbaren Vereinbarungsmöglichkeiten im deutschen Recht und werden die beiden Rechtsordnungen diesbezüglich miteinander verglichen.

Da es aufgrund des in Österreich mit 01.01.2010 in Kraft getretenen Familienrechtsänderungsgesetzes, auch zu Änderungen in der von mir behandelten Materie kam, gehe ich am Ende meiner Diplomarbeit auch auf die diesbezüglich relevanten Änderungen ein, um einen aktuellen Überblick zu schaffen.

1.2 Frühere Rechtslage

Bereits die Urfassung des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches sah die Familienverhältnisse durch den zivilrechtlichen Ehevertrag begründet (§ 44 ABGB). Trotz dieses Umstandes hatte das kirchliche, insbes. das katholische Eherecht und die kirchliche Ehegerichtsbarkeit große Bedeutung. Demgemäß gab es bis zur Übernahme des deutschen Ehegesetzes im Jahre 1938 zumindest für Katholikenehen keine Scheidung dem Bande nach, sondern nur eine „Scheidung von Tisch und Bett“. Somit war eine Wiederverhehlung ausgeschlossen.²

² Vgl. *Kerschner*, Bürgerliches Recht V. Familienrecht, 3. Auflage, Wien (2008) S 9.

Prinzipiell geht das österreichische ABGB aus dem Jahre 1811 vom damals herrschenden patriarchalischen Ehemodell aus.³ Die Entwicklung dieses patriarchalischen Ehemodells begann mit Anfang 1975. In diesem Ehemodell galt der Mann als Familienoberhaupt. Das Hauptmerkmal dieses ehemals patriarchalischen Familienrechtssystems bestand darin, dass auf der einen Seite die Ehefrau allein für die Haushaltsführung und auf der anderen Seite der Ehemann allein für die Unterhaltsleistung zuständig war. Gegebenenfalls konnte sich der Mann mittels des Leistungsrechts durchsetzen. Es sollte zwar bei gemeinsamen Angelegenheiten Einvernehmen zwischen den Ehegatten erzielt werden, jedoch gab bei Meinungsverschiedenheiten der Wille des Mannes den Ausschlag. Aus diesem Grund konnte der Mann, dem durch das Gesetz eine Leitungsfunktion eingeräumt wurde, in die diversen Lebensbereiche der Frau eingreifen. Beispielsweise konnte der Ehemann seiner Frau untersagen Besuch in der ehelichen Wohnung zu empfangen, wenn sie damit die häusliche Ordnung gefährdete. Darüber hinaus bestimmte der Mann den gemeinsamen Wohnsitz, d.h. die Frau musste ihm folgen (Wohnsitzfolgerecht).⁴

Dessen ungeachtet galt für die Ehegatten schon zu dieser Zeit der Grundsatz der Gütertrennung, d.h. jeder Ehegatte behielt trotz der Eheschließung sein Eigentum und konnte weiterhin selbständig Eigentum erwerben (vgl S 18f).⁵

1.3 Heutige Rechtslage

Heutzutage ist das Eherecht in Österreich vom Gesetzgeber umfassend geregelt. Aufgrund dessen und weil die nichteheliche Lebensgemeinschaft zurzeit noch im relativ rechtsfreien Raum angesiedelt ist - wenngleich hier die Möglichkeit besteht mittels sog. Partnerschaftsverträge Regelungen zu treffen (vgl S 83ff) - ziehen viele Menschen das Eingehen einer Ehe dem formlosen Zusammenleben vor.⁶

Die gesetzlichen Normierungen des Eherechtes finden sich im ABGB und dem EheG und ist das österreichische Eherecht somit auch mehr oder weniger standardisiert und typisiert. Das EheG gilt - 1945 weitgehend „entnazifiziert“ und seither mehrfach novelliert - heute noch.⁷

³ Vgl *Kocher*, Eheverträge nach dem ABGB, Diplomarbeit, Salzburg (1998) S 15.

⁴ Vgl *Deixler-Hübner*, Scheidung, Ehe und Lebensgemeinschaft, 10. Auflage, Wien (2009) 1.

⁵ Vgl *Kocher*, Eheverträge nach dem ABGB, S 16.

⁶ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag. Vereinbarungen zwischen Ehegatten und Lebenspartnern, 2. Auflage, Wien (2010) S 21.

⁷ Vgl *Kerschner*, Familienrecht³, S 9.

Was den Bereich des partnerschaftlichen Zusammenlebens betrifft, so unterliegt dieser zwar einem ständigen Wertewandel, jedoch hinkt der Gesetzgeber diesbezüglich oftmals den gesellschaftlichen Veränderungen hinterher.

In bestimmten Bereichen herrscht zwingendes Recht vor, d.h. es kann nicht vom im Gesetz festgelegten Regelungsinhalt abgewichen werden. Es besteht allerdings in den meisten Bereichen die Möglichkeit das Gesetz auf die individuellen Bedürfnisse hin zu adaptieren. Manchmal kann sogar auch ganz davon abgewichen werden. Im Ergebnis können also durch den Abschluss einer Vereinbarung zwischen Braut- bzw. Eheleuten etliche Vorschriften abgeändert werden. An dieser Stelle ist jedoch explizit darauf hinzuweisen, dass - entgegen der weitläufigen rechtsirrigen Ansicht der Bevölkerung - durch einen sog. „Ehevertrag“ nicht die gesamten bzw. ein Großteil der eherechtlichen Vorschriften außer Kraft gesetzt werden können. Landläufig wird der Begriff „Ehevertrag“ für eine Vereinbarung verwendet, die die Folgen einer Ehe bzw. auch einer eventuellen Scheidung regelt.⁸

Dem österreichischen Rechtssystem ist der Begriff des Ehevertrages für solch eine Vereinbarung allerdings fremd. Dies könnte v.a. daraus resultieren, dass in vielen anderen Rechtssystemen - wie z.B. im deutschen BGB - eine Abänderung der Ehe- bzw. Scheidungsfolgen durch einen Ehevertrag sehr wohl rechtlich geregelt ist.

Im österreichischen Recht verwendet man die Diktion Ehevertrag hingegen für das Eingehen der Ehe (§ 44 ABGB)⁹, wobei diese Vorschrift eine Legaldefinition des Begriffs der Ehe beinhaltet.

Da der Gesetzgeber, wie eben bereits erwähnt, das Eherecht umfassend geregelt hat, sind fast sämtliche Bereiche des partnerschaftlichen Zusammenlebens von diesen Regelungen erfasst. Im persönlichen Bereich sind diese Rechte aber nicht immer klagbar. Ein Ehevertrag über die Rechtsfolgen der Ehe oder einer allfälligen Scheidung kann somit nur bedingt helfen, naheheliche Streitigkeiten zu vermeiden oder dem wirtschaftlich potenteren Partner sein Vermögen zu sichern.¹⁰

2 DEFINITION DER EHE

Die eherechtlichen Bestimmungen sind in Österreich grundsätzlich in zwei Gesetzen geregelt. Einerseits finden sich diesbezügliche Bestimmungen im ersten Teil des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches, zum anderen existiert das Ehegesetz 1938, das

⁸ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 21.

⁹ Vgl. *Dittrich-Tades*, ABGB. Manz Taschenkommentar, 37. Auflage, Wien (2009) § 44 ABGB.

¹⁰ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 21.

als Sondergesetz neben dem ABGB gilt. Während das EheG 1938 v.a. das Eheschließungs- und Ehescheidungsrecht behandelt, findet man die übrigen Bestimmungen des Ehe- und Familienrechts im ABGB.

Am 16.06.1999 hat der Nationalrat das Eherechts-Änderungsgesetz 1999 verabschiedet¹¹, wodurch das neue Recht am 01.01.2000 in Kraft getreten ist¹². Durch das EheRÄG 1999 kam es zu einer Zurückdrängung des Verschuldensprinzips durch das Zerrüttungsprinzip, jedoch erfolgte durch die Reform keine Ersetzung desselben.¹³

In § 44 ABGB stößt man nunmehr erstmals auf den Begriff des Ehevertrages. Dieser definiert den Ehebegriff folgendermaßen:

„Die Familienverhältnisse werden durch den Ehevertrag begründet. In dem Ehevertrag erklären zwei Personen verschiedenen Geschlechts gesetzmäßig ihren Willen, in unzertrennlicher Gemeinschaft zu leben, Kinder zu zeugen, sie zu erziehen, und sich gegenseitig Beistand zu leisten.“

Wie sich aus dieser Bestimmung ableiten lässt, liegt das Wesen der Ehe in einer grundsätzlich lebenslangen und umfassenden Gemeinschaft. Doch obwohl die Ehe auf Dauer angelegt ist, ist sie - wie wir wissen - nicht mehr unauflösbar.¹⁴

Getreu allen Rechtsordnungen unseres Kulturkreises ist auch nach dem ABGB die Ehe eine sog. Einehe. Das staatliche Recht allein regelt den Abschluss, Inhalt und die Auflösung der Ehe, somit liegt eine Ehe nur dann vor, wenn bezüglich der Voraussetzungen und der Abschlussform die staatlichen Vorschriften eingehalten wurden (Grundsatz der obligatorischen Zivilehe; § 15 EheG¹⁵). An dieser Stelle sei erwähnt, dass die jeweiligen kirchlichen Vorschriften zwar für die Mitglieder der kirchlichen Gemeinschaft intern verbindlich sind, jedoch haben diese heutzutage im staatlichen Bereich keine Wirkung mehr.¹⁶

¹¹ BGBl I 1999/125.

¹² Art VII Z 1 EheRÄG 1999.

¹³ Vgl *Ferrari-Hopf*, Eherechtsreform in Österreich, Wien (2000) S 1ff.

¹⁴ Vgl *Deixler-Hübner*, Scheidung, Ehe und Lebensgemeinschaft¹⁰, Rz 2.

¹⁵ Vgl *Dittrich-Tades*, ABGB³⁷, § 15 EheG.

¹⁶ Vgl *Koziol-Welser*, Bürgerliches Recht. Band I, 13. Auflage, Wien (2006) S 444f.

2.1 Vorwegregelungen in einem sog. „Ehevertrag“

In der heutigen Zeit besteht unter den Heiratswilligen ein zunehmendes Bedürfnis bereits bei Eingehen der Ehe die Folgen einer allfälligen Scheidung vertraglich festzulegen. Dieses Bedürfnis besteht überwiegend bei jenen Personen, die sich zum wiederholten Mal verhehlichen wollen und die durch negative Rechtsfolgen verbunden mit einer Scheidung in ihrem Verhalten geprägt wurden. In weiten Teilen der Bevölkerung hat sich für diese Vorwegregelungen der Terminus „Ehevertrag“ gebildet, obwohl es im österreichischen Recht – anders als z.B. im deutschen oder angloamerikanischen Recht – keine spezifische Regelung dafür gibt.

Der österreichische Gesetzgeber spricht diesbezüglich von sog. Ehepakten (vgl S 20).¹⁷

Die deutsche Rechtslage besagt, dass beispielsweise (künftige) Ehegatten gem. § 1408 BGB in einem Ehevertrag ihre güterrechtlichen Verhältnisse regeln können, v.a. indem sie nach Eingehen der Ehe den gesetzlichen Güterstand aufheben oder abändern. Nach der Rechtspraxis umfasst der Ehevertrag nicht nur güterrechtliche Vereinbarungen, sondern es werden damit auch Regelungen sonstiger Ehwirkungen bzw. Scheidungsfolgen angestrebt, so etwa einen Versorgungsausgleich nach der Scheidung auszuschließen. Soweit in einer solchen Vereinbarung der Güterstand der Ehegatten verändert wird, bedarf der Ehevertrag der Notariatsform (§ 1410 BGB). Des Weiteren ist es den Ehegatten nach deutschem Recht überlassen, Regelungen über den Zugewinn, den Versorgungsausgleich und den nachehelichen Unterhalt im Ehevertrag auszuschließen, sofern dadurch nicht eine einseitige Benachteiligung erfolgt (vgl S 71ff).¹⁸

In Österreich sind solche Regelungen durch Eheverträge noch relativ selten anzutreffen. Praxisrelevant sind in diesem Zusammenhang v.a. Regelungen über den nachehelichen Unterhalt und die Aufteilung des Ehevermögens. Relativ selten kommen Vorwegvereinbarungen über die Regelung der Obsorge oder des Besuchsrechts vor.

In einem Ehevertrag können somit auch nach österreichischem Recht folgende Bereiche geregelt werden:

- Vereinbarungen über die persönlichen Rechtswirkungen der Ehe,
- Regelung des Unterhalts und der Mitwirkung im Erwerb des anderen Ehegatten für den Fall der aufrechten Ehe,
- Vereinbarungen güterrechtlicher Natur für den Fall der aufrechten Ehe und des

¹⁷ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 22.

¹⁸ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 22.

Todes – etwa durch Ehepakte und

- Vereinbarungen für den Fall der Trennung bzw. Scheidung – unterhalts- u. vermögensrechtliche Folgen sowie Rechtsfolgen für die gemeinsamen Kinder.¹⁹

Naturgemäß gibt es auch Bereiche die vom Regelungsbereich des Ehevertrages ausgeschlossen sind. Es kann etwa auf den Anspruch der Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens (insbes. der Ehewohnung) im Voraus nicht rechtswirksam verzichtet werden. Weiters kann für die aufrechte Ehe ein gänzlicher wechselseitiger Verzicht auf Unterhalt nicht vereinbart werden. Wird dieser Verzicht jedoch für den nahehelichen Unterhalt vereinbart, ist eine solche Vereinbarung im Fall der Sittenwidrigkeit nichtig. Darüber hinaus handelt es sich bei Vereinbarungen über Obsorge und Unterhalt gemeinsamer Kinder um bloße Absichtserklärungen, folglich kommt ihnen im Falle der Scheidung keine verbindliche Wirkung zu.

Es empfiehlt sich Eheverträge von Zeit zu Zeit an die aktuellen Lebensumstände anzupassen, wie z.B. bei Änderungen in der Berufstätigkeit, in den Einkünften oder im Familienstand.²⁰

2.2 Abschluss eines Ehevertrages

2.2.1 Allgemeines

Sicherlich denken künftige Ehegatten vor dem Eingehen der Ehe nicht unmittelbar daran, dass diese Ehe eventuell scheitern könnte. Im Regelfall geht man davon aus bzw. sollte man davon ausgehen, dass eine Ehe nur einmal im Leben eingegangen wird. Dennoch befolgen v.a. junge Brautleute immer öfter den Rat von Eltern und Verwandten aber auch von Rechtsberatern, vor der Eheschließung vermögensrechtliche Weichen für die zukünftige Ehe zu schließen. Insbesondere dann, wenn eine zweite Eheschließung vor der Tür steht, aus der ersten Ehe Vermögenswerte vorhanden sind, die allenfalls den Kindern aus der ersten Ehe ausschließlich zugutekommen sollen, empfiehlt es sich, in „guten Tagen“ vertragliche Regelungen zu treffen.²¹

Grundsätzlich ist zu beachten, dass die getroffenen Vereinbarungen auf den freien Willen der Parteien zurückzuführen sind und es darf auch beispielsweise keine Täuschung über Einkommen und Vermögen der abschließenden Parteien vorliegen. Des Weiteren sind die

¹⁹ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 22.

²⁰ Vgl. www.heirat.at.

²¹ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 25.

vom Gesetzgeber zwingend vorgesehenen Vorschriften zu beachten, durch die gewisse Regelungen der Privatautonomie der Parteien entzogen werden bzw. die eine zusätzliche Belehrung etwa in Form eines Notariatsaktes vorsehen.²²

2.2.2 Gestaltungsmöglichkeiten des Ehevertrages

Der Rechtsberater muss bei der Gestaltung eines Ehevertrages verschiedenste Informationen der Vertragsparteien einholen. Diese schrittweise Vorgehensweise wird im Folgenden kurz beschrieben.²³

2.2.2.1 Bilanz der Vermögenswerte

Grundlage der rechtlichen Beratung bildet die zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses bestehende Bilanz der Vermögenswerte, wobei die Vertragsparteien einen abweichenden Bilanzstichtag wählen können. Jedenfalls empfiehlt es sich aber, das gewählte Datum des Bilanzstichtages in die Vereinbarung mitaufzunehmen. Dabei ist es wichtig, um spätere Irritationen zu vermeiden, zum Bewertungsstichtag die entsprechenden Belege detailliert aufzuschlüsseln. Falls dies nicht im Vertrag geschieht, sollte darüber jedenfalls ein Aktenvermerk verfasst werden. Ist darüber hinaus eine gesonderte Bewertung durchzuführen, wie dies bei Liegenschaften beispielsweise der Fall ist, so ist entweder eine übereinstimmende Angabe der Parteien oder mangels einer solchen ein Sachverständigengutachten einzuholen.²⁴

2.2.2.2 Zuordnung der Vermögenswerte

Aufgrund der Erstellung einer Bilanz, wird im nächsten Schritt das Schicksal der darin festgestellten Vermögenswerte während der Ehe bzw. allenfalls auch für den Fall der Scheidung festgelegt. Gemeinhin ist es ratsam, die Zuordnung der Vermögenswerte auch für den Fall der Scheidung vorzunehmen. Überdies gilt es das Schicksal von Vermögenswerten, die während aufrechter Ehe hinzukommen, zu regeln, wobei

²² Vgl. *Zachlod*, Vereinbarungen anlässlich der Eheschließung, der Trennung und der Ehescheidung in Deutschland, Österreich und der Schweiz, Dissertation, Salzburg (2008) S 6.

²³ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 25.

²⁴ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 25.

grundsätzlich die Vermögenswerte demjenigen zuzuordnen sind, der sie entweder finanziert hat oder dem sie gewidmet sind.²⁵

In der Praxis kommt es in diesem Zusammenhang oft zu gemeinsamen Anschaffungen der Ehegatten. Vor allem im Hinblick auf Liegenschaften ist dabei die Höhe der Beiträge oft sehr unterschiedlich, wobei sich dieser Unterschied bei der grundbücherlichen Eintragung oftmals nicht auswirkt. Hier sollten die Vertragsparteien klar festlegen, wie mit diesen unterschiedlich eingebrachten Beiträgen in Zukunft umzugehen ist. Selbstverständlich kann auch vereinbart werden, dass Beiträge eines Ehepartners in Zukunft eine besondere Widmung erhalten sollen wie z.B. die Vereinbarung, dass Beiträge zum Erwerb einer Wohnung im Falle einer Ehescheidung unabhängig von der Höhe der Leistungen gewertet werden sollen.²⁶

2.2.2.3 Unterhaltsregelungen

Wie eingangs bereits kurz erwähnt, kann auf den Unterhalt bei aufrechter Ehe für die Zukunft dem Grunde nach nicht verzichtet werden, jedoch ist es vertraglich möglich, die Gestaltung des Unterhalts formfrei zu vereinbaren. Es ist durchaus möglich, fixe Unterhaltsbeträge oder die Leistung von Naturalunterhalt als Bestandteil des Unterhalts festzulegen. Des Weiteren können Unterhaltsregelungen für den Fall der Scheidung einen Unterhaltsverzicht beinhalten. In diesem Zusammenhang ist es aber ratsam, die Absicht der Parteien festzuhalten, um unbillige Ergebnisse für den Fall der Scheidung zu vermeiden.²⁷

2.2.2.4 Nutzung von Wohnungen

Die Ehwohnung ist meist ein diffiziler Regelungspunkt im Rahmen von Eheverträgen. Zunächst gilt es festzuhalten ob eine Ehwohnung, die von einem der Ehegatten in die Ehe eingebracht wird, überhaupt der Aufteilung unterliegen soll.

In weiterer Folge soll auch ein Ausschluss der Eigentumsübertragung einer eingebrachten Wohnung vertraglich geregelt werden können, wobei es hier immer Fälle für richterliche Billigkeiten geben wird.

Diese allfälligen Unwägbarkeiten für die Zukunft gilt es vertraglich weitestgehend auszuklammern und wird dies wohl nur dann möglich sein, wenn inhaltlich der Vertragswille der Parteien im Rahmen der Nutzung der Wohnungen ausführlich

²⁵ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 25f.

²⁶ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 25f.

²⁷ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 26.

festgehalten ist. Für eine vertragliche Schaffung von Optionen bzw. Alternativen sollte ein breiter Raum gelassen werden.²⁸

Mit dem Familienrechtsänderungsgesetz 2009 wurden die Möglichkeiten, die Aufteilung der Ehewohnung in einer Vereinbarung vorab zu regeln (also nicht im Zusammenhang mit dem Scheidungsverfahren) erweitert (vgl S 84ff).

2.2.2.5 Gesellschaftliche Regelungen

Grundsätzlich unterliegen die Unternehmensanteile bzw. –beteiligungen nicht der Aufteilung. Anders hingegen die Mitwirkung im Erwerb eines Ehegatten im Unternehmen des anderen. Dies ist oft Gegenstand von weitreichenden Auseinandersetzungen v.a. im Falle einer Scheidung, weshalb eine solche Mitwirkung vorab vertraglich geregelt werden sollte, wobei auch gegebenenfalls eine Abgrenzung zum Dienstverhältnis vorzunehmen ist. Überdies sollte festgehalten werden, in welcher Form die Mitwirkung im Erwerb an den mitwirkenden Ehegatten auszugleichen ist, wobei hierbei immer auch die steuerrechtliche Seite zu beachten sein wird.²⁹

2.2.2.6 Erbrechtliche Regelungen

Die gängigsten Varianten erbrechtliche Regelungen zu treffen sind Erbverträge bzw. gemeinsame Testamente. Insbesondere ist zu beachten, dass bei gemeinsam errichteten Testamenten ein Ehegatte durch die Errichtung eines neuen Testamentes von gemeinsam getroffenen Regelungen abweichen kann und dadurch eine vertragliche Sicherheit für den anderen Ehegatten nicht mehr gegeben ist (vgl S 38f). Speziell beim Abschluss von Zweitehen müssen allfällige Pflichtteilsberechtigte aus vorangegangenen Ehen in die Vertragsgestaltung miteinbezogen werden, um somit jegliche Auseinandersetzungen im Erbfalle weitestgehend zu vermeiden.³⁰

²⁸ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 26.

²⁹ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 27.

³⁰ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 27.

3 EHEGATTENVEREINBARUNGEN – MÖGLICHKEITEN DER GESTALTUNG

Selbstverständlich gibt es unterschiedliche Regelungsbereiche für vertragliche Vereinbarungen. Zunächst sind in diesem Zusammenhang die sog. ehebezogenen Verträge zu nennen. Hierbei ist zwischen (künftigen) Ehegatten zunächst der Bereich der (künftigen) Eheschließung, die Frage von Ehepakten, des Wohnrechts, des Unterhalts oder Vereinbarungen über den persönlichen Bereich zu unterscheiden. Weitere Regelungsmöglichkeiten sind Verträge zwischen Ehegatten von Todes wegen, die im Falle des Todes eines Ehegatten die Rechtslage festlegen. Insofern kann ein Ehevertrag auch bloß zum Inhalt haben im Todesfalle eines Ehegatten Vorsorge zu treffen. Häufig werden zwischen Ehegatten aber auch Verträge unabhängig vom Eheverhältnis abgeschlossen, wie etwa Kauf-, Tausch- und Darlehensverträge. Hierher gehören auch Arbeitsverträge oder der Abschluss von Gesellschaftsverträgen, wobei für solche Verträge - die auch zwischen beliebigen Personen geschlossen werden können - keine Besonderheiten gelten. Diese bedürfen nur dann einer bestimmten Form, wenn das der Gesetzgeber vorschreibt.³¹

4 GÜTERSTAND

4.1 Allgemeines

Das Ehegüterrecht behandelt die Auswirkungen der Ehe auf das Vermögen der Ehegatten. In Österreich existieren zwei Güterrechtssysteme, nämlich einerseits die Gütergemeinschaft und andererseits die Gütertrennung, wobei sich das ABGB bereits in der Fassung von 1811 für die Gütertrennung als gesetzlichen Güterstand entschieden hat. Eine Gütertrennung tritt somit ein, wenn die Eheleute über die Verwendung ihres Vermögens keine besondere Übereinkunft getroffen haben. Hierbei wird in erster Linie an den Fall gedacht, dass Ehepakete nicht abgeschlossen werden.³²

4.2 Gütertrennung

Normiert ist der gesetzliche Güterstand der Gütertrennung in den §§ 1233 und 1237 ABGB, welche besagen, dass grundsätzlich eine Trennung der Vermögen beider

³¹ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag?, S 24.

³² Vgl. *Kocher*, Eheverträge nach dem ABGB, S 18.

Ehegatten besteht und folglich kann ein Ehegatte nicht über das Vermögen des anderen Ehegatten verfügen. Auch für Schulden des einen Ehegatten haftet der andere Ehegatte nicht, es sei denn, er hat sich als Bürge oder Solidarschuldner mitverpflichtet, wie dies beispielsweise bei Bankdarlehen üblich ist.³³

Mitunter werden aber eben erwähnte Solidarschuldverhältnisse oder Bürgschaften nach der Rsp als sittenwidrig angesehen und zwar dann, wenn der mithaftende Angehörige völlig einkommens- und vermögenslos ist und aus einer (emotionalen) Zwangslage heraus gehandelt hat.

Die volle Gütertrennung besteht freilich nur bis zur Nichtigerklärung, Scheidung oder auch Aufhebung der Ehe, da es sodann zu einer Teilung kommen soll, für welche die Eigentumsverhältnisse nicht maßgebend sind.³⁴

Die Gütertrennung bezieht sich sowohl auf die in die Ehe eingebrachten als auch auf die während der Ehe von jeweils nur einem Ehegatten erworbenen Sachen, also Möbel, Autos, Wertgegenstände und dergleichen. Dies schießt jedoch nicht aus, dass die während der Ehe erworbenen Sachen nach der Scheidung, soweit diese eheliches Gebrauchsvermögen darstellen, ohne Rücksicht auf die Eigentumsverhältnisse zwischen den Ehegatten durch das Gericht aufgeteilt werden (§§ 81 ff EheG).³⁵

Die in Österreich bestehende Gütertrennung ist allerdings nicht zwingendes Recht, d.h. den Parteien steht es frei den gesetzlichen Güterstand durch diverse vertragliche Regelungen abzubedingen, wobei der Zeitpunkt des Vertragsabschlusses entweder vor der Eheschließung, aber auch während der Ehe liegen kann. Insbesondere sind in diesem Zusammenhang die Ehepakete zu nennen, mit denen der gesetzliche Güterstand ausgeschlossen werden kann.³⁶

³³ Vgl *Deixler-Hübner*, Scheidung, Ehe und Lebensgemeinschaft¹⁰, Rz 28.

³⁴ Vgl *Koziol-Welser*, Bürgerliches Recht¹³, S 478.

³⁵ Vgl *Deixler-Hübner*, Scheidung kompakt. Ein Trennungsratgeber für Frauen und Männer, 3. Auflage, Wien (2010) S 13.

³⁶ Vgl *Kocher*, Eheverträge nach dem ABGB, S 19f.

5 EHEPAKTE

5.1 Allgemeines

Bei den Ehepakten handelt es sich um güterrechtliche Verträge der Ehegatten. Ihre gesetzliche Grundlage bildet § 1217 Abs. 1 ABGB. Dieser definiert die Ehepakte nunmehr – aufgrund des mit 01.01.2010 in Kraft getretenen FamRÄG 2009 (vgl S 84ff) – wie folgt:

„Ehepakte heißen diejenigen Verträge, welche in Absicht auf die eheliche Verbindung über das Vermögen geschlossen werden. Sie haben vorzüglich die Gütergemeinschaft und den Erbvertrag zum Gegenstand.“

Somit sind nach § 1217 Abs. 1 ABGB diejenigen Verträge als Ehepakte zu bezeichnen, welche in der Absicht auf die eheliche Verbindung über das Vermögen geschlossen werden. Sie werden vom (künftigen) Ehegatten abgeschlossen und wirken während der gesamten Dauer der Ehe oder für den Fall der Eheauflösung. Obwohl der Gesetzeswortlaut hier ziemlich weit gefasst wurde, können naturgemäß nicht sämtliche Verträge zwischen Brautleuten und Ehegatten als Ehepakte bezeichnet werden, nur weil sie im Hinblick auf die Eheschließung eingegangen wurden. Anlass und Bedingung der Eheschließung sind deswegen bloße Abgrenzungskriterien, wobei Verträge die weder im Hinblick auf die Ehe noch unter deren Bedingung getroffen werden, schon von vornherein ausscheiden. Infolge dessen werden von Lehre und Judikatur z.B. Kauf, Tausch, Schenkung, Darlehen oder der Gesellschaftsvertrag nicht zu den Ehepakten gezählt.³⁷

Zum Anlass und Bedingung der Eheschließung müssen daher noch weitere Kriterien hinzutreten, um von einem Ehepakt sprechen zu können. Dementsprechend sind zu den Ehepakten nur jene Verträge zu zählen, die eine umfassende Regelung der wirtschaftlichen Seite der Ehe bezwecken sollen. Ehepakte regeln also nicht nur einzelne vermögensrechtliche Beziehungen, sondern müssen ein im Verhältnis der Lebensumstände der Ehegatten nicht unbedeutendes Vermögen zum Inhalt haben.³⁸

Obwohl dem Ehepakt aufgrund der Parteiendisposition auch ein vom Gesetz abweichender Inhalt gegeben werden kann, stellt dieser einen eigenen Vertragstypus dar, selbst wenn er nicht als solcher bezeichnet wurde. Daraus folgt, dass Ehepakte durchaus

³⁷ Vgl Deixler-Hübner, Der Ehevertrag², S 62.

³⁸ Vgl Deixler-Hübner, Scheidung, Ehe u. Lebensgemeinschaft¹⁰, Rz 29.

verschiedene Rechtsgebiete regeln können. Vor allem stellt auch die Änderung des gesetzlichen Güterstandes einen Ehepakt dar. Als besonderes Indiz für das Vorliegen eines Ehepaktes ist der Versorgungsscharakter zu werten.³⁹

Von einem Ehepakt kann nicht ausgegangen werden, wenn sich der Hauptzweck des Vertrages in erster Linie auf bloße Vermögensverschiebungen zwischen den Ehegatten beschränkt, dies bezieht sich - wie bereits oben erwähnt - auf Kauf-, Tausch-, Darlehens- oder auch Übergabsverträge. Diese Vereinbarungen stellen somit keine Ehepakte dar.⁴⁰

Vereinbarungen die einem bloß wirtschaftlichen Zweck dienen, wie etwa der Kauf einer Liegenschaft, die gemeinsame Errichtung eines Hauses oder auch das Eingehen einer bloßen Rechtsgemeinschaft wird von der hM ebenfalls nicht als Ehepakt gewertet. Wird von den Ehegatten nur ein relativ unabhängiger wirtschaftlicher Zweck verfolgt, so ist ein Ehepakt selbst dann nicht anzunehmen, wenn diese Vereinbarung Versorgungscharakter hat.

In einer bloß vermögensrechtlichen Teilregelung kann noch kein Ehepakt erblickt werden, obwohl beispielsweise auch durch die Einräumung eines Wohnrechtes oder einer Unterhaltsvereinbarung ein Versorgungszweck verfolgt werden kann. Insofern sind auch Verträge über die Abgeltung der Mitwirkung eines Ehegatten im Erwerb des anderen grundsätzlich nicht als Ehepakte zu werten, wobei diese Abgrenzung im Einzelfall oftmals nicht immer einfach zu treffen ist (vgl S 36).⁴¹

Zusammenfassend ist also zu sagen, dass eine Vereinbarung nur dann als Ehepakt zu qualifizieren ist, wenn die vermögensrechtlichen Verhältnisse der Ehegatten während und nach Beendigung der Ehe umfassend und insbes. im Hinblick auf Versorgungsfragen geregelt werden.⁴²

5.2 Inhalt und Form

Da es sich bei Ehepakten um Verträge handelt, sind subsidiär die allgemeinen Vertragsbestimmungen anzuwenden.

Die Vertragspartner bzw. Parteien sind in der Regel die Brautleute oder Ehegatten. Ebenso können als Vertragspartner auch Dritte auftreten die entweder mit beiden

³⁹ Vgl *Deixler-Hübner*, Scheidung, Ehe u. Lebensgemeinschaft¹⁰, Rz 29.

⁴⁰ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 59f.

⁴¹ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 59ff.

⁴² Vgl *Kerschner*, Familienrecht³, S 57.

Ehegatten oder auch nur mit einem von diesen eine vertragliche Regelung treffen, d.h. es können auch dritte Personen zugunsten eines Ehegatten mit dem anderen Teil einen Ehepakt schließen. Voraussetzung dafür ist, dass der Begünstigte selbst berechtigt wird.⁴³

Eine analoge Anwendung auf ehepakähnliche Verträge zwischen Parteien einer außerehelichen Lebensgemeinschaft ist wegen des klaren Gesetzeswortlauts „in Absicht auf die eheliche Verbindung“ ausgeschlossen.⁴⁴

5.3 Abschluss

Beim Abschluss von Ehepakten ist zu erwähnen, dass diese nur von Ehegatten oder von Brautleuten unter der Bedingung der späteren Heirat abgeschlossen werden können. Gem. § 1 Abs. 1 lit a NotaktG besteht diesbezüglich Formzwang, wonach Ehepakte in Notariatsform abgeschlossen werden müssen. Die Formvorschrift gilt außerdem für Kauf-, Tausch-, Renten-, Darlehensverträge und Schuldbekennnisse zwischen Ehegatten. Darüber hinaus gilt die Notariatsaktspflicht für die Vertragsaufhebung als auch für jegliche Änderungen des Vertrages sowie für Punktationen, Vorverträge und Vollmachten⁴⁵. Des Weiteren ist für protokollierte Unternehmer und persönlich haftende Gesellschafter noch als zusätzliches Formerfordernis die Eintragung der Ehepakte in das Firmenbuch erforderlich. Unterlässt man eine solche Eintragung, so sind die Vermögensrechte des Ehegatten den Gläubigern des unternehmerischen Ehegatten gegenüber unwirksam. Formwidrig abgeschlossene Ehepakte sind somit rechtsunwirksam, wobei diese Nichtigkeit von Amts wegen wahrzunehmen ist. Durch einen gerichtlichen Vergleich kann nach hM das Erfordernis eines Notariatsakts, welcher einerseits den Schutz der Ehegatten vor Übereilung und andererseits den Gläubigerschutz bezweckt, ersetzt werden.⁴⁶

Formmängel können allerdings heilen, indem durch tatsächliches In-Vollzug-Setzen die ursprüngliche Ungültigkeit nicht mehr geltend gemacht werden kann. Hierbei kommt es v.a. darauf an, ob die Erfüllung nach außen hin in Erscheinung getreten ist. Erforderlich ist dafür ein sinnfälliger Akt, z.B. die Eintragung einer ehегüterrechtlichen Vereinbarung in die Geschäftsbücher, das Firmenbuch (§ 36 UGB) oder in das Grundbuch. In der Praxis stellt sich die Reichweite dieser Heilung jedoch als problematisch dar, denn es stellt sich

⁴³ Vgl. *Koziol-Welser*, Bürgerliches Recht¹³, S 479.

⁴⁴ Vgl. *Kocher*, Eheverträge nach dem ABGB, S 21f.

⁴⁵ SZ 69/81.

⁴⁶ Vgl. *Koziol-Welser*, Bürgerliches Recht¹³, S 480.

die Frage, ob die Vereinbarung einer Gütergemeinschaft vollständig geheilt ist oder ob sich diese Heilung nur auf die Vergangenheit, nicht aber pro futuro auswirkt.⁴⁷

5.4 Zweck

Der Zweck des Ehevertrages liegt darin, dass eben in Notariatsaktform der gesetzliche Güterstand der Gütertrennung abbedungen oder ergänzt wird und somit die vermögensrechtlichen Verhältnisse geändert werden.⁴⁸

Weil die Ehegatten nicht an Vertragstypen gebunden sind, sondern vertragliche Gestaltungsfreiheit besitzen, ist auch eine vom gesetzlichen Güterstand der Gütertrennung abweichende Vereinbarung einer sog. Zugewinnngemeinschaft zulässig. Diese liegt dann vor, wenn zwar während der Ehe Gütertrennung besteht, aber bei Eheauflösung jeder Ehegatte Anspruch auf einen bestimmten prozentuellen Anteil an der Wertsteigerung eines während aufrechter Ehe erworbenen Vermögensgegenstandes erhält. Im Gegensatz zu Deutschland, wo die Zugewinnngemeinschaft als gesetzlicher Güterstand vorgesehen ist (vgl S 71f), kann diese in Österreich eben „nur“ - neben den im österreichischem Recht bestehenden zwei gesetzlichen Güterständen - vertraglich vereinbart werden.⁴⁹

5.5 Arten der Ehepakete

Wie schon erwähnt nennt § 1217 Abs. 1 ABGB die Arten der Ehepakete, wobei lt. hL diese Aufzählung nur demonstrativ ist, d.h. es herrscht, wie im gesamten Vertragsrecht, Typenfreiheit. Somit können die Parteien die vorgegebenen Typen modifizieren und auch neue entwickeln.⁵⁰

Vor dem FamRÄG 2009 umfasste § 1217 ABGB neben der Gütertrennung und dem Erbvertrag noch weitere Rechtsinstitute, nämlich das Heiratsgut, die Widerlage, die Morgengabe, die Verwaltung und Fruchtnießung des eigenen Vermögens, die Erbfolge, oder die auf den Todesfall bestimmte lebenslange Fruchtnießung des Vermögens und den Witwengehalt. Durch das FamRÄG 2009 kam es nunmehr am 01.01.2010 zur Abschaffung dieser veralteten Rechtsinstitute (vgl S 87). Aufgrund dessen werde ich mich

⁴⁷ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 60f.

⁴⁸ Vgl *Koziol-Welser*, Bürgerliches Recht¹³, S 479f.

⁴⁹ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 61.

⁵⁰ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 59.

mit diesen, rechtlich nicht mehr existenten, Rechtsinstituten im Laufe meiner Arbeit nicht mehr befassen.

5.5.1 Die Gütergemeinschaft

5.5.1.1 Allgemeines

Die Gütergemeinschaft wird als wichtigster Ehepakt gehandelt, da sie in der Praxis am häufigsten vorkommt. Gem. § 1233 Satz 1 ABGB wird durch die Eheschließung allein noch keine Gütergemeinschaft zwischen den Ehegatten begründet. Haben die Ehegatten also keine besonderen Vereinbarungen getroffen, so gilt der gesetzliche Güterstand gem. § 1237 ABGB, wonach jeder Ehegatte sein Eigentum und auch das während der Ehe erworbene Vermögen behält und es haftet jeder Ehegatte auch nur für seine eigenen Schulden, nicht aber für die des anderen, außer es handelt sich um Geschäfte, die im Rahmen der Schlüsselgewalt iSd § 96 ABGB eingegangen wurden. Diese an sich strikte Trennung der Vermögensmassen wird vom Gesetzgeber in einigen Sondernormen nicht immer eingehalten, wie etwa in den §§ 13 ff WEG 2002, §§ 81 ff EheG und in § 98 ABGB. Da der Ehepakt einen Vertrag „sui generis“ darstellt, ist er auch dann nicht unter einen anderen Vertragstyp – z.B. eine Schenkung – zu subsumieren, wenn er als solcher bezeichnet wird.⁵¹

Regelungen zur Gütergemeinschaft finden sich v.a. in den §§ 1233 bis 1236 ABGB, wobei sich die meisten Bestimmungen des ABGB auf die kaum praxisrelevante Gütergemeinschaft auf den Todesfall beziehen. Darüber hinaus verweist § 1233 ABGB subsidiär auf §§ 1177 f ABGB, also auf die Gesellschaft bürgerlichen Rechts.

Was die Reichweite der Haftung der Ehegatten betrifft, schweigt das Gesetz allerdings.⁵²

5.5.1.2 Inhalt

Den Ehepakt der Gütergemeinschaft gehen die Ehepartner oder Brautleute unter der Bedingung der späteren Heirat ein und schließen damit den gesetzlichen Güterstand der Gütertrennung aus.

⁵¹ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 63f.

⁵² Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 63f.

Bei der Gütergemeinschaft werden die Güter der Ehegatten zu einem Gesamtgut verschmolzen, an dem jeder Ehegatte einen Miteigentumsanteil erhält. Ein solches System verlangt dementsprechend nach Regelungen bezüglich der Schuldenhaftung und der Verwaltung des gemeinsamen Vermögens sowie im Fall der Auflösung der Ehe nach Bestimmungen betreffend die Teilung des Vermögens.⁵³

5.5.1.3 Umfang

Bei der Gütergemeinschaft wird grundsätzlich zwischen allgemeiner Gütergemeinschaft und beschränkter Gütergemeinschaft unterschieden. Die allgemeine Gütergemeinschaft stellt dabei die weitgehendste Form dar, weil sie sämtliche Güter der Ehegatten erfasst. Bei der beschränkten Gütergemeinschaft werden nur Teile des Vermögens zum Gesamtgut. Als Beispiel für die beschränkte Gütergemeinschaft ist die Fahrnisgemeinschaft anzuführen, welche nur das bewegliche Vermögen erfasst, oder auch die Errungenschaftsgemeinschaft, bei der nur das in aufrechter Ehe erwirtschaftete in die Gütergemeinschaft miteinbezogen wird. In diesen eben genannten Fällen ist ein Inventar zu errichten und zwar in Form eines Notariatsaktes. Hierin sind alle in die Ehe eingebrachten Gegenstände zu verzeichnen. Ferner kann die Gütergemeinschaft entweder unter Lebenden oder bloß auf den Todesfall vereinbart werden.⁵⁴

Ob nun eine allgemeine oder beschränkte Gütergemeinschaft vorliegt, bestimmt gem. § 914 f ABGB die Parteienabsicht, wobei die Gütergemeinschaft vom ABGB eher abgelehnt wird, da § 1234 S 1 ABGB normiert, dass im Zweifel die Gütergemeinschaft als bloß auf den Todesfall abgeschlossen gilt⁵⁵.⁵⁶

Des Weiteren erfasst die Gütergemeinschaft im Zweifelsfall nur das gegenwärtig eingebrachte Vermögen, nicht aber auch das künftig zu erwerbende. Falls sich die Gütergemeinschaft auch auf das künftige Vermögen bezieht, so soll im Zweifel das ererbte Vermögen jedenfalls ausgeklammert sein (§§ 1177, 1233 ABGB).⁵⁷

⁵³ Vgl *Deixler-Hübner*, Scheidung, Ehe u. Lebensgemeinschaft¹⁰, Rz 30.

⁵⁴ Vgl *Deixler-Hübner*, Scheidung, Ehe u. Lebensgemeinschaft¹⁰, Rz 30.

⁵⁵ EvBI 1995/394, 644.

⁵⁶ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 64.

⁵⁷ Vgl *Dittrich-Tades*, ABGB³⁷, § 1233.

5.5.1.4 Allgemeine Gütergemeinschaft

In der Praxis ist die Abgrenzung zwischen allgemeiner und beschränkter Gütergemeinschaft nicht immer einfach. Grundsätzlich wird eine allgemeine Gütergemeinschaft angenommen, wenn das gesamte gegenwärtige und zukünftige (erworbene und ererbte) Vermögen der Ehegatten erfasst wird. Dessen ungeachtet kann neben dem Gesamtgut ein sog. Vorbehaltsgut vereinbart werden bzw. ein Sondergut der Ehegatten vorliegen. In das Sondergut fallen alle höchstpersönlichen Rechte der Ehegatten, wie etwa Unterhaltsansprüche, Schmerzensgelder oder Urheberrechte. Beim Vorbehaltseigentum handelt es sich hingegen um jenes Vermögen, das die Ehegatten privatautonom nicht vergemeinschaftlichen wollen.⁵⁸

Ob es sich nun um eine allgemeine oder beschränkte Gütergemeinschaft handelt, ist im Einzelfall letztendlich aufgrund des Parteiwillens zu beurteilen. Demzufolge ist im Zweifel der wahre Wille der Parteien zu erforschen. Als Indiz für die Unterscheidung wird das Inventar herangezogen, wobei das Vorliegen eines Inventars eher für eine beschränkte Gütergemeinschaft spricht.

Im Zweifelsfall gibt es darüber hinaus die Vermutung nach § 1177 ABGB, die besagt, dass mangels ausdrücklicher Vereinbarung das künftig erworbene bzw. ererbte Vermögen nicht miteinbezogen wird (gesetzliches Vorbehaltsgut). Als vorrangiges Abgrenzungskriterium gilt jedenfalls der Parteiwille.⁵⁹

Betreffend die Haftung ist die Situation so, dass die Ehegatten bei der allgemeinen Gütergemeinschaft solidarisch für gemeinsame Schulden mit dem Gesamtgut und ihrem jeweiligen Sonder- und Vorbehaltsvermögen haften. Für Sonderschulden eines Ehegatten haftet grundsätzlich nur dessen Vorbehalts- bzw. Sondergut. Gem. § 1235 S 1 ABGB haftet im Gegensatz dazu bei allgemeiner Gütergemeinschaft auch das ganze Gesamtgut, unabhängig davon, ob die Schulden vor bzw. nach der Eheschließung verursacht wurden oder auf welchen Rechtstitel diese beruhen. In diesem Zusammenhang kann der Ehegatte zur „Zahlung bei sonstiger Exekution in das gemeinschaftliche Vermögen“ verurteilt werden. Jedenfalls ist bei einer Exekution in das Gesamtgut ein Titel gegen beide Ehegatten notwendig^{60, 61}.

⁵⁸ Vgl. *Kerschner*, Familienrecht³, S 58.

⁵⁹ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 65.

⁶⁰ SZ 30/65.

⁶¹ Vgl. *Kerschner*, Familienrecht³, S 59.

5.5.1.5 Beschränkte Gütergemeinschaft

Wie der Name schon sagt wird hier nicht das gesamte Vermögen der Ehegatten der Gütergemeinschaft unterworfen. Der gravierende Unterschied zur allgemeinen Gütergemeinschaft besteht darin, dass hier eine Sache im Zweifel nicht zum Gesamtgut, sondern zum Vorbehalts- bzw. Sondergut gehört.

Die hM unterscheidet dabei folgende Beschränkungen der Gütergemeinschaft:

- Beschränkung ausschließlich auf das gegenwärtige Vermögen, welche im Zweifel auch vermutet wird (§ 1117 S 1 ABGB).
- Beschränkung auf künftig zu erwerbendes Vermögen mit Ausschluss des Ererbten. Hierbei handelt es sich um die sog. Errungenschaftsgemeinschaft.
- Beschränkung auf das künftig zu erwerbende und zu erbende Vermögen.
- Beschränkung auf die gegenwärtigen Fahrnisse sowie das künftig zu erwerbende Vermögen einschließlich der Liegenschaften. Man spricht von der sog. Fahrnisgemeinschaft, wobei nur künftig zu erwerbende, nicht aber eingebrachte oder ererbte Liegenschaften erfasst sind.⁶²

Die Haftungslage ist naturgemäß eine andere als bei der allgemeinen Gütergemeinschaft. Hier haftet das Gesamtgut nur für diejenigen Schulden, die „zum Nutzen des gemeinschaftlichen Guts verwendet worden sind“ (§ 1235 ABGB), worunter alle gemeinschaftlich eingegangenen Schulden verstanden werden. Für Sonderschulden haftet nur der schuldnerische Ehegatte selbst, nicht auch der andere Ehegatte mit seinem Sonder- bzw. Vorbehaltsgut.⁶³

5.5.1.6 Gütergemeinschaft auf den Todesfall

Die Gütergemeinschaft auf den Todesfall ist in der Praxis eher selten anzutreffen. Regelungsbereich der Gütergemeinschaft auf den Todesfall ist § 1234 ABGB. Zu den Lebzeiten der Ehegatten bleiben die Vermögenslagen unberührt, es besteht Gütertrennung iSd § 1237 ABGB. Im Falle des Todes eines Ehegatten, wird das Vermögen beider Ehegatten zunächst vereint, um dann sofort wieder geteilt zu werden. In

⁶² Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 66.

⁶³ Vgl. *Kerschner*, Familienrecht³, S 66f.

weiterer Folge fällt die eine Vermögenshälfte dem überlebenden Ehegatten zu, während die andere Hälfte in die Verlassenschaftsmasse fällt.⁶⁴

5.5.1.7 Gütergemeinschaft unter Lebenden

Bei der Gütergemeinschaft unter Lebenden entsteht am Gesamtgut Miteigentum, wobei sich die Miteigentumsquoten nach der jeweiligen Vereinbarung richten, im Zweifel sind sie als gleich groß anzusehen. Daneben kann aber auch vereinbarungsgemäß Eigenvermögen vorhanden sein, das dann jeweils im Alleineigentum eines Ehegatten steht (Vorbehaltsgut). Bei Geldbeträgen, die während aufrechter Gütergemeinschaft erworben werden, entsteht sogleich Miteigentum^{65, 66}.

6 WEITERE MÖGLICHKEITEN ZUR REGELUNG VERMÖGENSRECHTLICHER DISPOSITIONEN

In Österreich trifft man folgende Unterscheidung zur Regelung vermögensrechtlicher Dispositionen:

- Verträge zwischen (künftigen) Ehegatten
- Verträge zwischen Ehegatten von Todes wegen
- Verträge zwischen Ehegatten unabhängig vom Eheverhältnis
- Verträge zwischen Ehegatten für den Fall der Trennung bzw. Scheidung
- Partnerschaftsverträge⁶⁷

⁶⁴ Vgl. *Koziol-Welser*, Bürgerliches Recht¹³, S. 480f.

⁶⁵ JBI 2002, 110.

⁶⁶ Vgl. *Deixler-Hübner*, Scheidung, Ehe u. Lebensgemeinschaft¹⁰, Rz. 30.

⁶⁷ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S. 29.

6.1 Verträge zwischen (künftigen) Ehegatten

6.1.1 Verlöbnis

6.1.1.1 Allgemeines

Dem Abschluss der Ehe geht im Allgemeinen ein Verlöbnis voraus, das ist das vorläufige Versprechen einander zu ehelichen, mit anderen Worten die Vereinbarung der künftigen Eheschließung. Nach hM stellt das Verlöbnis einen familienrechtlichen Vorvertrag dar, womit dieses den allgemeinen Regeln betreffend Geschäftsfähigkeit, Möglichkeit und Erlaubtheit oder Anfechtbarkeit wegen Willensmängel unterliegt. Grundsätzlich ist es in diesem Zusammenhang auch möglich Befristungen und Bedingungen zu setzen. Der Unterschied zu einem „gewöhnlichen“ Vertrag ist jedoch, dass dieser Vertrag keine Hauptleistungspflicht beinhaltet. § 45 ABGB legt diesbezüglich fest, dass aus einem Eheversprechen keine Verpflichtung zum Abschluss der Ehe erwächst, d.h. kein Partner kann letztlich zum Abschluss des Ehevertrages gezwungen werden.⁶⁸ Im Übrigen ist § 936 ABGB auf diesen Fall nicht zugeschnitten und daher nicht anzuwenden. Da die Willensfreiheit bei der Eheschließung in vollem Umfang gewährt bleiben muss, kann das Verlöbnis auch nicht durch Konventionalstrafe, Reuegeld oder Angeld abgesichert werden.⁶⁹

Folglich zieht das Eheverlöbnis weder die rechtliche Verbindlichkeit nach sich, die Ehe einzugehen, noch zur Leistung des für den Fall des Rücktrittes Bedungenen. Jeder der Verlobten kann somit das Verlöbnis jederzeit, und zwar auch einseitig, lösen. Der Gesetzgeber schließt somit die Klagbarkeit aus.⁷⁰

6.1.1.2 Rechtswirkungen

Wie bereits erwähnt kann aus einem Verlöbnis nicht auf Abschluss des Ehevertrages geklagt werden, allerdings entsteht mit dem Zeitpunkt des Verlöbnisses der Anspruch auf Ausstattung (§§ 1220 ff, 1231 ABGB), der aber erst mit Eheschließung fällig wird, und es können Ehepakete und Eheverträge geschlossen werden. Im Falle der Lösung einer Verlobung kann dies Rückforderungs- u. Bereicherungsansprüche nach sich ziehen.

⁶⁸ Vgl. *Hinteregger*, Familienrecht, 4. Auflage, Wien (2009) S 37.

⁶⁹ Vgl. *Koziol-Welser*, Bürgerliches Recht¹³, S 447.

⁷⁰ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 29.

Darüber hinaus kann der Rücktritt vom Verlöbnis auch zu Schadenersatzverpflichtungen führen.⁷¹

Nicht zuletzt kann während des Bestandes einer Ehe von einem Ehteil ein gültiges Verlöbnis nicht eingegangen werden^{72, 73}.

6.1.2 Vereinbarungen zur Ausgestaltung der ehelichen Gemeinschaft

Zu den gesetzlichen Rechten und Pflichten in der Ehe ist zu sagen, dass das Eherecht seit 1975 auf dem partnerschaftlichen Prinzip basiert. § 89 ABGB besagt, dass die persönlichen Rechte und Pflichten der Ehegatten im Verhältnis zueinander gleich sind. Im Einzelnen lassen sich folgende Pflichten aus der Eheschließung ableiten:

- Pflicht zum gemeinsamen Wohnen
- Treupflicht
- Beistandspflicht
- Pflicht zur anständigen Begegnung
- Pflicht zur gemeinsamen Haushaltsführung
- Pflicht zur Mitwirkung im Erwerb des anderen Ehegatten
- Unterhaltspflicht bzw. Verpflichtung an der Bestreitung des ehelichen Lebensaufwandes gemeinsam beizutragen⁷⁴

Vor allem in § 90 ABGB sind diese ehelichen Rechte und Pflichten zwingend geregelt, beispielsweise die Beistandspflicht und die Verpflichtung zur umfassenden Lebensgemeinschaft. Die anderen Bereiche unterliegen somit der Disposition der Ehegatten. § 91 ABGB spricht von einer einvernehmlichen Gestaltung der ehelichen Lebensgemeinschaft, wobei dieses Einvernehmen gesetzlich nicht angeordnet werden kann, dennoch müssen sich die Ehegatten um ein entsprechendes Einvernehmen bemühen. Dieser einvernehmlichen Gestaltung sind aber vielfach Grenzen gesetzt, nämlich einerseits durch das zwingende Recht des § 44 ABGB andererseits durch § 91 ABGB selbst.⁷⁵

⁷¹ Vgl. *Hinteregger*, Familienrecht⁴, S 38.

⁷² SZ 26/52.

⁷³ Vgl. *Dittrich-Tades*, ABGB³⁷, § 45 ABGB.

⁷⁴ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 36f.

⁷⁵ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 36f.

6.1.2.1 Vereinbarungen im Zusammenhang mit dem Wohnen

In erster Linie ist gem. § 90 ABGB von einer Verpflichtung zum gemeinsamen Wohnen auszugehen. Die erste gemeinsame Wohnung ist dementsprechend einvernehmlich zu bestimmen^{76,77}. Es besteht jedoch die Möglichkeit diese Verpflichtung durch abweichende Vereinbarungen der Ehegatten zu umgehen.

Grundsätzlich ist von einem gemeinsamen Wohnen dann auszugehen, wenn nicht eine Partei eine davon abweichende Lebensgestaltung behauptet und beweist. Gerechtfertigt ist getrenntes Wohnen z.B. bei beiderseitiger Berufstätigkeit in verschiedenen Städten, was als einvernehmliche Gestaltung der ehelichen Lebensgemeinschaft betrachtet wird. Auch wenn die Ehegatten gemeinsames Wohnen vereinbart haben, kann jeder der beiden Ehegatten aus gerechtfertigten Gründen die Verlegung der gemeinsamen Wohnung verlangen (§ 92 Abs. 1 S 1 ABGB), wobei als gerechtfertigter Grund z.B. die berufliche Versetzung eines Ehegatten zählt. In solch einem Fall hat der andere Ehegatte diesem Verlangen zu entsprechen, es sei denn, er hat wiederum gerechtfertigte Gründe von zumindest gleichem Gewicht, nicht mitzuziehen (§ 92 Abs. 1 S 2 ABGB), wobei dies wiederum zu getrennten Wohnsitzen führt. Gesetz des Falles, dass über den Wohnungswechsel kein Einvernehmen zwischen den Ehegatten erzielt werden kann, ist beim Außerstreitgericht ein Antrag auf Feststellung der Rechtmäßigkeit der gesonderten Wohnungsnahme zu stellen (§ 92 Abs. 3 ABGB).

Abgesehen davon kann ein Ehegatte vorübergehend gesondert Wohnung nehmen und zwar solange ihm ein Zusammenleben mit dem anderen Ehegatten, wegen körperlicher oder seelischer Gewalt, unzumutbar ist (§ 92 Abs. 2 ABGB)^{78,79}.

Überdies kann eine gesonderte Wohnungsnahme aus wichtigen persönlichen Gründen gerechtfertigt sein. Die Rsp nennt in diesem Zusammenhang etwa ehewidrige Beziehungen des Ehepartners, Alkoholsucht oder Behinderung bei der Berufsausbildung. Dabei kommt es stets auf die Umstände des Einzelfalles an und das Gericht hat diesbezüglich eine Interessensabwägung vorzunehmen. Diese Gründe können, im Gegensatz zu den Gründen aus denen die Verlegung des gemeinsamen Wohnsitzes verlangt werden kann (§ 92 Abs. 1 ABGB), auch nur vorübergehend bestehen. Das Außerstreitgericht hat über die gesonderte Wohnungsnahme ohne zeitliche Begrenzung abzusprechen.⁸⁰

⁷⁶ EF 47.414; 52.970.

⁷⁷ Vgl *Dittrich-Tades*, ABGB³⁷, § 90 ABGB.

⁷⁸ EF 52.964.

⁷⁹ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 37f.

⁸⁰ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 38.

Bei Mietwohnungen kann ein Ehegatte allein als Mieter auftreten oder beide können die Ehwohnung als Mitmieter benutzen. Gem. § 12 MRG besteht zwischen Ehegatten im Gegensatz zu nichtehelichen Partnern die Möglichkeit eines vertraglichen Weitergaberechts an der gemeinsamen Wohnung. Aus dieser Regelung geht hervor, dass bei Verlassen der Ehwohnung durch einen Ehegatten, dieser dem anderen Ehegatten die Hauptmietrechte abtreten kann. Voraussetzung dafür ist, dass die Ehepartner in der Wohnung während der letzten zwei Jahre im gemeinsamen Haushalt gelebt haben oder zumindest die Wohnung gemeinsam bezogen haben.⁸¹

An Eigentumswohnungen können seit dem WEG 2002 nicht nur Ehegatten, sondern auch zwei andere natürliche Personen gemeinsam Wohnungseigentum erwerben. In diesem Fall kommt es zur Bildung einer Eigentümerpartnerschaft iSd § 2 Abs. 10 WEG, sofern jedem Ehepartner die Hälfte des für dieses Wohnungseigentumsobjekt erforderlichen Mindestanteils gehört (§ 5 Abs. 1 S 2 WEG). Gem. § 5 Abs. 3 WEG werden die Anteile der Partner im Grundbuch miteinander zum Mindestanteil verbunden, auf den in weiterer Folge das Wohnungseigentum einverleibt wird. Das Wohnungseigentum ist gem. § 11 Abs. 1 WEG mit dem Mindestanteil untrennbar verbunden, d.h. es kann nur mit diesem zusammen beschränkt, belastet, veräußert, von Todes wegen übertragen oder der Zwangsversteigerung unterworfen werden.⁸²

Falls die Wohnung der Befriedigung eines dringenden Wohnbedürfnisses des anderen Ehegatten dient, ist während aufrechter Ehe eine Teilungsklage ausgeschlossen. Der vertragliche Ausschluss auf Aufhebung der Eigentümerpartnerschaft bedarf der Schriftform und ist nur drei Jahre ab Abschluss der jeweiligen Vereinbarung rechtswirksam, wobei eine Verlängerung des Aufhebungsausschlusses aus triftigen Gründen möglich ist (§ 13 Abs. 6 WEG).⁸³

6.1.2.2 Vereinbarungen betreffend die ehelichen Beistandsleistungen

Grundsätzlich unterscheidet man zwischen materiellen und immateriellen Beistandsverpflichtungen.

Zu den immateriellen Verpflichtungen gehören v.a. die psychische Unterstützung des Ehegatten, im Falle der Krankheit für die ärztliche Hilfe und Pflege zu sorgen, bei

⁸¹ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 38.

⁸² Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 39.

⁸³ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 39f.

Krisenfällen wie z.B. Arbeitslosigkeit oder Todesfällen Trost zu spenden und generell für Gespräche offen zu sein.⁸⁴

Die materiellen Beistandspflichten sind überwiegend gesondert geregelt. Zu nennen sind in diesem Kontext die in § 94 ABGB geregelte Unterhaltsverpflichtung und die Verpflichtung zur Mitwirkung im Erwerb des anderen Ehegatten gem. § 90 Abs. 2 ABGB. Prinzipiell ist es dem Einvernehmen der Ehegatten überlassen, welchen Beistand sie einander leisten und welche konkreten Vereinbarungen sie diesbezüglich treffen. Grenzen sind dieser Gestaltungsbefugnis nur insoweit gesetzt, als Verstöße gegen gesetzliche Anordnungen selbst vorliegen oder Sittenwidrigkeit der Vereinbarung anzunehmen ist. Im Gegensatz zu diesen disponiblen Vereinbarungen stehen alle Verpflichtungen der Ehegatten, die zum Wesenskern der Ehe iSd § 44 ABGB und § 90 Abs. 1 ABGB gehören. Der gänzliche Ausschluss der Beistandspflicht ist daher nicht möglich. Als Ende der ehelichen Beistandspflicht ist - abgesehen vom Todesfall - die rechtskräftige Ehescheidung zu sehen.⁸⁵

6.1.3 Unterhaltsvereinbarungen

6.1.3.1 Allgemeines

Der Ehegattenunterhalt ist in § 94 Abs. 1 und 2 ABGB determiniert. Die diesbezüglichen Regelungen sind dispositiver Natur und können daher durch vertragliche Gestaltung verdrängt werden. Generell herrscht Ehegattenautonomie, welche lediglich durch die Schranken des § 94 Abs. 3 ABGB sowie durch die Sittenwidrigkeit iSd § 879 ABGB begrenzt wird. Unterhaltsvereinbarungen können sowohl vor dem Eingehen der Ehe, für den Fall der aufrechten Ehe oder auch während aufrechter Ehe getroffen werden. § 80 EheG ist dann heranzuziehen, wenn zu Beginn der Ehe bzw. während der Ehe Unterhaltsvereinbarungen für den Fall der Scheidung getroffen werden. Im Fall des Abschlusses von Unterhaltsvereinbarungen für die Dauer der aufrechten ehelichen Lebensgemeinschaft, verlieren Unterhaltsverträge mit Rechtskraft der Scheidung ihre Wirksamkeit und haben auch der Höhe nach auf den Scheidungsunterhalt keinerlei Auswirkungen.⁸⁶

⁸⁴ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 40.

⁸⁵ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 40f.

⁸⁶ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 44.

6.1.3.2 Form

Aufgrund ihres beschränkten wirtschaftlichen Zwecks stellen Unterhaltsverträge keine Ehepakete dar und können daher grundsätzlich formfrei abgeschlossen werden. Ebenso sind schlüssige Unterhaltsvereinbarungen mangels gesetzlicher Formgebote möglich. Derartige Vereinbarungen setzen gem. § 863 Abs. 1 ABGB ein derart eindeutiges Verhalten bzw. das Vorliegen von sonstigen Umständen voraus, wonach eine andere Auslegung vernünftigerweise nicht in Betracht kommen kann. Zu diesem Zweck muss absolut zweifelsfrei feststehen, dass die Parteien aufgrund ihres eindeutigen Verhaltens eine Unterhaltsvereinbarung treffen wollten.⁸⁷

Ferner liegt ein rein vertraglicher Unterhalt nur dann vor, wenn den Parteien klar ist, dass sie mit ihrer Vereinbarung einen Unterhalt festsetzen, der ihnen dem Gesetze nach nicht zustehen würde. Ein Grund für ein Nichtzustehen des gesetzlichen Unterhaltes ist gegeben, wenn etwa der Unterhalt durch eigenes Einkommen des Unterhaltsberechtigten gedeckt ist, also kein Bedarf besteht oder ein Unterhalt nach Maßgabe des § 94 Abs. 3 ABGB verwirkt wäre.⁸⁸

6.1.3.3 Umstandsklausel

Wie bereits erwähnt, kann der Unterhalt nach § 94 ABGB von den Parteien vertraglich gestaltet werden. Hierbei kann auf den Unterhaltsanspruch an sich im Vorhinein nicht verzichtet werden (§ 94 Abs. 3 ABGB), wohl aber auf einzelne Teilleistungen.

Für die Unterhaltsvereinbarungen an sich gilt die Umstandsklausel (*clausula rebus sic stantibus*).⁸⁹ Diese Klausel bedeutet, dass der Unterhalt bei einer erheblichen Änderung der Umstände nach oben oder unten angepasst werden kann und der benachteiligte Teil eine entsprechende Anpassung mittels Klage verlangen kann.⁹⁰ Als solche Umstandsänderungen gelten etwa das Wegfallen oder das Hinzukommen weiterer Sorgepflichten, die Erhöhung der Bedürfnisse des Unterhaltspflichtigen oder eine erhebliche Veränderung des Einkommens auf der Seite des Unterhaltsverpflichteten (z.B. Einkommensverminderung durch Arbeitslosigkeit, Pensionierung oder Einkommenserhöhung). Denkbar ist diesbezüglich auch ein gänzlicher oder teilweiser

⁸⁷ Vgl. *Deixler-Hübner*, *Der Ehevertrag*², S. 45.

⁸⁸ Vgl. *Deixler-Hübner*, *Der Ehevertrag*², S. 46.

⁸⁹ Vgl. *Dittrich-Tades*, *ABGB*³⁷, § 94.

⁹⁰ Vgl. *Hofer/Schwab/Henrich*, *Scheidung und nachehelicher Unterhalt im europäischen Vergleich*, Band 8, Bielefeld (2003) 241.

Ausschluss der Umstandsklausel, wobei ein solcher Ausschluss oder das Beharren darauf in eventu wegen Sittenwidrigkeit unzulässig ist^{91, 92}.

6.1.4 Mitwirkung im Erwerb des anderen Ehegatten

6.1.4.1 Allgemeines

Gem. § 90 S 2 ABGB hat ein Ehegatte im Erwerb des anderen Partners mitzuwirken, sofern ihm dies zumutbar und es nach den Lebensverhältnissen der Ehegatten üblich ist, folglich ist die gesetzliche Mitwirkungspflicht dispositiv.⁹³ Unabhängig davon, ob die Mitwirkung freiwillig oder aufgrund gesetzlicher Verpflichtung erfolgt, steht dem mitwirkenden Ehegatten dafür ein gesetzlicher Abgeltungsanspruch zu. Dieser ist nur eingeschränkt übertragbar, denn § 99 ABGB besagt, dass der Anspruch nur dann vererblich, unter Lebenden oder von Todes wegen übertragbar und verpfändbar ist, wenn er durch Vertrag oder Vergleich anerkannt oder gerichtlich geltend gemacht worden ist. Im Gegensatz zu anderen vermögensrechtlichen Ansprüchen zwischen Ehegatten, für die gem. § 1495 ABGB eine Verjährungshemmung gilt, unterliegt der Abgeltungsanspruch auch während aufrechter Ehe der Verjährung. Die diesbezügliche Verjährungsfrist wurde durch das EheRÄG 1999 von drei auf sechs Jahre, beginnend ab dem Ende des Monats, indem die Leistung erbracht worden ist, verlängert (§ 1486a ABGB).⁹⁴

6.1.4.2 Anspruchshöhe

Die Höhe des Anspruches bemisst sich nach Art und Dauer der Leistungen sowie den gesamten Lebensverhältnissen der Ehegatten. Grundsätzlich ist eine Mitwirkung im Erwerb dann anzunehmen, wenn ein Ehegatte den anderen in dessen Bemühungen, den Familienunterhalt zu verdienen, unterstützt. Dazu zählt man v.a. die Mitarbeit in einem Unternehmen des anderen Ehegatten, aber auch die Mitwirkung bei der Herstellung eines Werks oder der Erfüllung eines Auftrages⁹⁵. Desweiteren kann die Mitwirkung auch in der Überlassung von Sachwerten an einen erwerbstätigen Ehegatten bestehen.⁹⁶

⁹¹ EF 35.242.

⁹² Vgl *Hinteregger*, Familienrecht⁴, S 70f.

⁹³ Vgl *Dittrich-Tades*, ABGB³⁷, § 90.

⁹⁴ Vgl *Hinteregger*, Familienrecht⁴, S 77f.

⁹⁵ EF 42.634; JBI 1992, 403 u.a.

⁹⁶ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 55.

Nach Auffassung der Rechtsprechung handelt es sich bei gegenständlichem Anspruch um eine Art Gewinnbeteiligung, sodass dem mitwirkenden Ehegatten nur dann eine Abgeltung zusteht, wenn seine Bemühungen tatsächlich erfolgreich waren.⁹⁷

6.1.4.3 Vertragliche Vereinbarungen zum Abgeltungsanspruch

Bei der Höhe des Abgeltungsanspruches können die Ehegatten durch vertragliche Vereinbarungen variieren. Darüber hinaus kann auf diesen im Voraus zur Gänze verzichtet werden. Umstritten ist dabei die Form eines solchen Vorausverzichtes. Von der hM wird die Notariatsaktform gefordert, da in einem solchen Verzicht offenbar ein Ehepakt zu erblicken ist. Das ist aber gerade nicht der Fall, weil damit keine umfassende Regelung der vermögensrechtlichen Beziehungen verbunden ist (vgl S 20f).

Zusammenfassend ist zu sagen, dass wenn ein Ehegatte im Erwerb seines Partners mitgewirkt hat und keine Vereinbarung hinsichtlich der Abgeltung dieser Leistungen getroffen wurde, die im Gesetz determinierten Grundsätze gelten.⁹⁸

6.1.4.4 Konkurrenz mit anderen Rechtsverhältnissen

Da der Abgeltungsanspruch, wie bereits erwähnt, unmittelbar auf dem Gesetz beruht, werden vertragliche Ansprüche nicht berührt. Wurde daher zwischen den Ehegatten ein Vertrag, wie beispielsweise ein Dienst- oder Gesellschaftsvertrag, errichtet, so wird ein gesetzlicher Anspruch auf Abgeltung damit grundsätzlich ausgeschlossen (§ 100 ABGB). In diesem Fall besteht der Anspruch gem. § 98 ABGB nur insoweit, als er über den Vertragsanspruch hinausgeht. Indessen lassen andere Ansprüche, die auch unmittelbar auf dem Gesetz beruhen, den Abgeltungsanspruch unberührt, wie beispielsweise die Geschäftsführung ohne Auftrag, die Bereicherung oder der Schadenersatz.⁹⁹

⁹⁷ Vgl *Hinteregger*, Familienrecht⁴, S 78.

⁹⁸ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 57f.

⁹⁹ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 58.

6.2 Verträge zwischen Ehegatten von Todes wegen

6.2.1 Gesetzliche Erbfolge

§ 757 ABGB regelt das gesetzliche Erbrecht des Ehegatten, wobei dieses an die Voraussetzung geknüpft ist, dass die Ehe zum Zeitpunkt des Todes des Erblassers noch aufrecht ist. Im Falle der bereits rechtskräftigen Scheidung, kommt dem überlebenden geschiedenen Ehegatten kein gesetzliches Erbrecht zu, ein etwaiges zu Gunsten des damaligen Ehegatten errichtetes Testament bleibt unberührt.

Bezüglich des Umfanges des Erbrechts verhält es sich so, dass sich dieses danach richtet, mit welchen Verwandten der Ehegatte konkurriert. So erbt der Ehegatte etwa neben Kindern des Erblassers und deren Nachkommen ein Drittel, neben den Eltern und deren Nachkommen oder neben Großeltern zwei Drittel des Nachlasses. In Österreich erben die Verwandten somit nach Linien (sog. Parentelen; § 790 ff ABGB), wobei diese Linien nacheinander zum Zug kommen. Sind etwa in der ersten Parentel keine Angehörigen vorhanden, so fällt der Nachlass an die nächste Parentel, wobei innerhalb einer Parentel nach Köpfen geteilt wird (§ 732 ABGB).

Desweiteren gebührt dem Ehegatten, sofern er nicht rechtmäßig enterbt worden ist, als gesetzliches Vorausvermächtnis das Recht, in der Ehewohnung weiter zu wohnen und die zur weiteren Lebensführung benötigten Haushaltsgegenstände zu erhalten (§ 758 ABGB), dies alles ohne Einrechnung auf den Erbteil.¹⁰⁰

Gesetz des Falles, dass weder Eltern noch Geschwister noch Großeltern den Erblasser überlebt haben, weist § 757 ABGB dem überlebenden Ehegatten überhaupt den gesamten Nachlass zu. Gem. § 757 Abs. 2 ABGB ist in den gesetzlichen Erbteil des Ehegatten allerdings alles einzurechnen, was dieser durch Ehepakte bzw. Erbvertrag aus dem Vermögen des Erblassers erhält.¹⁰¹

6.2.2 Versorgung des überlebenden Ehegatten durch Ehepakte

Grundsätzlich fällt, sowohl bei einer Gütergemeinschaft unter Lebenden, als auch bei jener auf den Todesfall, die Hälfte des Gemeinschaftsvermögens oder gegebenenfalls

¹⁰⁰ Vgl. *Deixler-Hübner*, Scheidung, Ehe u. Lebensgemeinschaft¹⁰, S 35ff.

¹⁰¹ Vgl. *Bydlinski*, Grundzüge des Privatrechts für Ausbildung und Praxis, 7. Auflage, Wien (2007) S 52.

eine andere vereinbarte Quote in den Nachlass. In weiterer Folge erbt der Ehegatte dann noch entsprechend seines gesetzlichen Erbrechtes gem. § 757 ABGB.

In diesem Zusammenhang können zur Absicherung des überlebenden Ehegatten und/oder des Gesamtvermögens folgende vertragliche Gestaltungsmöglichkeiten gewählt werden: die Gütergemeinschaft auf den Todesfall, der Erbvertrag, die Schenkung auf den Todesfall, ein Vermächtnisvertrag oder die Errichtung eines wechselseitigen Testaments. Steht der Versorgungsgedanke des überlebenden Ehegatten im Vordergrund bieten sich entweder die Gütergemeinschaft auf den Todesfall, der Erbvertrag oder die Schenkung auf den Todesfall an. Der wesentliche Vorteil dieser Rechtsgeschäfte liegt darin, dass sie im Gegensatz zu den letztwilligen Verfügungen des Erblassers nicht widerrufbar sind, da diese ja vertragliche Regelungen darstellen.¹⁰²

6.2.2.1 Gütergemeinschaft auf den Todesfall

Um Wiederholungen zu vermeiden, verweise ich auf die diesbezüglichen Ausführungen auf Seite 27 meiner Diplomarbeit.

6.2.2.2 Erbvertrag

Liegt das Augenmerk der Ehegatten auf einer gefahrlosen Absicherung des überlebenden Teils, so ist von einer Gütergemeinschaft auf den Todesfall abzuraten. Stattdessen sollte man eine erbvertragliche Regelung anstreben und zwar mithilfe eines Erbvertrages. Es handelt sich dabei um ein zweiseitiges Rechtsgeschäft, welches nur zwischen (künftigen) Ehegatten abgeschlossen werden kann und durch das ein Ehegatte den anderen bzw. beide einander zu höchstens drei Viertel der Erbschaft einsetzen können (§§ 1249 ff ABGB). Nach hM zählt der Erbvertrag zu den Ehepakten iSd § 1217 ABGB. Er ist unwiderruflich und dritte Personen können darin nicht zu Erben eingesetzt werden. Der Grund warum die Ehegatten nur über drei Viertel ihres Vermögens mittels Erbvertrag verfügen dürfen, liegt darin, dass zumindest das reine Viertel für letztwillige Verfügungen frei bleiben muss, was v.a. dem Schutz der Testierfähigkeit dient.¹⁰³

Nach hM nimmt der Erbvertrag eine Mittelstellung zwischen Verträgen unter Lebenden und Verfügungen von Todes wegen ein. Folglich ist der Erbvertrag zwar nicht einseitig

¹⁰² Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 72.

¹⁰³ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 75f.

widerruflich (§ 1254 ABGB), jedoch werden die Vertragsteile nicht daran gehindert, über ihr Vermögen zu Lebzeiten frei zu verfügen (§ 1252 ABGB).¹⁰⁴

Da es sich beim Erbvertrag ebenfalls um einen Ehepakt handelt, unterliegt auch dieser der Notariatsaktsform iSd § 1 Abs. 1 lit a NotAktG. Aufgrund des Umstandes der Doppelnatur des Erbvertrages (einerseits gilt er als Vertrag, andererseits als letztwillige Verfügung) muss er die Gültigkeitserfordernisse beider Rechtsgeschäfte erfüllen. Im Speziellen sind auch die Formerfordernisse letztwilliger Verfügungen zu beachten, wonach zusätzlich zum Notariatsakt zwei Zeugen oder ein weiterer Notar benötigt werden (§§ 56, 67 NO).¹⁰⁵

6.2.2.3 Schenkung auf den Todesfall

Grundsätzlich ist die Schenkung auf den Todesfall in § 956 ABGB geregelt, jedoch ist zu beachten, dass es zwei Formen gibt. Zum einen ist die Schenkung auf den Todesfall gem. § 956 S 1 ABGB als Vermächtnis anzusehen zum anderen existiert die vertragliche Schenkung auf den Todesfall gem. § 956 S 2 ABGB, wobei bloß die echte Schenkung auf den Todesfall eine vertragliche Schenkung darstellt und diese im Folgenden kurz behandelt wird.

Als Voraussetzung der Schenkung auf den Todesfall gilt erstens, dass der Beschenkte die Schenkung auf den Todesfall annimmt, zweitens muss er auf sein Widerrufsrecht verzichten und drittens muss die notwendige Notariatsaktsform iSd § 1 Abs. 1 lit d NotAktG eingehalten werden.

Die Sache bleibt zu Lebzeiten des Schenkers in dessen Eigentum, die Wirkung entfaltet die Schenkung auf den Todesfall erst im Todeszeitpunkt des Erblassers. Danach fällt sie in den Nachlass und wird wie ein Legat behandelt. Der Unterschied zu einem Erbvertrag liegt darin, dass sich die Schenkung auf den Todesfall in der Regel auf einen bestimmten Gegenstand bezieht.¹⁰⁶

Aufgrund dessen, dass die Schenkung mit dem Tod des Schenkers nicht ipso iure in das Eigentum des Beschenkten übergeht, sondern in den Nachlass fällt, wirkt die Schenkung im Todesfall wie ein Vermächtnis und verschafft daher einen Anspruch gegen die

¹⁰⁴ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 76.

¹⁰⁵ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 77.

¹⁰⁶ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 78.

Verlassenschaft bzw. gegen die Erben. Infolgedessen ist nach hM der Beschenkte nach dem Tod des Geschenkgebers wie ein Vermächtnisnehmer zu behandeln.¹⁰⁷

Resultierend aus dem Größenschluss muss davon ausgegangen werden, dass sich die Schenkung auf den Todesfall – wie beim Erbvertrag – auf maximal drei Viertel des Nachlasses beschränken kann, weil hier nicht nur wie beim Erbvertrag die Testierfähigkeit, sondern auch die Verfügungsfreiheit unter Lebenden beschränkt ist. § 1253 ABGB ist in diesem Zusammenhang auf die Schenkung auf den Todesfall analog anwendbar, wonach der Schenkungsvertrag insoweit unwirksam wird, als er drei Viertel des Nachlasswertes übersteigt.¹⁰⁸

6.2.2.4 Vermächtnisvertrag

Da über einzelne Nachlassgegenstände grundsätzlich kein Erbvertrag abgeschlossen werden kann, bietet sich in Analogie zu § 1249 ABGB der Abschluss eines Vermächtnisvertrages an, der den Regeln des Erbvertrages folgt, d.h. er kann daher nur zwischen (künftigen) Ehegatten abgeschlossen werden. Kraft eines Vermächtnisvertrages wird dem anderen Ehegatten das Recht auf einen bestimmten Gegenstand im Todeszeitpunkt des anderen Ehegatten eingeräumt, allerdings muss diese Sache bei Tod des Vertragspartners noch vorhanden sein. Als Ehepakt ist auch der Vermächtnisvertrag der Notariatspflicht unterworfen und kann er auch von Bedingungen abhängig gemacht werden.¹⁰⁹

6.2.2.5 Gemeinschaftliches Testament

Das gemeinschaftliche Testament, geregelt in den §§ 583, 1248 ABGB, ist nur zwischen Ehegatten oder zwischen Brautleuten unter der Bedingung ihrer Verehelichung gültig. Darin können sie einander entweder wechselseitig einsetzen oder auch dritte Personen einsetzen. Das gemeinschaftliche Testament muss gem. § 579 ABGB von beiden Ehegatten unterschrieben werden bzw. müssen diese einen gemeinsamen Aufsatz vor einem Richter oder einem Notar unterfertigen und übergeben.

Zumal das gemeinschaftliche Testament keinen Vertragscharakter hat, gelten die Vorschriften über letztwillige Verfügungen.¹¹⁰

¹⁰⁷ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 79f.

¹⁰⁸ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 80.

¹⁰⁹ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 81f.

¹¹⁰ Vgl. *Deixler-Hübner*, Scheidung, Ehe u. Lebensgemeinschaft¹⁰, Rz 47.

Da es sich beim gemeinschaftlichen Testament um eine letztwillige Verfügung handelt, kann jeder Ehegatten gem. § 1248 ABGB seine eigene Verfügung widerrufen. Dieser Widerruf ist einseitig, d.h. auch ohne Information des anderen Ehegatten möglich, wobei die Verfügung des anderen Ehegatten unberührt bleibt.

Im Unterschied dazu ist beim sog. wechselbezüglichen Testament ein einseitiger Widerruf nicht möglich. In diesem Fall sind die Verfügungen eines Ehegatten von der Rechtswirksamkeit des anderen abhängig. Widerruft folglich ein Teil diese letztwillige Verfügung, so wird auch die Verfügung des anderen Ehegatten ungültig. Gem. § 1248 S 2 ABGB ist im Zweifel jedoch kein wechselbezügliches Testament anzunehmen. Da die Auflösung der Ehe grundsätzlich nicht zur Unwirksamkeit des gemeinschaftlichen Testaments führt, ist bei der Scheidung zu beachten, dass die letztwillige Verfügung von den Ehegatten ausdrücklich widerrufen werden muss, um dessen rechtliches Fortbestehen zu verhindern.¹¹¹

6.2.2.6 Vereinbarungen im Hinblick auf das Wohnungseigentum im Todesfall

Gem. § 14 Abs. 1 Z 1 WEG geht der Anteil des Verstorbenen am Mindestanteil des gemeinsamen Wohnungseigentums von Gesetzes wegen unmittelbar ins Eigentum des überlebenden Partners über. Es handelt sich hierbei um eine spezifisch wohnungseigentumsrechtliche Anwachsung sui generis. Der Rechtsübergang ex lege vollzieht sich bereits mit dem Erbfall.¹¹²

Dieses Anwachsungsrecht tritt gem. § 14 Abs. 1 Z 2 WEG nicht ein, wenn der überlebende Partner auf dieses verzichtet oder zugunsten eines Dritten in einer Vereinbarung mit den Erben unter Zustimmung der Pflichtteilsberechtigten auf dieses Recht verzichtet. In weiterer Folge hat der überlebende Partner der Verlassenschaft den Übernahmepreis, das ist in der Regel der Verkehrswert, zu bezahlen, falls nicht die Voraussetzungen des § 14 Abs. 3 WEG vorliegen. In diesem Fall ist nur der halbe Verkehrswert zu entrichten. Bezüglich einer einvernehmlichen Bestimmung des Übernahmepreises ist dies gem. § 14 Abs. 2 S 2 WEG nur dann zulässig, als nicht in die Rechte von Gläubigern bzw. Pflichtteilsberechtigten eingegriffen wird.¹¹³

¹¹¹ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 82.

¹¹² Vgl. *Dittrich-Tades*, ABGB³⁷, § 14 WEG.

¹¹³ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 83.

6.3 Verträge zwischen Ehegatten unabhängig vom Eheverhältnis

Obgleich § 883 ABGB grundsätzlich die Formfreiheit normiert, sieht der Gesetzgeber für bestimmte Verträge zwischen Ehegatten, wie z.B. Kauf-, Tausch-, Renten- und Darlehensverträge bzw. Schuldbekennnisse, die von einem Ehegatten dem anderen gegeben werden, die Notariatsaktform gem. § 1 Abs. 1 lit b NotAktG vor, wobei dieser nach hM durch einen Prozessvergleich ersetzt werden kann.

Die Aufzählung in § 1 Abs. 1 lit a bis d NotAktG ist grundsätzlich taxativ, somit können alle hier nicht genannten Verträge formlos geschlossen werden. In Folge dessen bedürfen alle anderen im Gesetz nicht explizit genannten Rechtsgeschäfte zwischen Ehegatten – wie etwa Arbeitsverträge, Gesellschaftsverträge, Verwahrungsverträge, Bestandverträge und Unterhaltsverträge, grundsätzlich keiner Form, vorausgesetzt es handelt sich bei diesen Vereinbarungen nicht um umfassende Regelungen im Sinne von Ehepakten.

Die Formvorschriften bestehen dabei nicht nur für die Verträge selbst, sondern auch für Punktationen, Vorverträge oder Vollmachtserteilungen zu diesen Rechtsgeschäften. Diese Formvorschriften dienen einerseits dem Schutz der Ehegatten vor Übereilung, andererseits aber v.a. dem Gläubigerschutz, zumal dadurch manipulative Vermögensverschiebungen bzw. Scheingeschäfte zu Lasten der Gläubiger tunlichst vermieden werden sollten.¹¹⁴

Im Besonderen werde ich nun auf die Arbeitsverträge zwischen Ehegatten eingehen, als es bei diesen einige Besonderheiten zu erwähnen gilt und es v.a. in diesem Zusammenhang immer wieder zu Abgrenzungsschwierigkeiten zwischen dem Dienstvertrag und der eherechtlichen Mitwirkung im Erwerb kommt.

6.3.1 Arbeitsverträge zwischen Ehegatten

In der älteren Lehre war es noch umstritten, ob Arbeitsverträge zwischen Ehegatten überhaupt möglich sind. Nunmehr geht aus § 100 ABGB eindeutig hervor, dass Ansprüche eines Ehegatten auch aus einem Dienstverhältnis resultieren können. Falls die Vereinbarung der Ehegatten jedoch den Kernbereich der ehelichen Beistandspflicht betrifft, so ist uU der Abschluss eines Arbeitsvertrages sittenwidrig und somit unzulässig. Berühren daher die Leistungen bloß die ideelle Beistandspflicht der Ehegatten, wie etwa die persönliche Beistandsleistung im Krankheitsfall, so können diese nicht Gegenstand eines Dienstvertrages sein.

¹¹⁴ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 87f.

Des Weiteren ergeben sich im Einzelfall oft Abgrenzungsschwierigkeiten zur Mitwirkung im Erwerb des anderen Ehegatten gem. § 98 ABGB, da ein Dienstvertrag auch konkludent zustande kommen kann.¹¹⁵

Grundsätzlich entsteht gem. § 1151 ABGB ein Dienstverhältnis dann, wenn sich jemand auf bestimmte Zeit zu einer Dienstleistung für einen anderen verpflichtet. Dieser Dienstvertrag kann gem. § 863 ABGB sowohl ausdrücklich als auch konkludent zu Stande kommen, dessen Abschluss ist somit an keine bestimmten Formvorschriften gebunden. Dennoch empfiehlt es sich - schon zum Nachweis der steuerlichen Absetzbarkeit - einen schriftlichen Vertrag abzuschließen.¹¹⁶

In diesem Zusammenhang stellt sich bei Eheverfehlungen bzw. bei einer Scheidung oftmals die Frage, ob diese Umstände zugleich einen Entlassungsgrund darstellen. Dazu ist zu sagen, dass sowohl bei einer Vertrauenserschütterung, als auch bei einer Ehescheidung man darauf abstellen muss, ob davon die Betriebsinteressen massiv tangiert werden. Insofern mag die Zerrüttung der familienrechtlichen Beziehungen allein eine fristlose Entlassung nicht zu rechtfertigen, wenn nicht betriebliche Interessen ernsthaft gefährdet werden. Ausnahmsweise kann uU der Entlassungsgrund der Vertrauensunwürdigkeit verwirklicht sein, wenn die familiären mit den arbeitsrechtlichen Beziehungen derart eng miteinander verflochten sind, sodass dem Ehegatten aufgrund der besonderen Vertrauenslage große Freiheiten eingeräumt wurden.¹¹⁷

6.3.2 Abgrenzung zur eherechtlichen Mitwirkung im Erwerb

Als Abgrenzungskriterium gilt hier primär der wahre Parteiwille iSd § 914 ABGB¹¹⁸, nicht etwa die Bezeichnung des Vertrages bzw. etwaige nach außen wirkende Anhaltspunkte. Von einem konkludenten Abschluss eines Dienstvertrages kann lt. Judikatur nur dann ausgegangen werden, wenn das Verhalten ohne Zweifel auf eine solche Vereinbarung schließen lässt. Aus diesem Grund erfolgen daher im Zweifel familiäre Arbeitsleistungen in Erfüllung familiärer Beistands- und Mitwirkungspflichten. Ist aufgrund der Vertragsauslegung allerdings das Vorliegen eines Dienstvertrages anzunehmen, so sollen im Zweifel diese Leistungen zur Gänze im Rahmen dieses Vertrages erbracht worden sein.

¹¹⁵ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 90.

¹¹⁶ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 91.

¹¹⁷ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 91f.

¹¹⁸ EvBl 1957/397, 628; RdW 1988, 88.

Überdies stellen die Gerichte zur Abgrenzung von anderen Vertragstypen auch im zivilrechtlichen Bereich auf die Rsp des VwGH ab, indem zur Qualifizierung eines Arbeitsverhältnisses ein Fremdvergleich angestellt wird. Dementsprechend wird dazu die Mitarbeit des Ehegatten im Vergleich zu sonstigen Dienstnehmern beurteilt. Wenn dabei das Entgelt weit über dem Kollektivvertragsniveau bzw. dem ortsüblichen Entgelt liegt, spricht dies eher für eine Mitwirkungspflicht im Rahmen des § 98 ABGB.¹¹⁹

Die Ansprüche aus Dienstverhältnissen unterliegen der Hemmung gem. § 1495 ABGB, folglich verjähren sie nicht während aufrechter Ehe. Im Gegensatz dazu unterliegt der Abgeltungsanspruch keiner Hemmung und verjährt gem. § 1486a ABGB innerhalb von sechs Jahren.

Ein Verzicht auf den Abgeltungsanspruch gem. § 98 ABGB im Scheidungsvergleich schließt nach der Rsp einen Verzicht nach § 100 ABGB mit ein. Im Umkehrschluss kann aber auch davon ausgegangen werden, dass ein Verzicht auf vertragliche Ansprüche im selben Zeitraum auch einen Verzicht auf Ansprüche gem. § 98 ABGB beinhaltet (vgl S 36).¹²⁰

6.4 Verträge zwischen Ehegatten für den Fall der Trennung bzw. Scheidung

Gesetz des Falles, dass sich die Ehegatten zunächst nicht scheiden lassen, ihre Lebensbereiche aber sehr wohl trennen wollen, empfiehlt es sich, in einer sog. Trennungsvereinbarung bestimmte Rechtsbereiche zu regeln bzw. für eine nachfolgende Scheidung eine Beweisvorsorge zu treffen.

In solch einer Vereinbarung soll v.a. die Frage des Wohnens geklärt werden, welche in der Praxis immer wieder gewisse Schwierigkeiten mit sich bringt. Hier kann etwa eine einvernehmliche Regelung über den vorläufigen Verbleib in der Ehwohnung getroffen werden. Darüber hinaus sollten in diesem Zusammenhang auch Regelungen getroffen werden, wie lange der ausgezogene Ehegatte seine persönlichen Sachen noch in der Ehwohnung lagern darf und wie sich das Betreten der Wohnung in der Folge gestalten soll. Falls man mit dem Einzug eines neuen Lebenspartners nicht einverstanden ist, so ist es notwendig, dass eine ausdrückliche Regelung dahingehend getroffen wird, dass ein Dritter jedenfalls keine Benützungserlaubnis an der Ehwohnung erhält, ansonsten könnten einem die Gerichte – wie vom OGH angenommen¹²¹ - allzu leicht unterstellen, man habe dem anderen Ehegatten mit der Schlüsselübergabe konkludent eine

¹¹⁹ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 92.

¹²⁰ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 93f.

¹²¹ 1 Ob 198/06h.

unbeschränkte Benützungserlaubnis eingeräumt, welche sich dann auch auf die Aufnahme dritter Personen erstrecken kann. Des Weiteren sollte auch die Frage der Übernahme der Wohnungskosten exakt festgelegt werden, v.a. dann, wenn diese noch vom ausgezogenen Ehegatten übernommen werden. Diesfalls können Absprachen dahingehend getroffen werden, als ev. Kindesunterhalt oder Ehegattenunterhalt auf diese Kosten anzurechnen sind.¹²²

Wird der Ehegattenunterhalt mithilfe einer solchen Trennungsvereinbarung geregelt, so ist jedenfalls festzuhalten, ob diese Vereinbarung nur für den Fall der Trennung oder auch im Scheidungsfall Geltung besitzen soll. Falls es im Zusammenhang mit einer diesbezüglichen Regelung zu einer Lücke kommt, können daraus kostspielige Folgeprozesse mit den Unabwägbarkeiten, die aus einer Vertragsauslegung gem. § 914 ABGB resultieren, folgen. Grundsätzlich verhält es sich nämlich so, dass Unterhaltsvereinbarungen, die während der Ehe geschlossen wurden, im Scheidungsfall obsolet werden, es sei denn die Parteiabsicht geht dahin, dass diese Vereinbarungen auch für den Fall der Scheidung gelten sollen. In der Regel wird daher ein im Rahmen der Trennung geschlossener Unterhaltsvergleich mit Rechtskraft der Scheidung unwirksam.¹²³

6.4.1 Vermögensaufteilung

Darüber hinaus sollte in solchen Trennungsvereinbarungen auch die Frage der Vermögensaufteilung und der Abgeltung der Mitwirkung im Erwerb gem. § 98 ABGB gelöst werden bzw. zumindest die Beweislage gesichert werden. Allerdings ist zu beachten, dass wenn noch keine konkrete Scheidungsabsicht besteht, bei einer diesbezüglichen Vereinbarung die Beschränkungen und Formvorschriften des § 97 Abs. 1 EheG eingehalten werden müssen.

Wenn eine Scheidung vorerst nicht angestrebt wird, diese in Zukunft jedoch möglichst einvernehmlich erfolgen soll, so ist anzuraten, Vereinbarungen im Hinblick auf gesetzte Eheverfehlungen zu treffen. So ist es möglich, kostenintensive Verfahren zur Klärung der Verschuldensfrage zu vermeiden, welche sehr weitreichende, nicht gewollte Rechtsfolgen – v.a. im Unterhaltsrecht – nach sich ziehen können. Die hM geht davon aus, dass Ehegatten rechtswirksam auf die Geltendmachung von bereits verwirklichten

¹²² Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 101.

¹²³ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 101f.

Scheidungsgründen verzichten können, wobei die Wirksamkeit eines Verzichts für künftige Scheidungsgründe demgegenüber zu Recht verneint wird¹²⁴.

Grundsätzlich sollte eine solche Vereinbarung über die Verschuldensfrage explizit und umfassend erfolgen.

Mit dem EheRÄG 2009 ist die Diktion des § 1266 ABGB modernisiert und insofern nun endlich auch an die Rechtslage seit 1938 angepasst worden, als die Wortfolge „Trennung von Tisch und Bett“ durch das Wort „Scheidung“ ersetzt wurde.¹²⁵

Wird die Ehe geschieden od. aufgehoben, so bestimmen die Ehegatten einvernehmlich über das gemeinschaftliche Vermögen. Wenn keine Einigung erzielt werden kann, so ist zu unterscheiden, ob die Ehe aus Verschulden eines Ehegatten geschieden wurde, denn ohne Verschulden oder bei gleichzeitigem Verschulden sind die Ehepakete nämlich als aufgehoben anzusehen, d.h. jeder Ehegatte erhält somit das Eingebachte samt des Zuwachses zurück (§ 1266 ABGB)^{126, 127}.

Trifft einen Ehegatten das alleinige oder überwiegende Verschulden, so hat der schuldlose oder minderschuldige Ehegatte ein Wahlrecht, und zwar ob er eine Halbteilung des Gesamtguts vornehmen will oder ob er das Erlöschen der Ehepakete vorzieht¹²⁸.

§ 1266 ABGB ist diesbezüglich dispositiv, d.h. vertragliche Vereinbarungen gehen vor¹²⁹.

Generell hat die Bestimmung des § 1266 ABGB nur wenig praktische Bedeutung, denn betrifft das aufzuteilende Gut das eheliche Gebrauchsvermögen oder die ehelichen Ersparnisse, so gehen die §§ 81 EheG dieser Norm vor¹³⁰. Der Anwendungsbereich des § 1266 ABGB beschränkt sich somit nur auf dasjenige Vermögen, welches nicht der Aufteilung unterliegt oder worüber ein Aufteilungsantrag nicht innerhalb der einjährigen Präklusivfrist (§ 95 EheG) eingebracht wird¹³¹. Ein Ausschluss der Anwendung der §§ 81 ff EheG hinsichtlich der Ersparnisse erfolgt dann, wenn man dies in Form eines Notariatsaktes ausdrücklich bestimmt oder im Zusammenhang mit der Eheauflösung zur Gänze eine diesbezügl. einvernehmliche Vereinbarung trifft^{132, 133}.

¹²⁴ RIS-Justiz RS0016541.

¹²⁵ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 101f.

¹²⁶ EvBl 2000/156.

¹²⁷ Vgl. *Deixler-Hübner*, Ehe, Scheidung u. Lebensgemeinschaft¹⁰, Rz 203.

¹²⁸ SZ 58/63.

¹²⁹ SZ 61/111.

¹³⁰ 9 Ob 201/01a.

¹³¹ SZ 56/90.

¹³² SZ 58/37

¹³³ Vgl. *Deixler-Hübner*, Ehe, Scheidung u. Lebensgemeinschaft¹⁰, Rz 203.

Im Gegensatz zum deutschen Recht (vgl S 65ff) sehen die §§ 81 ff EheG keine reine Zugewinnngemeinschaft nach der Scheidung vor, welche zu einer automatischen 1:1 Teilung des in der Ehe erworbenen Zugewinns führt. In Österreich fallen zum einen bestimmte Sachen auch dann nicht in die Aufteilungsmasse, wenn sie eigentlich während der Ehe erworben bzw. geschaffen wurden, wie z.B. Sachen iSd § 82 Abs. 1 Z 3 EheG die zu einem Unternehmen gehören. Als Gegen Ausnahme werden auch Sachen einbezogen, die in die Ehe eingebracht wurden, nämlich die Ehwohnung und der Hausrat gem. § 82 Abs. 2 EheG. Somit steht den Ehegatten das Aufteilungsverfahren nur subsidiär zur Verfügung, denn gem. § 85 EheG geht das Gesetz primär davon aus, dass sich die Parteien über die Vermögensauseinandersetzungen einvernehmlich und außergerichtlich einigen, was wiederum bedeutet, dass das Gericht nur auf Antrag eines Ehegatten entscheidet.

Des Weiteren erfolgt der Zugewinnausgleich auch nicht in Geld, sondern ist die Aufteilung tunlichst in natura vorzunehmen, wobei das Gesetz ausnahmsweise in § 94 EheG Ausgleichszahlungen zulässt, sofern der Ausgleich in natura nicht möglich oder untunlich ist.¹³⁴ Darüber hinaus entscheidet das Gericht im Aufteilungsverfahren gem. § 83 Abs. 1 EheG nicht streng rechnerisch, sondern nach Billigkeitsgründen.¹³⁵

Zur Aufteilungsmasse zählen gem. § 82 Abs. 1 EheG jedenfalls nicht:

Sachen, die

- ein Ehegatte in die Ehe eingebracht, von Todes wegen erworben oder ihm ein Dritter geschenkt hat,
- dem persönlichen Gebrauch eines Ehegatten allein oder der Ausübung seines Berufes dienen,
- zu einem Unternehmen gehören oder
- Anteile an einem Unternehmen sind, außer es handelt sich um bloße Wertanlagen.¹³⁶

Ebenfalls nicht in die Aufteilungsmasse fallen Sachen, die die Ehegatten im Rahmen ihrer vorehelichen Lebensgemeinschaft angeschafft haben.¹³⁷ Zu Beweis Zwecken empfiehlt es sich diese Werte vor einer beabsichtigten Eheschließung in einer Inventarliste

¹³⁴ EF 38.903; EF 97.378.

¹³⁵ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 102f.

¹³⁶ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 103.

¹³⁷ EF 101.004; 111.350 uva.

festzuhalten. Insbesondere bei eingebrachten Liegenschaften oder anderen höheren Vermögenswerten sollte schon vor der Eheschließung eine umfassende Vereinbarung hinsichtlich der Modalitäten einer allfälligen Teilung dieser Gegenstände getroffen werden.¹³⁸

In gesonderten Scheidungsvereinbarungen können darüber hinaus Feststellungen dahingehend getroffen werden, wie die Teilung der eingebrachten Werte von statten gehen soll. Relevant wird eine diesbezügliche Vereinbarung v.a. dann, wenn sich im Laufe der Ehe Wertsteigerungen ergeben, denn im Aufteilungsverfahren kann das Gericht nämlich nicht über eingebrachte Gegenstände – mit Ausnahme der Ehewohnung und des Hausrats – entscheiden, sondern bloß über Wertschöpfungen während der Ehe. Somit beugt diese Vereinbarung einem eventuell kostenintensiven Teilungsverfahren vor.

Die Bestandteile der gerichtlichen Aufteilung bilden die ehelichen Ersparnisse und das eheliche Gebrauchsvermögen, wobei unter das Letztgenannte v.a. die Ehewohnung fällt.¹³⁹

6.4.1.1 Eheliches Gebrauchsvermögen und eheliche Ersparnisse

Beim ehelichen Gebrauchsvermögen handelt es sich gem. der Legaldefinition in § 81 Abs. 2 EheG um jene beweglichen oder unbeweglichen körperlichen Sachen, die während aufrechter ehelicher Lebensgemeinschaft dem Gebrauch beider Ehegatten gedient haben. Hierzu zählen v.a. der Hausrat und die eheliche Wohnung.

Unter den ehelichen Ersparnissen versteht man gem. § 81 Abs. 3 EheG Wertanlagen, gleich welcher Art, die die Ehegatten während aufrechter ehelicher Lebensgemeinschaft angesammelt haben und die ihrer Art nach üblicherweise für eine Verwertung bestimmt sind. Des weiteren stellt das Gesetz auf den gemeinsamen Gebrauch durch die Ehegatten ab, sodass Sachen, die im Gebrauch nur eines Ehegatten gestanden sind, schon von vornherein ausscheiden, was durch § 82 Abs. 1 Z 2 EheG auch noch explizit angeordnet wird.¹⁴⁰

¹³⁸ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 103.

¹³⁹ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 103.

¹⁴⁰ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 104.

6.4.1.2 Ehewohnung

Die Ehewohnung zählt wie bereits erwähnt zum ehelichen Gebrauchsvermögen und ist jene Wohnung bzw. jenes Haus, in der die Ehegatten im gemeinsamen Haushalt leben bzw. zuletzt gelebt haben. Dabei ausschlaggebend ist beispielsweise bei mehreren Wohnungen immer der Schwerpunkt der gemeinsamen Lebensführung.¹⁴¹ Strittig ist in diesem Zusammenhang, ob die Wohnung während aufrechter ehelicher Lebensgemeinschaft auch tatsächlich gemeinsam bewohnt worden sein muss, um als Ehewohnung zu gelten, oder ob auch eine Widmung iSd § 97 ABGB bzw. § 758 ABGB als ausreichend anzusehen ist.

Ausgenommen ist die Ehewohnung von der Aufteilung nur dann, wenn sich diese nicht mehr in der Verfügungsmacht, zumindest eines Ehegatten, befindet. Dieser Umstand ist z.B. dann zu verneinen, wenn die Ehewohnung nur aufgrund eines Prekariums benützt worden ist.¹⁴²

Befindet sich die Ehewohnung auf einer dem Unternehmen gewidmeten Liegenschaft, so ist auch diese in die Aufteilung miteinzubeziehen. Sind auf diesem Liegenschaftsbesitz sowohl die Ehewohnung als auch der Hausteil, der zum Unternehmen eines Ehegatten gehört oder seiner Berufsausübung dient, gelegen, so ist dieser Teil der Liegenschaft nur dann von der Aufteilung ausgenommen, wenn dieser von der Ehewohnung eindeutig abgrenzbar ist¹⁴³.

Die Besonderheit der Ehewohnung besteht darin, dass sie entgegen der in § 82 Abs. 1 Z 1 EheG ausgenommenen Sachen auch dann zur Aufteilungsmasse gehört, wenn sie ein Ehegatte in die Ehe eingebracht oder sie schenkungsweise bzw. von Todes wegen erworben hat. Diese Gegenausnahme greift gem. § 82 Abs. 2 EheG jedoch nur dann, wenn der andere Ehegatte auf deren Weiterbenützung zur Sicherung seiner Lebensbedürfnisse angewiesen ist oder ein gemeinsames Kind an ihrer Weiterbenützung einen berücksichtigungswürdigen Bedarf hat.¹⁴⁴

¹⁴¹ SZ 54/114; EF 90.444.

¹⁴² Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 105.

¹⁴³ EF 78.734; 108.370; 1 Ob 94/99a mwN.

¹⁴⁴ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 105f.

6.4.1.3 Eheliche Ersparnisse

Als eheliche Ersparnisse werden Wertanlagen jeder Art bezeichnet, die objektiv einer Verwertung zugänglich sind. Dazu zählen v.a. Bargeld, Sparbücher, Wertpapiere, Edelmetalle, Bausparverträge, Kunstgegenstände oder Sammlungen¹⁴⁵.

Ferner können auch Rechte als eheliche Ersparnisse eingestuft werden und zwar dann, wenn sie verwertbar sind wie z.B. Fruchtgenussrechte¹⁴⁶.

Der Begriff der ehelichen Ersparnisse wird von der Judikatur weit ausgelegt, so fallen auch Ersparnisse, die ein Ehegatte aus seinen „persönlichen Einkünften“ bildet, unter den Legalbegriff des § 81 Abs. 3 EheG. Bei der Subsumtion unter „ehelichen Ersparnisse“ kommt es allein auf die wirtschaftliche Zugehörigkeit an, somit können auch die auf den Namen der Kinder lautenden Bausparverträge in die Aufteilungsmasse fallen, wenn damit wirtschaftlich die Absicht bestanden hat, eheliche Ersparnisse zu bilden.¹⁴⁷ Lautet ein Bausparvertrag auf den Namen des Kindes, so kann dies auch ein Indiz dafür sein, dass es sich in diesem Fall um Kindesvermögen handelt¹⁴⁸. Hier kommt es nunmehr auf die Schenkungsabsicht an, die gegebenenfalls durch Vertragsauslegung zu ermitteln ist.¹⁴⁹

Nach der hM ist als maßgeblicher Beurteilungszeitpunkt für die Zugehörigkeit einer Sache zum Aufteilungsvermögen, der Zeitpunkt ab der Aufhebung der ehelichen Lebensgemeinschaft zu sehen.¹⁵⁰ Hingegen kommt es für die Bewertung der Aufteilungsmasse selbst auf den Zeitpunkt des Verhandlungsschlusses 1. Instanz an, wobei Wertveränderungen zwischen der Aufhebung der ehelichen Lebensgemeinschaft und der Entscheidung 1. Instanz, die nur einem Ehegatten zuzurechnen sind, nicht maßgebend sind.¹⁵¹

6.4.1.4 Vereinbarungen zur Vermögensaufteilung

Schon mit Beginn der Ehe oder auch im Laufe der Ehe besteht für die Ehegatten die Möglichkeit, Vereinbarungen im Voraus zu treffen, etwa in dem sie festlegen wie das Ehevermögen im Falle der Trennung aufzuteilen ist. Der Gesetzgeber schuf, als diesbezügliche Schutzbestimmung für sozial Schwächere, § 97 EheG.

¹⁴⁵ EF 108.349 uva.

¹⁴⁶ EF 60.331; 66.297.

¹⁴⁷ EF 111.338.

¹⁴⁸ SZ 57/10; 4 Ob 562/91; EF 108.344.

¹⁴⁹ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 106.

¹⁵⁰ EF 87.537; 108.331 uva.

¹⁵¹ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 107.

§ 97 Abs. 1 EheG bezieht sich dabei auf sämtliche Aufteilungsvereinbarungen, die nicht in unmittelbarem Zusammenhang mit der Eheauflösung stehen, wohingegen Abs. 2 nur Vereinbarungen regelt, die ausschließlich im ursächlichen Zusammenhang mit der Scheidung getroffen werden.

Zu beachten ist in diesem Zusammenhang, dass mit Vereinbarungen nach § 97 EheG nur die Vertragsverhältnisse der Ehegatten geregelt werden, nicht aber in Rechte Dritter eingegriffen werden.

Ein Verzicht auf die Durchführung eines Aufteilungsverfahrens ist ausgeschlossen, wobei ein solcher Verzicht nicht mit dem Verzicht auf das Recht selbst, sondern auf dessen Durchsetzbarkeit gleichzusetzen ist.¹⁵²

6.4.1.5 Vorwegvereinbarungen

Bezüglich Vermögensgegenstände, die nicht unter die Aufteilungsmasse fallen, ist eine Vorwegvereinbarung ohne jegliche Beschränkung ohne weiteres möglich. Gem. § 1 Abs. 1 lit d NotAktG gilt für Schenkungsversprechen natürlich die Notariatsaktspflicht. Des Weiteren muss man betreffend den Vorwegvereinbarungen zwischen ehelichem Gebrauchsvermögen und ehelichen Ersparnissen unterscheiden.

Vor dem FamRÄG 2009 war die Rechtslage gem. § 97 Abs. 1 S 1 EheG so, dass von vornherein auf die Aufteilung von ehelichem Gebrauchsvermögen und diesbezüglichen Ausgleichszahlungen nicht verzichtet werden konnte. Durch das am 01.01.2010 in Kraft getretene FamRÄG 2009 besteht nunmehr zusätzlich die Möglichkeit im Vorhinein eine verbindliche Vereinbarung über die Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens zu treffen (vgl S 84ff).¹⁵³

Auch betreffend die Ehewohnung erfolgte durch das FamRÄG 2009 eine Änderung. Wurde nämlich die Ehewohnung von einem Ehegatten in die Ehe eingebracht oder hat er diese während der Ehe geerbt oder geschenkt bekommen, können die Ehegatten nunmehr verbindlich für sie und das Gericht vereinbaren, dass die Ehewohnung nach der Ehescheidung im Eigentum desjenigen Gatten verbleibt, der sie in die Ehe eingebracht, geerbt oder geschenkt bekommen hat. Eine solche Vereinbarung war nach der Rechtslage vor dem 01.01.2010 nicht verbindlich möglich, denn bis zu diesem Zeitpunkt war eine solche Vereinbarung unter zwei Voraussetzungen nicht rechtswirksam, nämlich

¹⁵² Vgl Deixler-Hübner, Der Ehevertrag², S 108.

¹⁵³ Vgl Deixler-Hübner, Der Ehevertrag², S 111.

- wenn der andere Ehegatte zum Scheidungszeitpunkt auf die Weiterbenützung der Ehewohnung zur Sicherung seiner Lebensbedürfnisse angewiesen ist bzw.
- wenn ein gemeinsames Kind an ihrer Weiterbenützung einen berücksichtigungswürdigen Bedarf hat.¹⁵⁴

Was die ehelichen Ersparnisse betrifft war die Rechtslage schon immer so, dass die Ehegatten bereits vorweg – also ohne dass der Aufteilungsanspruch bereits entstanden ist – vereinbaren konnten, wie im Fall der Eheauflösung das derzeit vorhandene, als eheliche Ersparnisse zu wertende Vermögen aufzuteilen sein wird.

Zu beachten ist in diesem Zusammenhang, dass sowohl für Vereinbarungen über die Aufteilung der ehelichen Ersparnisse als auch der Ehewohnung ein Notariatsakt erforderlich ist.¹⁵⁵

6.4.1.6 Vereinbarungen im Zusammenhang mit einem Eheauflösungsverfahren

Wird eine Vereinbarung über die Aufteilungsmasse im Zusammenhang mit einem Verfahren auf Scheidung, Aufhebung oder Nichtigerklärung der Ehe geschlossen, sind die Formvorschriften des § 97 Abs. 1 EheG nicht maßgebend¹⁵⁶ (§ 97 Abs. 5 EheG). Dies gilt ebenso für Vereinbarungen im Zusammenhang mit einem Eheauflösungsverfahren¹⁵⁷. Der Hintergrund ist der, dass man Parteien, die eine (einvernehmliche) Scheidung anstreben, an einer gütlichen Lösung nicht dadurch hindern möchte, dass man ihnen die Einhaltung der Notariatsform aufzwingt.¹⁵⁸

6.4.2 Vereinbarungen zur Haftungsübernahme gemeinsamer Schulden

6.4.2.1 Allgemeines

Für die Ehegatten besteht die Möglichkeit - in unmittelbaren Zusammenhang mit ihrer Scheidung - eine formfreie Vereinbarung zu treffen, worin sie die Schuldentragung im Innenverhältnis regeln. Eine solche Regelung über die Haftungsübernahme kann bezüglich aller gemeinsam aufgenommenen Kreditverbindlichkeiten erfolgen, jedoch ist

¹⁵⁴ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 111.

¹⁵⁵ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 112.

¹⁵⁶ EF 72.459; 97.403.

¹⁵⁷ EF 94.030.

¹⁵⁸ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 113f.

eine Haftungsentlassung im Außenverhältnis nur unter der Voraussetzung der §§ 92 und 98 EheG möglich. Aufgrund der Vertragsfreiheit können die Ehegatten zwar auch die in § 92 EheG nicht explizit normierten Schulden regeln, dies jedoch nur mit Wirksamkeit im Innenverhältnis, ohne dass diese Vereinbarung einer Drittwirkung gem. § 98 EheG zugänglich wäre¹⁵⁹.

Unwirksam ist jedenfalls ein Vorausverzicht auf den Anspruch der gerichtlichen Gestaltung nach § 98 EheG, sowohl gegenüber den Gläubigern als auch zwischen den Ehegatten. Grundsätzlich zulässig ist eine Vorausregelung der Schuldentragung, die sich auf eheliche Ersparnisse bezieht, jedoch hat eine solche Vereinbarung in Notariatsaktform zu erfolgen (§ 97 Abs. 1 S 2 EheG).

Intention des § 98 EheG ist die Regelung der Schuldentragung im Rahmen der Scheidungsfolgen, weshalb § 98 EheG nicht analog auf Vereinbarungen angewendet werden kann, die zwar im Zuge einer faktischen Trennung der Ehegatten, aber noch während aufrechter Ehe getroffen wurden oder auf Vereinbarungen im Zuge einer außerehelichen Lebensgemeinschaft.¹⁶⁰

6.4.2.2 Voraussetzungen für die Haftungsentlassung im Außenverhältnis

Um § 98 EheG anwenden zu können, muss es sich zunächst um eine Kreditverbindlichkeit handeln, die mit dem ehelichen Gebrauchsvermögen und den ehelichen Ersparnissen in einem inneren Konnex steht bzw. mit dem ehelichen Lebensaufwand zusammenhängt. Daher ist ein Anspruch gem. § 98 EheG etwa für reine Unternehmens- oder Deliktsschulden ausgeschlossen. Darüber hinaus findet § 98 EheG keine Anwendung, wenn nicht beide Ehegatten persönlich für eine Verbindlichkeit im Außenverhältnis haften.¹⁶¹

Als weitere Voraussetzung ist zu nennen, dass entweder eine Entscheidung des Gerichts gem. § 92 EheG über die Schuldentragung im Innenverhältnis getroffen wird oder darüber eine Vereinbarung der Ehegatten iSd § 97 Abs. 2 EheG bzw. § 55a Abs. 2 EheG vorliegt. Ein Ausspruch gem. § 98 EheG ist antragsbedingt, d.h. er ist von einem Ehegatten innerhalb eines Jahres nach Rechtskraft der eheauflösenden Entscheidung bei Gericht einzubringen. Diesem Antrag nach § 98 EheG steht auch ein bereits erwirkter Exekutionstitel bzw. schon gesetzte Exekutionsschritte nicht entgegen.

¹⁵⁹ ÖBA 1993, 239.

¹⁶⁰ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 116f.

¹⁶¹ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 116 f.

Ein Verzicht auf den Aufteilungsanspruch impliziert keinen gleichzeitigen Verzicht auf die Antragstellung gem. § 98 EheG, d.h. haben die Ehegatten im Zuge einer einvernehmlichen Scheidung auf die Geltendmachung weiterer Ansprüche verzichtet, jedoch die Frage der Schuldentragung unberührt gelassen, steht ihnen im Rahmen der noch offenen Präklusivfrist des § 95 EheG eine Antragstellung gem. § 98 EheG frei. Begründet wird dies damit, dass sich einerseits der Aufteilungsanspruch nicht mit dem Antrag nach § 98 EheG deckt, andererseits verfolgen beide Ansprüche völlig unterschiedliche Ziele.¹⁶²

6.4.3 Vereinbarungen im Zusammenhang mit beweglichem Vermögen und Forderungen

Im Falle der Teilung von beweglichen Sachen ist es empfehlenswert diese Gegenstände in eine Liste mit exakter Bezeichnung aufzunehmen. Damit verbunden werden sollte ein genauer Übergabezeitpunkt und auch eine Zusatzregelung zur Herausgabe damit verbundener Berechtigungen, z.B. die Verpflichtung zur Aushändigung von Zulassungs- u. Typenschein bei einem PKW.

In der Praxis ist es usus die Sachen bereits vor der Scheidung zu teilen. Es wird sodann in der Scheidungsfolgenvereinbarung nur mehr auf den Umstand der erfolgten Teilung hingewiesen. Dabei ist größte Vorsicht geboten nichts zu vergessen, denn meist wird in einer Generalklausel festgehalten, dass die Ehegatten auf weitere Aufteilungsansprüche verzichten.¹⁶³

6.4.4 Vereinbarungen im Zusammenhang mit Wohnungseigentum u. Miete

Aufgrund des § 13 Abs. 3 WEG dürfen die Ehegatten - solange die Eigentümerpartnerschaft besteht - ihre Anteile nicht getrennt, sondern nur gemeinsam beschränken, belasten, veräußern oder der Zwangsvollstreckung unterwerfen, wobei die Ehegatten gem. § 13 Abs. 4 WEG solidarisch für die Verbindlichkeiten aus dem gemeinsamen Wohnungseigentum haften.¹⁶⁴

Auf jeden Fall sollten sich die Ehegatten im Zuge ihrer Scheidung über die Art und Weise einigen, wie ihre Eigentümerpartnerschaft aufzulösen ist, denn Gesetz des Falles, dass

¹⁶² Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 116 ff.

¹⁶³ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 119.

¹⁶⁴ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 120.

keine Einigung erzielt werden kann, bleibt ihnen die Einleitung eines Aufteilungsverfahrens gem. §§ 81 ff EheG nicht erspart.

In der Praxis wird es von den Ehegatten meist so gehandhabt, dass einer der beiden Partner den halben Mindestanteil des anderen unter Zahlung eines bestimmten Betrages erwirbt.

Es ist anzuraten, jedenfalls eine Räumungsverpflichtung zu vereinbaren. Zugleich sollte damit auch geklärt werden, welche Sachen der andere Ehegatte mitnehmen darf und wie die Wohnkosten bis zu einem endgültigen Auszug – auch unter Anrechnung eines allfälligen Unterhalts – zu teilen sind.

Falls an der Liegenschaft Belastungs- u. Veräußerungsverbote bestehen, sollten auch diesbezüglich Vereinbarungen über deren grundbücherliche Löschung getroffen werden.¹⁶⁵

Haben die Ehegatten eine gemeinsame Mietwohnung können diese vereinbaren, dass der eine Ehegatte an Stelle des anderen in den Mietvertrag über die Ehwohnung eintritt bzw. eine Dienstwohnung übernimmt, allerdings können sie diese Rechte nicht – wie das Gericht im Aufteilungsverfahren – gem. §§ 86 ff EheG selbst herstellen.

Jedenfalls sind Vereinbarungen, die zwingenden Bestimmungen des MRG widersprechen, unzulässig.

Gesetz des Falles, dass es im Zuge der Scheidung zu keiner Einigung der Ehegatten über die Aufhebung von Miteigentum an einem Haus bzw. ihrer Eigentümerpartnerschaft kommt, können diese gem. § 830 ABGB eine Teilung begehren.¹⁶⁶

6.4.5 Schicksal von Ehepakten nach der Scheidung

§ 97 Abs. 2 EheG sieht vor, dass die Ehegatten anlässlich ihrer Scheidung eine Vereinbarung bezüglich der Rückabwicklung der Ehepakte treffen können. Dabei müssen sie keine Formvorschriften einhalten, lediglich muss sichergestellt werden, dass diese Vereinbarung in einem unmittelbar zeitlichen und ursächlichen Zusammenhang mit der Scheidung erfolgt. Allerdings ist nach Auffassung des OGH auch eine Vereinbarung iSd § 97 Abs. 2 EheG, offenbar als *contrarius actus*, wieder in Notariatsaktsform zu schießen.¹⁶⁷

Falls die Ehegatten keine Vereinbarung über das Schicksal der Ehepakte treffen, so findet § 1266 ABGB Anwendung, jedoch ist zu beachten, dass nach hM die Regeln der §§ 81 ff

¹⁶⁵ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 120 f.

¹⁶⁶ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 123.

¹⁶⁷ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 124.

EheG der Bestimmung des § 1266 ABGB vorgehen, sodass in einer Vorwegregelung für den Scheidungsfall nicht rechtswirksam über das eheliche Gebrauchsvermögen disponiert werden kann. Dessen ungeachtet ist § 1266 ABGB nicht nur im Scheidungsfall anzuwenden, sondern auch für den Fall der Aufhebung oder Nichtigkeitserklärung der Ehe und führt bei einer Scheidung ohne Verschuldensauspruch bzw. gleichzeitigem Verschulden der Ehegatten zur Aufhebung der Ehepakete ex nunc (§ 1266 S 1 ABGB).

Ist es jedoch so, dass einen Ehegatten das alleinige oder überwiegende Verschulden an der Scheidung trifft, so hat der schuldlose bzw. minder schuldige Ehegatte ein Wahlrecht, demgemäß kann er sich entweder für die Rechtsfolgen gem. § 1266 S 1 ABGB entscheiden oder aber für eine Teilung wie im Todesfall gem. § 1234 ABGB, was im Zweifel wiederum zu einer Hälfteteilung führt. Darüber hinaus steht dem Ehegatten, der zur Rückübertragung seiner Eigentumsrechte verpflichtet ist, gem. § 471 ABGB ein Zurückbehaltungsrecht zu.¹⁶⁸

Aufgrund dieses „Zerfalls“ der Ehepakete hat zunächst jeder Ehegatte das von ihm Eingebachte in natura zurückzustellen. In Bezug auf die übrige Vermögensteilung – also der betreffend des Wertzuwachses an noch vorhandenen sonstigen Gütern und den erst während der Ehe neu erworbenen Vermögensobjekten – orientiert sich diese gem. § 1266 ABGB grundsätzlich am Verschulden der Eheauflösung. Im Falle einer einvernehmlichen Scheidung oder einer streitigen Scheidung ohne Verschulden bzw. mit gleichzeitigem Verschulden kommt es zu einer ipso iure Auflösung der Ehepakete, daher ist eine Klage auf Aufhebung der Ehepakete nicht notwendig.

Falls die Rückstellung des eingebrachten Vermögens in natura nicht möglich ist, wird eine Gewinn- und Verlustteilung vorgenommen und zwar grundsätzlich nach den Verhältnissen der eingebrachten Werte.¹⁶⁹

6.4.6 Vereinbarungen über den Scheidungsunterhalt

Grundsätzlich ist es so, dass die Ehegatten privatautonom bestimmen können, welche unterhaltsrechtlichen Folgen sich an ihre Scheidung knüpfen. Aus § 80 EheG geht diese Möglichkeit einer vertraglichen Regelung hervor, wobei diese Regelung der Anwendung der §§ 66 ff EheG vorgeht. Die in § 80 EheG erwähnte Möglichkeit gegenseitige Unterhaltsvereinbarung zu treffen, können die Ehegatten nicht nur anlässlich ihrer Scheidung eingehen, sondern auch schon zu Beginn bzw. während der Ehe, indem pro

¹⁶⁸ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 124.

¹⁶⁹ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 124f.

futuro die unterhaltsrechtlichen Folgen einer etwaigen Scheidung geregelt werden. Grenzen für diese Vereinbarungen bildet nur § 879 Abs. 1 ABGB, wonach Unterhaltsvereinbarungen nichtig sind, wenn sie sittenwidrig getroffen wurden. Insofern können die Parteien auch wechselseitig auf den Unterhalt verzichten. Solch ein Verzicht ist nicht unter § 94 Abs. 3 S 2 ABGB zu subsumieren, der ja besagt, dass auf den Ehegattenunterhalt im Vorhinein nicht verzichtet werden kann, denn § 94 ABGB regelt nur den Ehegattenunterhalt während aufrechter Ehe. Eine Vereinbarungen gem. § 80 EheG hingegen bezieht sich auf einen allfälligen Scheidungsunterhalt, wobei nach hM eine solche Vereinbarung nicht im Zusammenhang mit einer Scheidung getroffen werden muss, sondern auch schon vor Eingehend der Ehe getroffen werden kann.¹⁷⁰

Im Allgemeinen unterliegen Unterhaltsvereinbarungen – im Gegensatz zu Vermögensvereinbarungen – keiner besonderen Formvorschrift, sie können daher grundsätzlich formfrei getroffen werden. Bei den Unterhaltsvereinbarungen ist jedoch zwischen drei Bereichen zu unterscheiden und zwar gibt es die Vereinbarungen über den Unterhalt in Konkretisierung des gesetzlichen Anspruchs, weiters die Vereinbarungen eines rein vertraglichen Unterhalts und zuletzt die sog. „Unterhaltsgewährung“ in Schenkungsabsicht.

Insoweit vertraglich Unterhaltsansprüche gesetzlich Unterhaltsansprüche lediglich konkretisieren, werden diesen gem. § 69a Abs. 1 EheG gesetzlichen Ansprüchen gleichgestellt, denn diese gesetzliche Regelung besagt, dass eben vertragliche Vereinbarungen dann dem gesetzlichen Unterhalt gleichzuhalten sind, wenn sie den Lebensverhältnissen der Ehegatten angemessen sind, wobei hier die Rsp einen sehr großzügigen Maßstab annimmt.¹⁷¹

Des Weiteren können die Ehegatten aber auch einen Unterhalt vereinbaren der deutlich über jenem Wert liegt, der gesetzlich zusteht bzw. der aufgrund des Gesetzes geleistet werden müsste, da den Unterhaltsvereinbarungen privatautonom sehr weite Grenzen gesteckt werden.

Gesetz des Falles, dass der vertragliche Unterhalt den gesetzlichen Unterhalt nicht konkretisiert, findet naturgemäß § 69a Abs. 1 EheG keine Anwendung. Dies wird von der Judikatur v.a. dann angenommen, wenn gar kein Unterhaltsbedarf besteht, z.B. wenn die geschiedene Ehegattin auf Grund einer eigenen Berufstätigkeit keinen Unterhaltsergänzungsanspruch hat¹⁷² oder wenn der Unterhalt verwirkt wurde^{173, 174}.

¹⁷⁰ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 126.

¹⁷¹ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 127.

¹⁷² EF 104.959; 6 Ob 83/08m.

Im Falle, dass der vereinbarte Unterhalt weit über den gesetzlichen Unterhalt hinausgeht, könnte man uU auch eine Schenkung annehmen, was die Vereinbarung wiederum gem. § 1 Abs. 1 lit d NotAktG notariatspflichtig macht. Hier müsste davon ausgegangen werden, dass diese Leistung aus reiner Gefälligkeit erfolgt, somit keinen Entgeltcharakter hat, weil keinerlei Gegenleistungen des anderen Ehegatten gegenüber stehen. Im Zweifel wird jedoch bei solchen Vereinbarungen zwischen geschiedenen Ehegatten nicht von einer Schenkung auszugehen sein.¹⁷⁵

Bei einer wesentlichen Änderung der Umstände besteht die Möglichkeit einer Neuerungsklage der unterhaltsberechtigten oder unterhaltsverpflichteten Partei. Eben genannte Umstände betreffen etwa Einkommenserhöhungen bzw. –minderungen um ca. 8-10 %¹⁷⁶, das Entstehen von weiteren Unterhaltsverpflichtungen, den krankheitsbedingten Arbeitsausfall, die Aufnahme einer Berufstätigkeit, die Änderung einer gesetzlichen Grundlage oder eine fundamentale Änderung der Judikatur.

Auf diese Unterhaltsklausel kann im Rahmen der Unterhaltsvereinbarung auch verzichtet werden, wobei sich der Ausschluss entweder auf alle zukünftigen Änderungen oder nur auf bestimmte Umstandsänderungen beziehen kann. Dem Ausschluss der Umstandsklausel ist es gleichzuhalten, wenn die Ehegatten von der Erwartung einer Änderung ausgegangen sind, es handelt sich hierbei um einen sog. schlüssigen Verzicht der Anwendung der Umstandsklausel¹⁷⁷. In diesem Zusammenhang ist jedoch eindringlich vor einem generellen Ausschluss der Umstandsklausel zu warnen, da ansonsten z.B. auch im Falle der Aufnahme einer Lebensgemeinschaft durch die Unterhaltsberechtigte weiterhin der vereinbarte Unterhalt geschuldet ist.¹⁷⁸

Bezüglich der während der Ehe getroffenen Unterhaltsvereinbarungen ist zu sagen, dass diese grundsätzlich obsolet sind, es sei denn die Parteiabsicht hat darin bestanden, diese Vereinbarung auch für den Fall der Scheidung beizubehalten¹⁷⁹. Ein so gefasster Unterhaltsvergleich wird daher idR mit Rechtskraft der Scheidung unwirksam, wobei die in dieser Vereinbarung festgelegte Unterhaltshöhe nicht für den gesetzlich festzusetzenden Unterhalt relevant ist¹⁸⁰. Insofern muss bei Unterhaltsvereinbarungen differenziert werden, ob diese nur für den Fall der Trennung und daher noch aufrechter Ehe gelten sollen –

¹⁷³ EF 103.227.

¹⁷⁴ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 128f.

¹⁷⁵ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 129.

¹⁷⁶ 1 Ob 5/00t; 4 Ob 203/07t.

¹⁷⁷ EF 93.888.

¹⁷⁸ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 129f.

¹⁷⁹ FAZ 58/06.

¹⁸⁰ FamRZ 58/06.

sodann ist § 94 ABGB zu beachten – oder ob damit gleichzeitig eine Regelung für den Scheidungsunterhalt getroffen werden soll (vgl S 33ff).¹⁸¹

7 PARTNERSCHAFTSVERTRÄGE

7.1 Allgemeines

Ein Partnerschaftsvertrag ermöglicht es das Zusammenleben eines Paares während der Lebensgemeinschaft zu regeln¹⁸², denn für die nichteheliche Lebensgemeinschaft gibt es, im Gegensatz zum Rechtsinstitut der Ehe keine speziellen Regelungen, d.h. es gibt weder Rechte und Pflichten für den aufrechten Bestand der Lebensgemeinschaft noch präzise Regelungen für den Fall der Trennung der Lebenspartner. Wesentlich ist dabei, dass die §§ 81 ff EheG nicht analog auf die Auflösung der Lebensgemeinschaft anwendbar sind. Im Falle, dass keine Regelungen durch einen sog. Partnerschaftsvertrag getroffen wurden, sind meist die Gerichte damit beschäftigt, über die während der Dauer der Lebenspartnerschaft erbrachten und eventuell nur teilweise abgegoltene Arbeits- u. Geldleistungen zu entscheiden. Generell bestehen zwei Lösungswege, falls kein Partnerschaftsvertrag abgeschlossen wurde.

Beim ersten Lösungsweg geht die Rsp von der Anspruchsgrundlage des konkludenten Abschlusses einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts aus. Falls die Voraussetzungen dafür nicht erfüllt sind, dient beim zweiten Lösungsweg als Anspruchsgrundlage das Bereicherungsrecht für die Abgeltung der gegenseitigen Leistungen.¹⁸³

Im Streitfall ist darüber hinaus die Verjährung zu beachten. In der Regel verjähren bereicherungsrechtliche Ansprüche innerhalb der langen Verjährungszeit von 30 Jahren, jedoch ist diese während der Dauer der Lebensgemeinschaft nicht gehemmt, wie das etwa zwischen Ehegatten der Fall ist¹⁸⁴.

Partnerschaftsverträge sind somit jedenfalls zu empfehlen, wenn die Lebensgefährten etwa einen gemeinsamen Hausbau, den gemeinsamen Betrieb eines Unternehmens oder zumindest die Verschiebung von größeren vermögenswerten Leistungen beabsichtigen. Derzeit kommen solche Partnerschaftsverträge freilich in Österreich noch seltener vor als Eheverträge.

¹⁸¹ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 130f.

¹⁸² Vgl www.help.gv.at.

¹⁸³ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 185.

¹⁸⁴ SZ 62/201; JBI 1990, 377u.a.

Im Zuge eines Partnerschaftsvertrages können sowohl die vermögensrechtlichen Beziehungen der Lebensgefährten geregelt werden, als auch die persönlichen Beziehungen untereinander (welche wie auch zwischen Ehegatten während aufrechter Ehe nicht gerichtlich durchsetzbar sind) und zwar einerseits während aufrechter Lebensgemeinschaft und andererseits im Falle der Auflösung der Lebensgemeinschaft. Insofern Lebensgemeinschaften, im Gegensatz zur Ehe, von jedem der Partner einseitig aufgelöst werden können, fehlt zudem bei Verletzung einer solchen Vereinbarung der Sanktionscharakter.¹⁸⁵

Da natürlich je nach Art der Partnerschaft ein unterschiedlicher Regelungsbedarf vorliegt, sollten die Lebensgefährten vor Abschluss eines Vertrages jedenfalls ihre tatsächliche und rechtliche Situation klären. Gegebenenfalls sollte auch über eventuelle Vermögenswerte, die die Lebensgefährten mitbringen und falls diese Partnerschaft in absehbarer Zeit in eine Ehe mündet, eine Inventarliste erstellt werden. Sachen, die im Rahmen einer vorehelichen Lebensgemeinschaft angeschafft wurden, fallen nur dann nicht in die Aufteilungsmasse, wenn diese Tatsache beweisbar ist. Somit ist es eben ratsam eine Inventarliste zu führen.¹⁸⁶

Was die Grenzen der Vereinbarung betrifft ist es so, dass insbes. Einzelregelungen im höchstpersönlichen Bereich, wie etwa die persönlichen Beziehungen zueinander und zu Dritten, die Familienplanung, die Freizeitgestaltung oder die Gestaltung der Kontakte zu Verwandten und Freunden, aber auch Vereinbarungen im Bereich der Sexualsphäre wie etwa die Anzahl der geschlechtlichen Kontakte, sexuelle Treue oder Kinderlosigkeit, schon wegen Sittenwidrigkeit nichtig sind. Weiters sind alle Einschränkungen der persönlichen Freiheit oder auch der wirtschaftlichen Freiheit als sittenwidrig zu qualifizieren.¹⁸⁷

Eben genannte rechtsunwirksame Verpflichtungen können im Partnerschaftsvertrag auch nicht im Umweg der Vereinbarung von Vertragsstrafen durchgesetzt werden. Obwohl es in Österreich noch keine einschlägige Judikatur dazu gibt, wurden von deutschen Gerichten schon einige grundsätzliche Entscheidungen diesbezüglich getroffen. Da die Vertragsstrafe nämlich ein akzessorisches, d.h. ein an die Hauptverbindlichkeit angelehntes und von deren Existenz abhängiges Druckmittel darstellt, um den Partner zu

¹⁸⁵ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 186f.

¹⁸⁶ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 186f.

¹⁸⁷ Vgl. *Deixler-Hübner*, Scheidung, Ehe u. Lebensgemeinschaft¹⁰, S 198f.

pflichtgemäßen Handeln zu bewegen, hat etwa das OLG Hamm solche Klauseln aufgrund des Schutzes der persönlichen Freiheit für rechtsunwirksam erklärt¹⁸⁸.

Auch beim Partnerschaftsvertrag ist genauso wie beim Ehevertrag zu beachten, dass Vereinbarungen zu Lasten Dritter unwirksam sind¹⁸⁹ und auch eine Pauschalverweisung auf die Bestimmungen des ABGB und EheG ist aufgrund des dort vorherrschenden Typenzwangs nichtig.¹⁹⁰

7.2 Praxisrelevante Regelungstatbestände – Unterhaltsvereinbarungen

Im Unterschied zur Ehe besteht während bzw. nach Auflösung einer Lebensgemeinschaft keine gesetzliche Unterhaltsverpflichtung. Insofern kommt solchen Vereinbarungen ein rein vertraglicher Charakter zu. Hier ist freilich – noch intensiver als bei Ehegatten – zu beachten, ob eine bestimmte als Unterhalt bezeichnete Leistung als Geschenk zu qualifizieren ist, denn ist die Leistung völlig unentgeltlich, so hat man die Formvorschrift des Notariatsaktes einzuhalten.¹⁹¹

In Hinsicht auf Unterhaltszahlungen bei aufrechter Lebensgemeinschaft ist es fraglich, ob diese gerichtlich überhaupt durchsetzbar sind, wobei solche ohnedies in der Praxis relativ selten vorkommen. Praxisrelevanter sind in diesem Zusammenhang die Unterhaltsvereinbarungen im Fall der Trennung der Lebensgefährten, die uU – im Fall der Annahme einer Schenkung – ebenfalls notariatspflichtig sind. Empfehlenswert ist hierbei eine solche Vereinbarungen in Form der Zahlung einer monatlichen Rente zu bewerkstelligen, die im Voraus zu entrichten ist. Auch generelle od. spezifische Befristungen der Unterhaltsleistungen sind sinnvoll.

Vorsicht ist bei Formulierungen geboten, die etwaige (Abfindungs)Zahlungen im Falle der Auflösung der Lebensgemeinschaft betreffen, da diesen Vereinbarungen ev. der Charakter einer unzulässigen Vertragsstrafe unterstellt werden könnte.¹⁹²

7.3 Regelungen zum Wohnrecht

Trotz der in Österreich dürftigen Regelungen betreffend die Lebensgemeinschaft, wurde die Rechtsentwicklung v.a. im Wohnrecht vorangetrieben. In diesem Bereich gibt es zwar

¹⁸⁸ FamRZ 1988, 619.

¹⁸⁹ RdW 2000, 41.

¹⁹⁰ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 187ff.

¹⁹¹ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 189f.

¹⁹² Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 189ff.

einige gesetzliche Regelungen, jedoch sollte die genaue rechtliche Ausgestaltung der Wohnsituation dennoch detailliert vertraglich festgelegt werden.

Seit der Wohnungsrechtsnovelle 2002 ist nunmehr auch für Lebensgefährten der gemeinsame Kauf einer Eigentumswohnung vom Gesetz her möglich. Vormalig stand diese Möglichkeit nur Ehegatten offen.

Mit dem gemeinsamen Erwerb einer Eigentumswohnung werden die Lebensgefährten Eigentumspartner, daher wächst im Falle des Todes eines Lebensgefährten dem anderen Lebensgefährten der Anteil des Verstorbenen an der Wohnung unmittelbar aufgrund des Gesetzes (§ 14 WEG) zu. Falls Erben vorhanden sind, z.B. Kinder od. Eltern des verstorbenen Lebensgefährten, so ist an diese ein Übernahmepreis für den Wohnungsanteil zu bezahlen. Allerdings besteht hier für Lebensgefährten die Möglichkeit im Rahmen eines Partnerschaftsvertrages noch zu Lebzeiten eine erbrechtliche Vorsorge – in Form einer letztwilligen Verfügung zu Gunsten des anderen Partners oder einer Schenkung auf den Todesfall – zu treffen (§ 14 Abs. 4 WEG).¹⁹³

Besonders im Fall der Trennung ist im Bereich des Wohnrechtes eine vertragliche Vorsorge dringend anzuraten. Inhalt einer solchen Vereinbarung soll v.a. sein, welchem Partner künftig das Alleineigentum an der Wohnung gebühren soll bzw. ob in diesem Fall die Wohnung verkauft und der Erlös in einem bestimmten Verhältnis geteilt werden soll.

Gesetz des Falles, dass die Lebenspartner keine vertragliche Vereinbarung getroffen haben und auch keine Einigung über das Schicksal der Eigentumswohnung gefunden werden kann, ist eine Aufhebungsklage unumgänglich. Hierbei wird einem Ex-Lebensgefährten vom Gericht gegen eine entsprechende Ausgleichszahlung das Alleineigentum übertragen. Wenn keiner der Partner eine solche Zahlung aufbringen kann, muss die Wohnung im Exekutionsverfahren im Rahmen einer Zivilteilung gem. § 352 EO verkauft bzw. versteigert und der Erlös sohin geteilt werden.¹⁹⁴

Auch hinsichtlich der Mietrechte wird eine vertragliche Gestaltung für den Trennungsfall empfohlen. Insbesondere kann eine Vereinbarung dahingehend getroffen werden, welcher Partner in der gemeinsam angemieteten Wohnung verbleiben darf, wobei dazu freilich der Vermieter seine Zustimmung abgeben muss. Im Falle, dass keine Vereinbarung diesbezüglich getroffen wurde und sich die Lebenspartner auch nicht einigen können, entscheidet hier ebenfalls das Gericht über die Wohnungsbenutzung unter Abwägung der gegenseitigen Interessen, wobei insbes. auf den persönlichen Bedarf oder das Wohl von gemeinsamen Kindern abzustellen ist.

¹⁹³ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 191f.

¹⁹⁴ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 191ff.

Aber auch bei Alleinmiete könnten die Lebensgefährten eine Klausel in die Vereinbarung mitaufnehmen welche regelt, bis zu welchem Zeitpunkt der andere Lebensgefährte die Wohnung zu räumen hat bzw. wie lange er dort noch persönliche Sachen lagern darf.¹⁹⁵

7.4 Sonstige Regelungstatbestände

Befinden sich wertvolle Hausratsgegenstände unter dem beweglichen Vermögen ist es ratsam, v.a. zur Erleichterung des Nachweises der Eigentumsverhältnisse im Streitfall, diese in einer Inventarliste im Rahmen eines Partnerschaftsvertrages festzuhalten bzw. aufzunehmen.

Gehen die Lebenspartner gemeinsam Kreditverbindlichkeiten ein, soll auch hier vertraglich festgelegt werden, wer die Verbindlichkeiten im Innenverhältnis im Falle der Trennung übernimmt, wobei eine solche interne Schuldenübernahme natürlich das Außenverhältnis nicht berührt. Auch die Möglichkeit der gerichtlichen Haftungsentlassung iSd § 98 EheG besteht für Lebensgefährten im Gegensatz zu Ehegatten nicht (vgl S 53f).

Weiters ist für den Fall, dass ein Lebensgefährte im Unternehmen des anderen arbeitet, für eine entsprechende vertragliche Determinierung dieser Arbeitsleistungen Vorsorge zu treffen. Einerseits besteht nämlich die Möglichkeit einen Dienstvertrag zu schließen, sodass der arbeitende Partner gemäß den arbeitsrechtlichen Bestimmungen abgesichert ist und ihm somit Ansprüche auf Kranken- u. Pensionsversicherung zugesprochen werden, andererseits kann auch ein freier Dienstvertrag oder ein werkvertragsrechtliches Verhältnis begründet werden. Beim Dienstvertrag ist zu beachten, dass die Arbeitsleistung in persönlicher Abhängigkeit vom anderen Lebenspartner erbracht werden muss, daher muss der arbeitende Partner in die Organisation des Betriebes eingegliedert werden. Wirkt jedoch ein Lebensgefährte im Unternehmen seines Partners gleichberechtigt mit und besteht eine gemeinsame Wirtschaftsorganisation, so kann auch eine gesellschaftsrechtliche Konstruktion gewählt werden.¹⁹⁶

7.5 Finanzielle Zuwendungen und sonstige Leistungen

Darüber hinaus kommt es in der Praxis häufig vor, dass Lebenspartner einander finanzielle Mittel zuwenden oder größere bzw. kleinere Geschenke machen. Solche Zuwendungen oder sonstige Leistungen werden meist auf der Grundlage der

¹⁹⁵ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 191ff.

¹⁹⁶ Vgl *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 195f.

Lebensgemeinschaft erbracht, kommt es dann zur Trennung, fällt der Grund dafür weg. Hierzu gibt es keine einheitliche Rechtsprechung und sind diese Fälle häufig mit Beweisschwierigkeiten verbunden.

Um somit den vielen Unabwägbarkeiten nicht schutzlos ausgeliefert zu sein, empfiehlt es sich, die Frage der Rückabwicklung von Zuwendungen genauestens zu klären. Wird keine Vereinbarung getroffen, so steht nach der Rsp idR kein Abgeltungsanspruch für Aufwendungen der gemeinsamen Lebensführung bzw. Haushaltstätigkeit zu. Wohl aber räumt der OGH demjenigen Lebensgefährten einen bereicherungsrechtlichen Anspruch ein, der in der Gemeinschaft außergewöhnliche Leistungen erbringt.¹⁹⁷

7.6 Vollmachten

Da es eine analoge Regelung zur Schlüsselgewalt nach § 96 ABGB bei Lebensgefährten nicht gibt, haftet grundsätzlich jeder selbst für die eigenen Schulden. Zwischen Ehegatten gilt ja aufgrund der Schlüsselgewalt die gesetzliche Ermächtigung zum Abschluss von Geschäften zur Deckung des gemeinsamen angemessenen Lebensbedarfs mit Wirkung für den anderen. Somit verkörpert § 96 ABGB eine gesetzlich geregelte Duldungs- und Anscheinsvollmacht.¹⁹⁸

Für Lebensgefährten besteht aber auch ohne gesetzliche Regelung die Möglichkeit, sich Vollmachten vertraglich einzuräumen. Diese Vollmachten können für den Abschluss bestimmter Geschäfte gelten, jedoch ist bei der Einräumung von Vollmachten allerdings Vorsicht geboten, weil diese bis zum Widerruf gelten und daher auch Missbräuche, insbes. nach Auflösung der Lebensgemeinschaft, nicht ausgeschlossen werden können. Infolgedessen erscheinen nur bestimmte Einzelvollmachten bis zu einem bestimmten Höchstbetrag sinnvoll.

Es sind v.a. Vollmachten für Geschäfte des täglichen Lebens, Vollmachten für medizinische Notfälle sog. Vorsorgevollmachten, sowie Vollmachten für die Vertretung von Kindern empfehlenswert.¹⁹⁹

¹⁹⁷ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 197ff.

¹⁹⁸ Vgl. *Deixler-Hübner*, Scheidung, Ehe u. Lebensgemeinschaft¹⁰, S 202.

¹⁹⁹ Vgl. *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag², S 201ff.

8 RECHTSVERGLEICH MIT DER DEUTSCHEN RECHTSLAGE

8.1 Die Ehe in Deutschland

Das deutsche BGB, indem das Eherecht in den §§ 1297ff überwiegend geregelt ist, ist am 01.01.1900 in Kraft getreten. Daneben finden sich diverse familienrechtliche Bestimmungen u.a. im Personenstandsgesetz, im Sozialgesetzbuch VIII und der Hausratsverordnung.²⁰⁰ Das BGB orientiert sich aufgrund der damaligen Zeit und der damit verbunden gesellschaftlichen Stellung der Frau an der sog. klassischen „Hausfrauen Ehe“, d.h. die Aufgabe der Frau ist es die Kinder und den Haushalt zu versorgen, der Mann hingegen ist dazu da Karriere zu machen und somit das Geld zu verdienen. Ein Schutz vor sozialem Absturz bietet ein gesetzlich geregelter Versorgungs- u. Zugewinnausgleich sowie der Ehegattenunterhalt.

Die heutige Realität bildet jedoch die moderne Ehe und zwar in Form einer modifizierten „Doppelverdiener Ehe“. Diese ist gekennzeichnet durch fachlich gut ausgebildete Frauen, die ihre eigene berufliche Karriere verfolgen und die auch deshalb nur kurze Unterbrechungszeiten für die Kindererziehung beanspruchen.²⁰¹

8.2 Der Ehevertrag in Deutschland

8.2.1 Allgemeines

Im Grunde genommen stellen Eheleute durch einen Ehevertrag bestimmte Regeln für die Ehe auf, v.a. für den Fall einer eventuellen Scheidung. Ein solcher Ehevertrag ist nach der deutschen Rechtslage nur wirksam, wenn dieser notariell bekundet wird, andernfalls ist er mit einem Formmangel behaftet, dieser wiederum macht den Ehevertrag nichtig.

Zum Abschlusszeitpunkt ist zu sagen, dass ein Ehevertrag sowohl vor als auch während der Ehe geschlossen werden kann, in seltenen Fällen sogar nach rechtskräftiger Scheidung. Gesetzliche Regelungen zum Ehevertrag finden sich u.a. in den §§ 1408 ff BGB.

In der Praxis wird der Ehevertrag häufig mit einem Erbvertrag verbunden.²⁰²

²⁰⁰ Vgl *Zachlod*, Vereinbarungen anlässlich der Eheschließung, S 7.

²⁰¹ Vgl www.isb-bl.de, Vortrag von Diana Salman, Der Ehevertrag – ein Mittel zum gerechten Interessenausgleich?, 2006, Folie 390 ff.

²⁰² Vgl *Zimmermann/Dorsel*, Eheverträge, Scheidungs- und Unterhaltsvereinbarungen, 3. Auflage, Bonn (2001) 23ff.

8.2.2 Regelungsbereiche

Primär können drei große Regelungsbereiche von einem Ehevertrag umfasst werden, nämlich der Güterstand, der Versorgungsausgleich und der nacheheliche Unterhalt.

Wird von den Ehegatten kein Ehevertrag geschlossen, leben die Eheleute nach deutschem Recht im gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft. Durch einen Ehevertrag können die Ehegatten jedoch von der Zugewinnngemeinschaft abweichen und einen anderen Güterstand wählen und zwar entweder die Gütertrennung oder die Gütergemeinschaft.

Der Versorgungsausgleich wird erst im Falle der Scheidung relevant, es sei denn, eine wirksame ehevertragliche Vereinbarung regelt Abweichendes. Grundsätzlich versteht man unter Versorgungsausgleich den Ausgleich von Rentenanwartschaftsansprüchen, welche die Eheleute während der Ehezeit erwerben.

Darüber hinaus können die Ehegatten in einem Ehevertrag abweichende Regelungen zum nachehelichen Unterhalt vereinbaren, welcher in den §§ 1570 ff BGB geregelt ist. Unwirksam sind diesbezüglich Vereinbarungen zum Unterhalt während der Ehe, z.B. für die Zeit des Getrenntlebens.

Schlussendlich können in einem Ehevertrag auch andere Dinge vereinbart werden, etwa im Bezug auf einen etwaigen Kinderwunsch, Regelungen betreffend das Zusammenleben etc. Naturgemäß sind solche Regelungen jedoch nicht einklagbar.²⁰³

8.2.3 Grenzen der Vertragsfreiheit

Das deutsche Eherecht gewährt den Ehegatten weitgehende Freiheit bei der Ausgestaltung der rechtlichen Folgen der Eheschließung einschließlich der Scheidungsfolgen, wobei zu beachten ist, dass einzelne Bereiche des Eherechtes der Dispositionsfreiheit der Ehegatten entzogen sind. Zu nennen ist in diesem Zusammenhang der Verzicht auf Familien- und Trennungsunterhalt sowie der Bereich der sog. Schlüsselgewalt. Selbstverständlich unterliegt auch die Scheidbarkeit der Ehe nicht der Dispositionsfreiheit der Ehegatten, demgemäß kann man die Scheidung der Ehe nicht ausschließen^{204 205}.

Darüber hinaus hat seit 2001 die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes und des Bundesgerichtshofes der Vertragsfreiheit weitere Grenzen gesetzt. Gesetz des

²⁰³ Vgl. *Zimmermann/Dorsel*, Eheverträge³, 24ff.

²⁰⁴ BGH FamRZ 1986, 655.

²⁰⁵ Vgl. www.forum-familienrecht.de.

Falles, dass der Ehevertrag eine evident einseitige Lastenverteilung enthält und ehebedingte Nachteile im Falle der Scheidung nicht angemessen ausgeglichen werden, kann der Ehevertrag entweder wegen Sittenwidrigkeit nichtig sein (§ 138 BGB), oder die Berufung auf den Ehevertrag kann im Einzelfall gegen Treu und Glauben verstoßen. Als besonders problematisch geltend hierbei Vereinbarungen, die nach der Rechtsprechung des BGH in den sog. „Kernbereich“ des Scheidungsfolgenrechts eingreifen. Dazu gehören v.a. der nacheheliche Unterhalt bezüglich der Betreuung gemeinsamer Kinder (Betreuungsunterhalt), der Unterhalt wegen Alters, Krankheit und Gebrechen sowie der Versorgungsausgleich als vorweggenommener Altersunterhalt.²⁰⁶

In diesem Zusammenhang ist als "Paradebeispiel" für eine unwirksame ehevertragliche Vereinbarung, der Verzicht des wirtschaftlich unterlegenen Ehepartners auf jede Form des Betreuungsunterhalts, zu nennen aber auch der Verzicht auf Unterhalt wegen Alters oder Krankheit. Ferner sind Vereinbarungen zum Versorgungsausgleich nach dieser Rechtsprechung häufig unwirksam. Des Weiteren darf der Ehevertrag die Unterhaltspflichten nicht so verteilen, dass damit das Kindeswohl gefährdet ist oder die Vereinbarung den Staat als Träger der sozialen Transfersysteme über Gebühr belastet. Regelungen zum Güterstand sind dagegen in aller Regel wirksam, weil damit nach der Ansicht des Bundesgerichtshofes nicht in den Kernbereich des Scheidungsfolgenrechts eingegriffen wird.

Schlussendlich kann auch eine ungleiche Verhandlungsposition bei Abschluss des Ehevertrages dazu führen, dass der Ehevertrag nichtig ist. Laut einem Urteil des Bundesgerichtshofes indiziert die Tatsache, dass die Ehefrau bei Abschluss des Ehevertrages schwanger war, eine ungleiche Verhandlungsposition, was zur Unwirksamkeit des Ehevertrages insgesamt führen kann.²⁰⁷

8.2.4 Der gesetzliche Güterstand in Deutschland

In Deutschland gilt seit 01.07.1958 die Zugewinngemeinschaft als gesetzlicher Güterstand, in den neuen Bundesländern seit dem 03.10.1990 (§§ 1363 ff BGB). Solche Ehen, die schon vor diesen Zeitpunkten geschlossen wurden, wurden am 01.07.1958 bzw. am 03.10.1990 in den gesetzlichen Güterstand der Zugewinngemeinschaft überführt, außer es wurde von den Ehegatten eine gegenteilige gerichtliche Erklärung abgegeben. Eine Änderung des gesetzlichen Güterstandes bzw. die Wahl eines anderen

²⁰⁶ Vgl www.forum-familienrecht.de.

²⁰⁷ Vgl www.forum-familienrecht.de.

Güterstandes durch die Ehegatten ist jederzeit durch einen notariell bekundeten Ehevertrag möglich, d.h. man kann in diesem Fall die Gütertrennung oder die Gütergemeinschaft wählen. Somit gibt es insgesamt drei Güterstände in Deutschland, nämlich den gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft gem. §§ 1363 ff BGB und die vertraglichen Güterstände der Gütertrennung gem. § 1414 BGB und der Gütergemeinschaft gem. §§ 1415 ff BGB. Auf Antrag der Ehegatten kann eine Änderung des gesetzlichen Güterstandes in das Güterrechtsregister eingetragen werden, wobei für die Eintragung jenes Amtsgericht zuständig ist, in dessen Bezirk auch nur einer der Ehegatten seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Insofern ist eine Eintragung in das Güterrechtsregister nicht möglich, wenn beide Ehegatten ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Ausland haben. Die Eintragung in das Güterrechtsregister ist nicht obligatorisch, jedoch bewirkt sie, dass ein Dritter die Rechtslage gegen sich gelten lassen muss, gleichgültig, ob sie ihm bekannt war oder nicht.²⁰⁸

8.2.5 Der Begriff des Ehevertrages im deutschen Recht

Gem. § 1408 Abs. 1 BGB können die Ehegatten ihre güterrechtlichen Verhältnisse durch einen Ehevertrag regeln, wobei dieser gem. § 1410 BGB der notariellen Beurkundung bedarf. Des Weiteren können die Ehegatten seit der Einführung des Versorgungsausgleichs gem. § 1408 Abs. 2 BGB den Versorgungsausgleich ausschließen. Nach allgemeiner Ansicht wurde hiermit der Regelungsbereich des Ehevertrages jedoch nicht erweitert, sondern lediglich der Regelungsbereich des Versorgungsausgleichs den Vorschriften des Ehevertrages unterworfen.

In der Praxis wird der Begriff des Ehevertrages weiter gefasst und umfasst alle Verträge, die die Folgen der Eheschließung einschließlich der Scheidungsfolgen regeln. Dazu zählen insbes. die Bereiche des ehelichen Güterrechts, der Versorgungsausgleich und der nacheheliche Unterhalt.

Darüber hinaus können aber auch allgemeine Ehwirkungen (z.B. Ehefrau, Familienunterhalt und Aufgabenverteilung in der Ehe), die Vermögensauseinandersetzung bei der Änderung des Güterstandes und Scheidungsfolgen (z.B. Sorgerecht für gemeinschaftliche Kinder, Umgangsrecht, Verteilung des Hausrats, Regelung betreffend die Ehwohnung) Gegenstand eines Ehevertrages sein.²⁰⁹

²⁰⁸ Vgl www.paris.diplo.de.

²⁰⁹ Vgl *Zimmermann/Dorsel*, Eheverträge³, S 23.

8.2.5.1 Scheidungsvereinbarung

Die Scheidungsvereinbarung stellt einen Sonderfall des Ehevertrages dar. Diese wird dann geschlossen, wenn für die Ehepartner mit hoher Wahrscheinlichkeit feststeht, dass die Scheidung der Ehe gewünscht ist. Eine Scheidungsvereinbarung ist inhaltlich beschränkt auf die Regelung der konkreten Folgen einer bevorstehenden Scheidung, während der Ehevertrag regelmäßig Vereinbarungen bezüglich der Ehwirkungen beinhaltet.²¹⁰

Neben diesem inhaltlichen Unterschied tritt ein zeitlicher, d.h. während die Scheidungsvereinbarung in dem Zeitpunkt getroffen wird, wenn die Scheidung der Ehe bevorsteht, wird der Ehevertrag dann geschlossen, wenn die Ehe noch intakt ist bzw. vor dem Eingehen der Ehe. Bei etwaigem „Kriseln“ der Ehe, kommen sowohl der Ehevertrag als auch die Scheidungsvereinbarung in Betracht.

Die Ehegatten können gem. § 1378 Abs. 3 S 2 BGB während des Scheidungsverfahrens eine Vereinbarung über die Zugewinnausgleichsforderung treffen, wobei entgegen dem Wortlaut eine solche Vereinbarung nach dem BGH „schon vor Anhängigkeit eines Eheauflösungsverfahrens“ möglich ist. Solch eine Vereinbarung bedarf der notariellen Beurkundung oder der Aufnahme in ein gerichtliches Vergleichsprotokoll.

Während der Ehevertrag idR eine allgemeine Regelung der güterrechtlichen Verhältnisse umfasst, dient eine Vereinbarung nach § 1378 Abs. 3 S 2 BGB einer konkreten Einzelfallregelung für die bevorstehende Scheidung. Dessen ungeachtet sind Vereinbarungen gem. § 1378 Abs. 3 S 2 BGB gegenstandslos, wenn der Güterstand während des Scheidungsverfahrens durch einen Ehevertrag beendet wird.²¹¹

Die Scheidungsvereinbarung ermöglicht meist ein vereinfachtes Scheidungsverfahren, die sog. einverständliche Scheidung. Aus Zweckmäßigkeitsgründen werden hierbei zusätzliche Regelungen getroffen, wie etwa zum Kindesunterhalt oder zur Auseinandersetzung des Hausrates.²¹²

²¹⁰ Vgl. Zimmermann/Dorsel, Eheverträge³, S 24.

²¹¹ Vgl. Zachlod, Vereinbarungen anlässlich der Eheschließung, S 12f.

²¹² Vgl. Zimmermann/Dorsel, Eheverträge³, S 24.

8.2.5.2 Form und Zeitpunkt des Ehevertrages

Gem. § 1410 BGB muss der Ehevertrag bei gleichzeitiger Anwesenheit beider Teile zur Niederschrift eines Notars geschlossen werden, wobei gleichzeitige Anwesenheit nicht gleichbedeutend mit persönlicher Anwesenheit ist. Es kann daher ein Ehegatte beim Vertragsabschluss vertreten werden. Eine nicht formgerechte Schließung führt zur Nichtigkeit des Ehevertrages gem. § 125 S 1 BGB. Insofern kann ein Ehevertrag auch in der Weise wirksam geschlossen werden, als ein Ehegatte den anderen als vollmachtloser Vertreter dient und der andere Ehegatte den Vertrag im Anschluss genehmigt, oder so, dass der nicht persönlich anwesende Ehegatte dem anderen Ehegatten eine Vollmacht erteilt. Dabei bedürfen weder die Vollmacht noch die Genehmigung der Form eines Ehevertrages²¹³.²¹⁴ Die Eintragung des Ehevertrages in das Güterrechtsregister ist dabei keine Wirksamkeitsvoraussetzung.²¹⁵

Im Vordergrund steht bei § 1410 BGB die Schutzfunktion, d.h. die notarielle Beurkundung soll sicherstellen, dass die Ehegatten bei Abschluss eines Ehevertrages über die daraus resultierenden Konsequenzen belehrt und sachkundig beraten werden. Des Weiteren erfüllt die notarielle Beurkundung die „Funktion des Schutzes vor Übereilung“, die „Warnfunktion“, die „Beweissicherungsfunktion“ und die „Funktion der Gültigkeitsgewähr“.²¹⁶

Ein Ehevertrag kann sowohl vor als auch nach der Eheschließung abgeschlossen werden (§ 2276 Abs. 2 BGB). Wird der Ehevertrag nach der Eheschließung geschlossen, ist darauf zu achten, dass auf bereits entstandene Ansprüche der Ehegatten untereinander wechselseitig verzichtet wird, soweit dies dem Parteiwillen entspricht. Zu denken ist hier etwa an nach der Eheschließung entstandene Zugewinn- oder Versorgungsausgleichsansprüche.²¹⁷

Schlussendlich können die Eheleute auch außerhalb des Güterrechts vermögensrechtliche Verträge miteinander schließen, wie beispielsweise Schenkungen, Gesellschaftsverträge und Darlehen. Obwohl diese Verträge auf eine grundlegende

²¹³ BGH NJW 1998, 1857.

²¹⁴ Vgl. Zimmermann/Dorsel, Eheverträge³, S 25.

²¹⁵ Vgl. Kanzleiter/Wegmann, Vereinbarungen unter Ehegatten, 5. Auflage, Köln (1997) Rz 13.

²¹⁶ Vgl. Kanzleiter/Wegmann, Vereinbarungen unter Ehegatten⁵, Rz 13.

²¹⁷ Vgl. Zimmermann/Dorsel, Eheverträge³, S 25.

Gestaltung der vermögensrechtlichen Verhältnisse abzielen, unterliegen sie nicht der Form des § 1410 BGB.²¹⁸

8.3 Die Güterstände des BGB

Das BGB kennt – wie bereits erwähnt - drei unterschiedliche Güterstände, nämlich

- den gesetzlichen Güterstand der sog. „Zugewinnngemeinschaft“,
- den Güterstand der Gütertrennung und
- den Güterstand der Gütergemeinschaft.²¹⁹

8.3.1 Allgemeines

Es war schon immer so, dass der weitaus größte Teil aller Ehegatten, für die deutsches Recht gilt, im gesetzlichen Güterstand lebte. Dieser Anteil ist in den vergangenen Jahrzehnten kontinuierlich gestiegen. Grund dafür ist u.a., dass die Rechtsprechung den Ausschluss des Zugewinnausgleichs für den Fall der Ehescheidung und den Ausschluss der gesetzlichen Verfügungsbeschränkungen als Modifikationen beim gesetzlichen Güterstand zulässt, daher sind solche Modifikationen des gesetzlichen Güterstandes weiterhin an die Stelle der Gütertrennung getreten.

Auch der Güterstand der Gütergemeinschaft wird immer seltener vereinbart, v.a. raten die rechtlichen Berater der Ehegatten zunehmend weniger zur Vereinbarung der Gütergemeinschaft, dies insbes. auch in den Bereichen, in denen dieser Güterstand früher häufig vereinbart wurde, etwa in der Landwirtschaft in Süddeutschland aber auch in anderen deutschen Regionen.²²⁰

8.3.2 Die Zugewinnngemeinschaft

Treffen die Ehegatten keinerlei Vereinbarungen betreffend des Güterstandes, was der Regelfall ist, gilt der gesetzliche Güterstand der Zugewinnngemeinschaft (§§ 1363 ff BGB). Diese ist v.a. dadurch gekennzeichnet, dass das Vermögen beider Ehegatten getrennt bleibt, gleichgültig, ob es vor der Ehe bestanden hat oder während der Dauer der Ehe erworben wird (§ 1363 Abs. 2 S 1 BGB). Erst bei Auflösung der Ehe kommt es zu einem

²¹⁸ Vgl. *Zachlod*, Vereinbarungen anlässlich der Eheschließung, S 13.

²¹⁹ Vgl. *Kanzleiter/Wegmann*, Vereinbarungen unter Ehegatten⁵, S 1.

²²⁰ Vgl. *Kanzleiter/Wegmann*, Vereinbarungen unter Ehegatten⁵, S 1f.

Ausgleich dessen, was bei jedem Ehegatten während aufrechter Ehe hinzugekommen ist, des sog. Zugewinns.²²¹

Jeder Ehegatte verwaltet grundsätzlich sein Vermögen selbständig (§ 1364 BGB) und haftet dabei mit seinem Vermögen nur für eigene Verbindlichkeiten. Es gilt somit der Grundsatz der uneingeschränkten Verfügungsfreiheit über eigenes Vermögen. Dieser Grundsatz wird nur dann durchbrochen, wenn es sich um Verfügungen bezüglich Haushaltsgegenstände handelt und bei Verfügungen, die das gesamte oder nahezu das gesamte Vermögen erfassen.²²²

Im Falle der Scheidung ist der während der Dauer der Ehe entstandene Zugewinn zwischen den Ehegatten auszugleichen (§ 1372 BGB). Als Zugewinn wird dabei jener Betrag verstanden, der sich beim Vergleich zwischen Endvermögen und Anfangsvermögen ergibt (§ 1373 BGB). Hierbei ist zu beachten, dass dasjenige Vermögen, welches ein Ehegatte nach Eintritt des Güterstandes von Todes wegen oder durch Schenkung erwirbt, dem Anfangsvermögen hinzugerechnet wird, sodass es auf den Zugewinn keine Auswirkungen hat (§ 1374 BGB). Bei einer allfälligen Wertsteigerung von Gegenständen oder Liegenschaften die zum Anfangsvermögen gehören, stellt diese Wertsteigerung einen Zugewinn dar, der gegebenenfalls zum Ausgleich führt. Hingegen ist eine allein durch die Geldentwertung eingetretene nominale Wertsteigerung des Anfangsvermögens ein unechter Zugewinn, der nicht auszugleichen ist. Ist beispielsweise ein Grundstück vorerst Ackerland und wird dieses später als Bauplatz ausgewiesen, so ist die dadurch entstandene Wertsteigerung als echter Zugewinn zu sehen. Ändert sich hingegen an der Einstufung des Grundstückes nichts und ist es nur auf Grund der allgemeinen Geldentwertung mehr wert, so ist diese Wertsteigerung nicht zu berücksichtigen. Besondere Berücksichtigung findet in diesem Zusammenhang § 1365 BGB, wonach sich ein Ehegatte nur mit Einwilligung des anderen Ehegatten verpflichten kann, über sein Vermögen im Ganzen zu verfügen.²²³

Im Falle des Todes eines Ehegatten kann beim gesetzlichen Güterstand der überlebende Ehegatte gem. § 1371 BGB die sog. güterrechtliche oder erbrechtliche Lösung wählen, insoweit wird auf das Ehegattenerbrecht verwiesen.²²⁴

²²¹ Vgl. *Bergschneider*, Die Ehescheidung und ihre Folgen, 4. Auflage, München (1998) S 144.

²²² Vgl. *Kanzleiter/Wegmann*, Vereinbarungen unter Ehegatten⁵, Rz 71.

²²³ Vgl. *Kanzleiter/Wegmann*, Vereinbarungen unter Ehegatten⁵, Rz 71.

²²⁴ Vgl. www.erbrechtler.com.

8.3.3 Die Gütertrennung

Schließen die Ehegatten den gesetzlichen Güterstand aus oder heben sie diesen auf, tritt, falls sich aus dem Ehevertrag nicht etwas Gegenteiliges ergibt, Gütertrennung ein. Entsprechendes gilt, wenn der Ausgleich des Zugewinns oder der Versorgungsausgleich ausgeschlossen ist oder die Gütergemeinschaft aufgehoben wird (§ 1414 BGB). In diesem Fall findet insbes. im Scheidungsfalle kein Zugewinnausgleich statt. Die weit verbreitete Meinung, dass nur bei der Gütertrennung ein Ehegatte nicht für die Schulden des anderen haftet ist unzutreffend, da dies auch beim gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft der Fall ist.²²⁵

Die Gütertrennung hat durch die vollständige Trennung der beiderseitigen Vermögenssphären gegenüber dem gesetzlichen Güterstand und der Gütergemeinschaft den Vorteil der größeren rechtlichen Klarheit und Einfachheit. Somit können die Auseinandersetzungen, die v.a. bei einem Scheitern der Ehe etwa bei der Festlegung des Zugewinnausgleichs oder der Auseinandersetzung des Gesamtguts erfahrungsgemäß häufig auftreten können, vermieden werden.²²⁶

Aufgrund der eben genannten Vorteile oder aufgrund ihrer persönlichen individualistischen Einstellung können Ehegatten zur Vereinbarung der Gütertrennung neigen, wenn sie beide vermögend oder berufstätig sind und deshalb – zumindest annähernd – gleiche Aussichten auf Ansammlung von Zugewinn in der Ehe besitzen.²²⁷

Die Vereinbarung der Gütertrennung erfolgt durch ausdrücklichen Ehevertrag. § 1414 BGB besagt, dass die Gütertrennung auch ohne ausdrückliche Vereinbarung auch dann eintritt, wenn die Ehegatten den gesetzlichen Güterstand ausschließen oder aufheben, wenn diese den Ausgleich des Zugewinns oder den Versorgungsausgleich ausschließen oder wenn sie die Gütergemeinschaft aufheben. Aus Klarheitsgründen sollte in jedem Fall die Gütertrennung ausdrücklich vereinbart werden, d.h. der Ehevertrag soll sich nicht auf den freilich ebenfalls klaren Hinweis beschränken, dass mit einer bestimmten Vereinbarung, beispielsweise der Aufhebung der Gütergemeinschaft, die Gütertrennung eintritt.²²⁸

²²⁵ Vgl www.erbrechtler.com.

²²⁶ Vgl *Kanzleiter/Wegmann*, Vereinbarungen unter Ehegatten⁵, Rz 17.

²²⁷ Vgl *Kanzleiter/Wegmann*, Vereinbarungen unter Ehegatten⁵, Rz 17f.

²²⁸ Vgl *Kanzleiter/Wegmann*, Vereinbarungen unter Ehegatten⁵, Rz 26.

8.3.4 Die Gütergemeinschaft

Während zwischen der Gütertrennung und dem gesetzlichen Güterstand weitgehende Verwandtschaft besteht, da ja der gesetzliche Güterstand eine modifizierte Gütertrennung mit Verfügungsbeschränkungen und Ausgleich des Zugewinns bei Beendigung der Ehe ist, unterscheidet sich die Gütergemeinschaft von beiden grundlegend.²²⁹

Die Gütergemeinschaft ist nach deutschem Familienrecht ein vertraglicher Güterstand zwischen Eheleuten (§ 1415 BGB) und wird durch notariell beurkundeten Ehevertrag vereinbart. Bei der Gütergemeinschaft wird das Vermögen des Mannes und das Vermögen der Frau zum gemeinschaftlichen Vermögen beider Ehegatten. Man spricht vom sog. Gesamtgut. Zu diesem Gesamtgut gehört auch das Vermögen, welches vom Mann oder von der Frau während der Gütergemeinschaft erworben wird (§ 1415 BGB). Vom Gesamtgut ausgeschlossen sind jedoch solche Gegenstände, die nicht durch Rechtsgeschäft übertragen werden können (sog. Sondergut, § 1417 BGB), das sind z.B. unpfändbare Gehalts- und Unterhaltsansprüche, Anteile an Personengesellschaften, Schmerzensgeldansprüche etc. Ausgeschlossen ist ferner das Vorbehaltsgut. Es handelt sich hierbei um Gegenstände, die durch einen Ehevertrag zum Vorbehaltsgut eines Ehegatten erklärt sind, die ein Ehegatte von Todes wegen erwirbt oder die ihm von einem Dritten unentgeltlich zugewendet werden, falls der Erblasser durch letztwillige Verfügung bestimmt hat, dass der Erwerb Vorbehaltsgut sein soll (§ 1418 BGB). Im Ehevertrag selbst sollen die Ehegatten bestimmen, ob das Gesamtgut vom Mann, der Frau oder von den Ehegatten gemeinschaftlich verwaltet wird. Falls der Ehevertrag hierüber keine Bestimmungen enthält, ist es so, dass die Ehegatten das Gesamtgut gemeinschaftlich verwalten (§ 1421 BGB).²³⁰

Zusammenfassend unterscheidet die eheliche Gütergemeinschaft des deutschen Rechts somit fünf verschiedene Vermögensmassen und zwar das gemeinschaftliche Vermögen beider Ehegatten (Gesamtgut), das Vorbehaltsgut des Mannes, das Vorbehaltsgut der Frau, das Sondergut des Mannes und das Sondergut der Frau. Allerdings müssen Vorbehaltsgut und Sondergut nicht unbedingt in jeder Ehe vorkommen, denn bei vielen Ehen gibt es nur eine Vermögensmasse, nämlich das Gesamtgut.²³¹

²²⁹ Vgl. *Kanzleiter/Wegmann*, Vereinbarungen unter Ehegatten⁵, Rz 27.

²³⁰ Vgl. www.erbrechtler.com.

²³¹ Vgl. *Langenfeld Gerrit*, Der Ehevertrag, 6. Auflage, München (1994) S 84 ff.

Als wesentlicher Nachteil der Gütergemeinschaft wird meist die weitgehende Haftung des Gesamtguts für die Schulden beider Ehegatten gesehen. In der Tat haftet das Gesamtgut für die Schulden beider Ehegatten und zwar bei Beginn der Gütergemeinschaft ohne Einschränkung und ebenso ohne Einschränkung für die während der Gütergemeinschaft entstehenden gesetzlichen Verbindlichkeiten.²³²

Die Gütergemeinschaft endet nicht durch den Tod eines Ehegatten oder durch Scheidung. Sie endet vielmehr erst mit der Auseinandersetzung (z.B. durch das einer Aufhebungsklage stattgebende Urteil). Sofern es vereinbart wurde, wird die Gütergemeinschaft mit den gemeinschaftlichen Abkömmlingen der Ehegatten fortgesetzt (sog. fortgesetzte Gütergemeinschaft).²³³

Insofern könnte als ein weiterer Nachteil gesehen werden, dass eben im Falle der Beendigung der Gütergemeinschaft das Gesamtgut auseinandergesetzt werden muss. Das kann gerade bei der Auflösung der Ehe zu zusätzlichen Schwierigkeiten führen.

Mitunter wird auch der uU erhebliche Vermögensübergang vom vermögenden auf den anderen Ehegatten als Nachteil angesehen, welcher später einseitig nicht mehr rückgängig gemacht werden kann, der jedoch im Falle der Ehescheidung nach § 1478 BGB ausgeglichen wird. Dieser Vermögensübergang wird jedoch nicht immer als nachteilig angesehen, dieser kann auch durchaus erwünscht sein, ja sogar das Motiv für die Vereinbarung der Gütergemeinschaft darstellen. Solch ein Motiv für die Vereinbarung einer Gütergemeinschaft kann sein, dass die Ehegatten die Rechtslage der in ihrer Ehe tatsächlich bestehenden Situation anpassen wollen und zwar indem das beiderseitige Vermögen als gemeinschaftlich angesehen wird. Dies wiederum bringt mit sich, dass die Einkünfte beider Ehegatten in einen „gemeinschaftlichen Topf“ fallen, aus dem die gemeinschaftlichen Ausgaben in gemeinschaftlicher Verantwortung bestritten werden. Da die Übereinstimmung zwischen tatsächlicher und rechtlicher Situation in der Ehe hilft Schwierigkeiten zu vermeiden - welche die fehlende Übereinstimmung oft mit sich bringt - ist dies der grundlegende Vorteil der Gütergemeinschaft.

Dritten gegenüber können, die im Rahmen des Ehevertrages getroffenen Vereinbarungen, idR nur nach Eintragung in das Güterrechtsregister geltend gemacht werden.²³⁴

²³² Vgl. *Langenfeld Gerrit*, Der Ehevertrag⁶, S 84 f.

²³³ Vgl. *Langenfeld Gerrit*, Der Ehevertrag⁶, S 84 ff.

²³⁴ Vgl. *Kanzleiter/Wegmann*, Vereinbarungen unter Ehegatten⁵, Rz 28ff.

8.3.5 Versorgungsausgleich

Im Allgemeinen dient der Versorgungsausgleich (§§ 1587 – 1587p BGB) der Sicherung im Alter und ist ein vom Güterstand als auch vom Unterhaltsrecht unabhängiges Rechtsinstitut. Es erfolgt jedoch eine Koppelung mit dem Güterrecht durch den Eintritt der Gütertrennung im Fall des Ausschlusses des Versorgungsausgleichs.

Der Grundgedanke den der Versorgungsausgleich (jener wird von Amts wegen im Rahmen des Scheidungsverfahrens durchgeführt) verfolgt ist jener, dass dem während der Ehe nicht oder weniger verdienenden Ehegatten ein Anteil an der Altersversorgung des anderen Ehegatten gewährleistet wird.²³⁵

Die Vereinbarungen über den Versorgungsausgleich sind zugrundegelegt in §§ 1408 Abs. 2 und 1587o BGB und räumen den Ehegatten eine grundsätzliche Dispositionsfreiheit hinsichtlich des Versorgungsausgleiches ein, d.h. es sind vertragliche Vereinbarungen über den Versorgungsausgleich möglich, somit können die Ehegatten in einem Ehevertrag gem. § 1408 Abs. 2 BGB den Versorgungsausgleich auch ausschließen. Insofern wird es den Ehegatten selbst überlassen zu entscheiden, ob sie es bei dem am Leitbild der „Hausfrauen Ehe“ ausgerichteten Versorgungsausgleich belassen wollen oder mit Rücksicht auf ihre Interessenlage diesen ausschließen oder jedenfalls eine von der gesetzlichen Regelung abweichende Vereinbarung treffen wollen. Insbesondere soll § 1408 Abs. 2 S 2 BGB bei einer bevorstehenden Scheidung verhindern, dass der scheidungswillige Ehegatte den anderen, möglicherweise ahnungslosen Ehegatten, für eine Vereinbarung über den Versorgungsausgleich gewinnen und damit die grundsätzliche Dispositionsfreiheit missbrauchen könnte.²³⁶

Wird der Versorgungsausgleich mittels eines Ehevertrages ausgeschlossen, hat dies zur Folge, dass gleichzeitig Gütertrennung eintritt (§ 1414 S 2 BGB). Falls man den gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft beibehalten will, so muss dies ausdrücklich im Vertrag geregelt werden. Die Vereinbarung über den Versorgungsausgleich unterliegt als Ehevertrag ebenso der Form des § 1410 BGB und kann bereits vor der Ehe geschlossen werden.²³⁷

Im Versorgungsausgleich sind die in der Ehezeit erworbenen Anteile von Anrechten (Ehezeitanteile) jeweils zur Hälfte zwischen den geschiedenen Ehegatten zu teilen. Bei

²³⁵ Vgl *Zachlod*, Vereinbarungen anlässlich der Eheschließung, S 32.

²³⁶ Vgl *Kanzleiter/Wegmann*, Vereinbarungen unter Ehegatten⁵, S 87.

²³⁷ Vgl *Zachlod*, Vereinbarungen anlässlich der Eheschließung, S 33.

den Anrechten handelt es sich um im In- oder Ausland bestehende Anwartschaften auf Versorgungen und Ansprüche auf laufende Versorgungen, insbes. aus der gesetzlichen Rentenversicherung, aus anderen Regelsicherungssystemen wie der Beamtenversorgung oder der berufsständischen Versorgung, aus der betrieblichen Altersversorgung oder aus der privaten Alters- und Invaliditätsvorsorge. Zu beachten ist weiters, dass in den Versorgungsausgleich alle Anrechte einzubeziehen sind, die in der Ehezeit erworben wurden, wobei bei einer Ehezeit von bis zu drei Jahren ein Versorgungsausgleich nur stattfindet, wenn ein Ehegatte dies beantragt.²³⁸

Als zentraler und entscheidender Akt des Versorgungsausgleichsverfahrens ist die Erstellung der Ausgleichsbilanz zu sehen, welche das Ziel der vorbereitenden Schritte und zugleich der Ausgangspunkt für die Durchführung des Ausgleichs ist.

Bei der Ausgleichsbilanz werden der Wert der Anwartschaften des Ehemannes und der entsprechende Wert auf der Seite der Ehefrau einander gegenübergestellt und miteinander verglichen. Das erzielte Ergebnis des Vergleichs bestimmt den weiteren Ablauf und die Entscheidung, d.h. der Ehegatte mit den höheren Anwartschaften ist ausgleichspflichtig und muss die Hälfte des Wertunterschiedes an den berechtigten Ehegatten abgeben (§ 1587a Abs. 1 BGB).²³⁹

§ 1408 Abs. 2 BGB verweist in weiterer Folge auf die §§ 6 und 8 des Versorgungsausgleichsgesetzes. Gem. § 6 des Versorgungsausgleichsgesetzes können die Ehegatten Vereinbarungen über den Versorgungsausgleich schließen. In diesem Sinne können sie ihn ganz oder teilweise in die Regelung der ehelichen Vermögensverhältnisse einbeziehen, ausschließen sowie den Ausgleichsansprüchen nach der Scheidung vorbehalten (gem. §§ 20 bis 24 des Versorgungsausgleichsgesetzes). Das Familiengericht ist gem. § 6 Abs. 3 Versorgungsausgleichsgesetz an die Vereinbarung gebunden, wenn keine Wirksamkeits- u. Durchsetzungshindernisse bestehen.

Darüber hinaus benötigen die Vereinbarungen gem. § 8 Versorgungsausgleichsgesetz besondere materielle Wirksamkeitsvoraussetzungen, denn Abs. 1 besagt, dass die Vereinbarung über den Versorgungsausgleich einer Inhalts- u. Ausübungskontrolle standhalten muss. Weiters können gem. Abs. 2 durch die Vereinbarung Anrechte nur übertragen oder begründet werden, wenn die maßgeblichen Regelungen dies zulassen und die betroffenen Versorgungsträger zustimmen.²⁴⁰

²³⁸ Vgl. *Kanzleiter/Wegmann*, Vereinbarungen unter Ehegatten⁵, S 87ff.

²³⁹ Vgl. *Eißler*, Versorgungsausgleich, 2. Auflage, München (1995) S 1.

²⁴⁰ Vgl. *Kanzleiter/Wegmann*, Vereinbarungen unter Ehegatten⁵, S 87ff.

8.4 Vereinbarungen zum Unterhalt

8.4.1 Allgemeines

Regelungen betreffend die Unterhaltsansprüche zwischen Ehegatten bei bestehender Ehe finden sich in den §§ 1360-1360b BGB, die Ansprüche für die Zeit des Getrenntlebens in § 1361 BGB und die Ansprüche für die Zeit nach der Scheidung in §§ 1569-1586b BGB.²⁴¹

Grundsätzlich ist es so, dass gem. § 1569 BGB ein Ehegatte, wenn er nach der Scheidung nicht selbst für seinen Unterhalt sorgen kann, gegen den anderen Ehegatten einen Anspruch auf Unterhalt hat, d.h., wer gegen wen Unterhaltsansprüche hat, richtet sich somit ohne Rücksicht auf etwaiges Scheidungsverschulden rein nach der Bedürftigkeit bzw. Leistungsfähigkeit.

In Deutschland unterscheidet man den Familienunterhalt, den sog. Getrenntlebensunterhalt, den nachehelichen Unterhalt und den Kindesunterhalt. Wie bei den anderen Scheidungsfolgen sind auch hinsichtlich des nachehelichen Unterhalts vertragliche Vereinbarungen möglich und des Öfteren auch sehr empfehlenswert.²⁴²

8.4.2 Familienunterhalt

Gemäß § 1360 BGB trifft beide Ehegatten die Verpflichtung, in gleicher Weise die Familie durch ihre Arbeit und ihr Vermögen angemessen zu unterhalten, wobei als Beitrag für den Unterhalt auch die Führung des Haushaltes gesehen wird. Als angemessen wird der Unterhalt bezeichnet, der notwendig ist, um die Kosten des Haushaltes zu bestreiten, die persönlichen Bedürfnisse der Ehegatten sowie den Lebensbedarf der gemeinsamen unterhaltsberechtigten Kinder zu befriedigen.

Eine diesbezügliche Vereinbarung des Familienunterhalts ist grundsätzlich zulässig, wird aber in der Praxis selten geschlossen. Gem. §§ 1360a Abs. 3, 1614 BGB kann auf den Anspruch auf Familienunterhalt für die Zukunft nicht verzichtet werden, wobei ein durch gegenseitiges Nachgeben geschlossener Vergleich noch keinen Verzicht darstellt.²⁴³

²⁴¹ Vgl. *Zachlod*, Vereinbarungen anlässlich der Eheschließung, S 19.

²⁴² Vgl. *Langenfeld Gerrit*, Der Ehevertrag⁶, S 122 f.

²⁴³ Vgl. *Zachlod*, Vereinbarungen anlässlich der Eheschließung, S 19.

8.4.3 Getrenntlebensunterhalt

Beim Getrenntlebensunterhalt hat gem. § 1361 BGB ein Ehegatte gegenüber dem anderen Ehegatten Anspruch auf Unterhalt und zwar – wie der Name schon sagt – unter der Voraussetzung des Getrenntlebens. Dieser Unterhalt wird dabei nach den Lebens-, Erwerbs- und Vermögensverhältnissen der Ehegatten bemessen. Zu berücksichtigen ist im Zusammenhang mit dem Getrenntlebensunterhalt, dass das Verbot des Unterhaltsverzichtes für die Zukunft gem. § 1614 Abs. 1 BGB gilt.²⁴⁴

8.4.4 Nachehelicher Unterhalt

Der nacheheliche Unterhalt findet naturgemäß nach der Scheidung der Ehegatten Anwendung. Die §§ 1570 ff BGB normieren sechs Spezialtatbestände die definieren, unter welchen konkreten tatbestandlichen Voraussetzungen Unterhalt gewährt wird, wobei sich diese Tatbestände nicht gegenseitig ausschließen, sondern ergänzen. Daneben existiert gem. § 1576 BGB ein siebter Auffangtatbestand, auf dessen Grundlage ein Unterhalt aus Billigkeitsgründen verlangt werden kann.

Gesetzesgemäß kann Unterhalt dem Grunde nach insbes. dann beansprucht werden, wenn von einem Ehegatten eine Erwerbstätigkeit nicht verlangt werden kann und zwar

- wegen Betreuung eines gemeinschaftlichen Kindes (§ 1570 BGB)
- wegen Alters (§ 1571 BGB)
- wegen Krankheit (§ 1572 BGB)
- wegen Aufnahme einer Ausbildung (§ 1575 BGB) oder
- bis der Ehegatte eine angemessene Erwerbstätigkeit findet (§ 1573 BGB).²⁴⁵

Es kann sich dabei ein Unterhaltsanspruch an den anderen anschließen. § 1571 BGB regelt sogar ausdrücklich, dass der Unterhalt wegen Alters nach Betreuung eines Kindes (wobei für diese Zeit Unterhalt nach § 1570 BGB gewährt wird) verlangt werden kann.²⁴⁶

§ 1585c BGB sieht für Unterhaltsvereinbarungen bis zum Unterhaltsverzicht keine Form vor, wobei insbes. die notarielle Beurkundung nicht vorgeschrieben ist. Es ist jedoch umstritten, ob die Pflicht zur notariellen Beurkundung daraus resultiert, dass die Unterhaltsvereinbarungen im Zusammenhang mit formbedürftigen Rechtsgeschäften geschlossen werden, insbes. mit Vereinbarungen zum Versorgungsausgleich und zum

²⁴⁴ Vgl. *Kanzleiter/Wegmann*, Vereinbarungen unter Ehegatten⁵, Rz 299.

²⁴⁵ Vgl. *Kanzleiter/Wegmann*, Vereinbarungen unter Ehegatten⁵, Rz 329.

²⁴⁶ Vgl. *Kanzleiter/Wegmann*, Vereinbarungen unter Ehegatten⁵, Rz 307ff.

ehelichen Güterrecht. Wenn man also die Formbedürftigkeit wegen des Zusammenhanges bejaht, erstreckt sich die Beurkundungspflicht dann auch auf die Unterhaltsvereinbarung, d.h. wenn diese Vereinbarung mit den anderen „stehen und fallen soll“. Bei einem Sachzusammenhang sollte somit vorsichtshalber der Unterhaltsverzicht notariell beurkundet werden.²⁴⁷

8.4.5 Kindesunterhalt

Der Kindesunterhalt wird meist abhängig vom Sorgerecht geregelt. § 1614 BGB regelt dabei explizit, dass auf den Unterhalt für die Zukunft nicht verzichtet werden kann.²⁴⁸

8.5 Unterschiede zum Österreichischen Recht

Zusammenfassend werde ich nunmehr auf die wichtigsten Unterschiede der beiden Rechtssysteme eingehen.

Im deutschen ehelichen Güterrecht gilt betreffend der Regelung der Vermögensverhältnisse der Ehegatten, sofern keine abweichenden Bestimmungen durch einen Ehevertrag getroffen wurden, nach dem ab 01.07.1958 in der Bundesrepublik Deutschland geltenden sog. Gleichberechtigungsgesetz die Zugewinnngemeinschaft als gesetzlicher Güterstand. Wird die Zugewinnngemeinschaft vertraglich ausgeschlossen, kann auf die Gütertrennung mit späterem Vermögensausgleich oder die allgemeine Gütergemeinschaft ausgewichen werden. Es gibt in Deutschland somit drei Güterstände. In Österreich hingegen existieren nur zwei Güterrechtssysteme, nämlich einerseits die Gütergemeinschaft und andererseits die Gütertrennung. Das ABGB hat sich bereits in der Fassung von 1811 für die Gütertrennung als gesetzlichen Güterstand entschieden. Die Gütertrennung tritt somit ein, wenn die Eheleute über die Verwendung ihres Vermögens keine besondere Übereinkunft getroffen haben. Des Weiteren sieht das österreichische Recht den Vermögensausgleich nur als Scheidungsfolge an und ordnet sie nicht dem Güterrecht zu.

Die in Österreich bestehende Gütertrennung ist jedoch nicht zwingendes Recht. Den Parteien steht es somit frei, den gesetzlichen Güterstand durch diverse vertragliche Regelungen abzubedingen, wobei der Zeitpunkt des Vertragsabschlusses entweder vor der Eheschließung, aber auch während der Ehe liegen kann. Als Beispiel sind hier insbes.

²⁴⁷ Vgl. *Kanzleiter/Wegmann*, Vereinbarungen unter Ehegatten⁵, Rz 329.

²⁴⁸ Vgl. *Kanzleiter/Wegmann*, Vereinbarungen unter Ehegatten⁵, Rz 307.

die Ehepakte zu nennen, mit denen der gesetzliche Güterstand ausgeschlossen werden kann. Bei den Ehepakten handelt es sich somit um güterrechtliche Verträge der Ehegatten. Ihre gesetzliche Grundlage bildet § 1217 ABGB (vgl S 20ff).

Bei der Gütergemeinschaft unterscheidet das österreichische Recht darüber hinaus zwischen allgemeiner und beschränkter Gütergemeinschaft. Die allgemeine Gütergemeinschaft stellt die weitgehendste Form dar, diese umfasst sämtliche Güter der Ehegatten. Bei der beschränkten Gütergemeinschaft werden nur Teile des Vermögens Gesamtgut (d.h. die Güter der Ehegatten werden verschmolzen, wobei jeder Ehegatte daran einen Miteigentumsanteil erhält), z.B. bei der Fahrnisgemeinschaft, die nur das bewegliche Vermögen erfasst, und die Errungenschaftsgemeinschaft, bei der nur das bei aufrechter Ehe erwirtschaftete in die Gütergemeinschaft einbezogen wird. Ob nun eine allgemeine oder beschränkte Gütergemeinschaft vorliegt, bestimmt sich gem. § 914 f ABGB nach der Parteienabsicht. Des Weiteren unterscheidet auch das österreichische Recht zwischen Gesamtgut, Sonder- bzw. Vorbehaltsgut. Jeder Ehegatte kann dabei wohlgeachtet während aufrechter Ehe frei über sein Eigentum verfügen, etwaige Verfügungsbeschränkungen sind dem österreichischen Recht – im Gegensatz zur deutschen Rechtslage (§§ 1365 ff BGB) fremd (vgl. S 24ff).

Die eheliche Gütergemeinschaft des deutschen Rechts umfasst fünf verschiedene Vermögensmassen und zwar das gemeinschaftliche Vermögen beider Ehegatten (Gesamtgut), das Vorbehaltsgut des Mannes, das Vorbehaltsgut der Frau, das Sondergut des Mannes und das Sondergut der Frau.

Grundsätzlich ist dem österreichischen Rechtssystem der Begriff des Ehevertrages fremd. Dies könnte auch daraus resultieren, dass in vielen anderen Rechtssystemen – wie z. B. eben im deutschen BGB – eine Abänderung der Ehe- bzw. Scheidungsfolgen durch einen Ehevertrag sehr wohl rechtlich geregelt ist.

In beiden Rechtsordnungen herrscht Formzwang bezüglich der vertraglichen Regelungen zum Güterrecht. Ein Ehevertrag bzw. Ehepakt ist in beiden Rechtsordnungen auch schon vor der Eheschließung möglich. In Österreich besteht im Vergleich zu Deutschland ein weitaus größerer Gestaltungsspielraum zur vertraglichen Ausgestaltungen von güterrechtlichen Vereinbarungen, da das österreichische Recht eine Typengebundenheit nicht kennt. Aber auch in Deutschland wird davon ausgegangen, dass nur bestimmte Modifikationen der Güterstände zulässig sein sollen.

Zusätzlich sind Vereinbarungen zum Güterrecht anlässlich der Scheidung möglich, die dann als Scheidungsfolgenvereinbarung zu qualifizieren sind und nicht den Vorschriften

für Eheverträge bzw. Ehepakten unterliegen. In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass das österreichische Recht die Vermögensverteilung bei der Scheidung nicht dem Güterrecht zuordnet, sondern als Scheidungsfolgenrecht behandelt, somit bestimmen nicht die güterrechtlichen Vorschriften über das während der Ehe erworbene Vermögen. Die Scheidungsvereinbarungen unterliegen in Deutschland der notariellen Beurkundung oder der Aufnahme in ein gerichtliches Protokoll, dagegen herrscht in Österreich diesbezüglich kein Formzwang.

Im österreichischen Recht verwendet man die Diktion Ehevertrag für das Eingehen der Ehe (§ 44 ABGB), wobei diese Vorschrift eine Legaldefinition des Begriffs der Ehe beinhaltet. Der Zweck des Ehevertrages in Österreich liegt darin, dass eben in Notariatsaktform der gesetzliche Güterstand der Gütertrennung abbedungen oder ergänzt wird, somit gilt sowohl in Österreich als auch in Deutschland die Notariatsaktpflicht für Eheverträge. Eine solche Abänderung oder Ergänzung liegt nur dann vor, wenn die vermögensrechtlichen Verhältnisse, wie sie sich als objektiv-rechtliche Ehefolgen darstellen, geändert werden.

Weil die Ehegatten nach österreichischer Rechtslage nicht an Vertragstypen gebunden sind, sondern vertragliche Gestaltungsfreiheit besitzen, ist auch eine vom gesetzlichen Güterstand der Gütertrennung abweichende Vereinbarung einer sog. Zugewinngemeinschaft zulässig. Diese liegt dann vor, wenn zwar während der Ehe Gütertrennung besteht, aber bei Eheauflösung jeder Ehegatte Anspruch auf einen bestimmten prozentuellen Anteil an der Wertsteigerung eines während aufrechter Ehe erworbenen Vermögensgegenstandes erhält. Diese Beschränkung des Anteils eines Ehegatten am Zugewinn wird vom VwGH als Ehepakt und nicht als streitvorbeugender Vergleich über die Scheidungsfolgen betrachtet, wenn sich die Vertragsparteien für diesen Fall Regelungen anderer Art ausdrücklich vorbehalten haben.

Anders als im deutschen Recht sehen die §§ 81 ff EheG keine reine Zugewinngemeinschaft nach der Scheidung vor, die zu einer automatischen 1:1 Teilung des in der Ehe erworbenen Zugewinns führt, denn zum einen fallen bestimmte Sachen auch dann nicht in die Aufteilungsmasse, wenn sie während der Ehe erworben bzw. geschaffen wurden – z.B. Sachen die zu einem Unternehmen gehören iSd § 82 Abs. 1 Z 3 EheG – und zum anderen werden als Gegenausnahmen auch Sachen einbezogen, die in die Ehe eingebracht wurden, nämlich die Ehewohnung und der Hausrat gem. § 82 Abs. 2 EheG.

Betreffend den in § 1408 Abs. 2 BGB geregelten Versorgungsausgleiches ist zu sagen, dass es in Österreich keine unmittelbar vergleichbare Regelung diesbezüglich gibt. Nach österreichischer Rechtsauffassung zählt dieser nicht zu den privatrechtlichen Scheidungsfolgen. Nach deutschem Recht hingegen ist der Versorgungsausgleich ein vom Güterstand wie auch vom Unterhaltsrecht unabhängiges Rechtsinstitut. Jedoch erfolgt eine Koppelung mit dem Güterrecht durch den Eintritt der Gütertrennung im Fall des Ausschlusses des Versorgungsausgleichs.

Sowohl nach deutschem als auch nach österreichischem Recht, kann auf den Familienunterhalt als auch auf den Unterhalt nach der Trennung nicht verzichtet werden, sodass diesbezügliche Vereinbarungen unwirksam sind.

Abschließend ist somit zu sagen, dass sich die diversen einschlägigen Regelungen der beiden Rechtssysteme in vielerlei Hinsicht ähneln bzw. diese sogar teilweise übereinstimmen. Naturgemäß gibt es auch, wie oben ausgeführt, Bereiche, die unterschiedlich geregelt werden bzw. Regelungen die voneinander abweichen.

9 EXKURS: FAMILIENRECHTSÄNDERUNGSGESETZ 2009

Da durch das am 08.07.2009 im Nationalrat beschlossene und mit 01.01.2010 in Kraft getretene Familienrechtsänderungsgesetz 2009 auch der Bereich des Eherechtes Änderungen erfahren hat, werde ich nun kurz auf die diesbezüglichen Neuerungen eingehen.

Durch das Familienrechtsänderungsgesetz 2009 wird den Ehegatten v.a. mehr Spielraum für die Gestaltung von Eheverträgen eröffnet.

Insbesondere können Eheverträge bereits vor der beabsichtigten Eheschließung oder jederzeit während der Ehe zur Regelung der Aufteilung des ehelichen Vermögens bzw. des Unterhalts im Falle einer Scheidung abgeschlossen werden.

Nach der bisherigen Rechtslage war es lediglich möglich über die Aufteilung der ehelichen Ersparnisse (das sind Wertanlagen, die die Gatten während der Ehe angesammelt haben und die üblicherweise zur Verwertung bestimmt sind, z.B. Bargeld, Spareinlagen, Wertpapiere, Briefmarkensammlungen etc.) eine bindende Vereinbarung in Form eines Notariatsaktes zu treffen.

Ab 01.01.2010 besteht nunmehr zusätzlich zu einer Regelung über die Aufteilung der ehelichen Ersparnisse auch die Möglichkeit, im Vorhinein eine verbindliche Vereinbarung über die Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens (das sind Sachen, die dem Gebrauch beider Gatten dienen, z.B. Ehwohnung, Hausrat, PKW, etc.) zu treffen. Diesbezügliche Vereinbarungen der Ehegatten über das Gebrauchsvermögen und die Ersparnisse binden im Falle der Scheidung die Ehegatten aber auch das Gericht, d.h. der Richter kann nur in bestimmten Fällen davon abweichen.²⁴⁹

Betreffend der Ehwohnung gilt folgende neue Rechtslage: Wurde die Ehwohnung von einem Ehegatten in die Ehe eingebracht oder hat er diese während der Ehe geerbt oder geschenkt bekommen, können die Ehegatten nunmehr verbindlich für sie und das Gericht vereinbaren, dass die Ehwohnung nach der Ehescheidung im Eigentum desjenigen Gatten verbleibt, der sie in die Ehe eingebracht, geerbt oder geschenkt bekommen hat. Eine solche Vereinbarung war nach der Rechtslage vor dem 01.01.2010 nicht verbindlich möglich.²⁵⁰

Aufgrund des EheRÄG 2009 können die Ehegatten nun auch bereits im Voraus Vereinbarungen über die Ehwohnung treffen. So kann in Notariatsaktform vereinbart

²⁴⁹ Vgl www.notare-stockerau.at.

²⁵⁰ Vgl *Deixler-Hübner*, Ehe, Scheidung u. Lebensgemeinschaft¹⁰, Rz 185.

werden, die eingebrachte Ehewohnung auch dann in die Aufteilung einzubeziehen, wenn keine Ausnahmetatbestände vorliegen (§ 82 Abs. 2 HS 1 EheG; „opt in“). Aber auch umgekehrt können die Ehegatten gem. § 87 Abs. 1 letzter Satz EheG durch eine vertragliche Vorwegvereinbarung in Notariatsaktform die Übertragung des Eigentums oder anderer dinglicher Rechte ausschließen („opt out“).²⁵¹

Es sind nunmehr auch Vorwegvereinbarungen über die Nutzung der (eingebrachten) Ehewohnung in einfacher Schriftform zulässig. Von dieser Vereinbarung kann das Gericht aber abweichen, falls der andere Ehegatte oder ein gemeinsames Kind seine Lebensbedürfnisse nicht hinreichend decken kann oder eine deutliche Verschlechterung seiner Lebensverhältnisse hinnehmen müsste. Von Vorwegvereinbarungen, die die rechtliche Zuordnung der Ehewohnung an einen Ehegatten vorsehen, kann jedoch das Gericht nicht abgehen.²⁵²

Für beide Vereinbarungen, also sowohl für Vereinbarungen über die Aufteilung der ehelichen Ersparnisse als auch der Ehewohnung ist ein Notariatsakt erforderlich.²⁵³

Im EheG selbst sehen diese Änderungen wie folgt aus:

Bislang war in § 82 Abs. 1 Z 1 EheG geregelt, dass der Aufteilung keine Sachen unterliegen, die ein Ehegatte in die Ehe eingebracht, von Todes wegen erworben oder die ihm ein Dritter geschenkt hat. Nach Abs. 2 war die Ehewohnung dann in die Aufteilung als eheliches Gebrauchsvermögen miteinzubeziehen, wenn erstens der andere Ehegatte auf die Weiternützung zur Sicherung der Lebensbedürfnisse angewiesen ist oder wenn ein gemeinsames Kind berücksichtigungswürdigen Bedarf an der Weiterbenützung hat.

Im § 82 Abs. 2 erster Satz EheG wird nunmehr nach der Wendung „ist in die Aufteilung dann einzubeziehen“ die Wendung „wenn dies vereinbart wurde“ eingefügt. Die Ehegatten können nunmehr nicht nur die Ehewohnung mittels Notariatsakt einbeziehen, sondern auch die Übertragung des Eigentums oder eines dinglichen Rechts an der eingebrachten Ehewohnung durch Vereinbarung in Notariatsaktform ausschließen.²⁵⁴

§ 87 Abs. 1 EheG lautet nunmehr wie folgt:
„Für die Ehewohnung kann das Gericht, wenn sie kraft Eigentums oder eines anderen dinglichen Rechtes eines oder beider Ehegatten benützt wird, die Übertragung des Eigentums oder des dinglichen Rechtes von einem auf den anderen Ehegatten oder die

²⁵¹ Vgl Deixler-Hübner, Ehe, Scheidung u. Lebensgemeinschaft¹⁰, Rz 185.

²⁵² Vgl Deixler-Hübner, Ehe, Scheidung u. Lebensgemeinschaft¹⁰, Rz 185.

²⁵³ Vgl www.notare-stockerau.at.

²⁵⁴ Vgl www.weka.at.

Begründung eines schuldrechtlichen Rechtsverhältnisses zugunsten eines Ehegatten anordnen. Die Übertragung des Eigentums oder eines dinglichen Rechts an einer Ehwohnung nach § 82 Abs. 2 können die Ehegatten durch Vereinbarung ausschließen.“

Gemäß dem geänderten § 93 EheG bedürfen Vereinbarungen, die im Voraus die Aufteilung ehelicher Ersparnisse oder die Aufteilung der Ehwohnung regeln, der Schriftform. Nach Abs. 2 kann das Gericht von einer im Voraus geschlossenen Vereinbarung über die Aufteilung der ehelichen Ersparnisse und des ehelichen Gebrauchsvermögens mit Ausnahme der Ehwohnung bei der Aufteilung nur abweichen, soweit die Vereinbarung in einer Gesamtbetrachtung des in die Aufteilung einzubeziehenden Vermögens im Zeitpunkt der Aufteilungsentscheidung einen Teil unbillig benachteiligt, sodass ihm die Zuhaltung unzumutbar ist. Gemäß § 93 Abs. 3 EheG kann, von einer im Voraus geschlossenen Vereinbarung über die Nutzung der Ehwohnung durch einen Ehegatten, das Gericht bei der Aufteilung nur abweichen, soweit der andere Ehegatte oder ein gemeinsames Kind seine Lebensverhältnisse nicht hinreichend decken kann oder eine deutliche Verschlechterung seiner Lebensverhältnisse hinnehmen müsste.

Weicht das Gericht von einer im Voraus geschlossenen Vereinbarung ab, ist insbes. auf die Gestaltung der ehelichen Lebensverhältnisse, die Dauer der Ehe sowie darauf Bedacht zu nehmen, inwieweit der Vereinbarung eine rechtliche Beratung vorangegangen ist und in welcher Form sie geschlossen wurde (Abs. 4). § 93 Abs. 5 regelt, dass Abs. 1 bis 4 nicht für solche Vereinbarungen gelten, die die Ehegatten im Zusammenhang mit dem Verfahren auf Scheidung, Aufhebung oder Nichtigkeitklärung der Ehe geschlossen haben.²⁵⁵

Schlussendlich kam es zu einer Änderung im Ehegüterrecht. Dabei wurden die veralteten Rechtsinstitute „Heiratsgut“, „Wiederlage“, „Morgengabe“, „Witwengehalt“, „Advitalitätsrecht“ und „Einkindschaft“ abgeschafft. Die Ausstattung (§ 1220 ff ABGB) bleibt erhalten. § 1486 ABGB erfährt in diesem Zusammenhang durch Einfügung der Z 7 ebenso eine Änderung und es wird klargestellt, dass der Ausstattungsanspruch nach drei Jahren verjährt.²⁵⁶

²⁵⁵ Vgl www.weka.at.

²⁵⁶ Vgl www.weka.at.

10 SCHLUSSKOMMENTAR

Naturgemäß möchte sich der Großteil der heiratswilligen Paare vor der Eheschließung nicht mit Gedanken an eine eventuelle Trennung bzw. Scheidung und die damit verbundenen Rechtsfolgen beschäftigen. Wie unromantisch! Jedoch sollte man bedenken, dass es auch für die glücklichste Ehe keine Garantie auf ihren Bestand gibt.

Viele (künftige) Ehepartner fühlen sich beim Vorschlag des anderen einen Ehevertrag abzuschließen oftmals schlichtweg überrumpelt oder gekränkt und es können auch Gefühle des Misstrauens gegenüber dem anderen Partner geweckt werden. Man muss allerdings bedenken, dass ein Ehevertrag keinesfalls dazu dienen soll den anderen zu benachteiligen oder zu demütigen, sondern soll durch diesen Klarheit bezüglich vermögensrechtlicher und unterhaltsrechtlicher Belange im Fall der Scheidung geschaffen werden. Zu keinem Zeitpunkt darf ein Ehevertrag als Druckmittel verwendet werden, vielmehr beruht dieser auf dem freien Willen der beteiligten Parteien. Abgesehen davon sollte man sich immer vor Augen führen, dass Eheverträge in Österreich nicht mit jenen in den USA zu vergleichen sind, welche in den Medien häufig für Aufregung sorgen.

Meines Erachtens sollte man zumindest darüber nachdenken einen „Ehevertrag“ – der österreichische Gesetzgeber spricht von sog. Ehepakten – abschließen zu lassen um eventuell kostenintensive Streitigkeiten vor Gericht zu vermeiden. Zu diesem Zweck gibt es in Österreich diverse Möglichkeiten für (künftige) Ehegatten um vermögensrechtliche bzw. unterhaltsrechtliche Vereinbarungen zu treffen. Falls die Eheleute mit der gesetzlichen Regelung des Ehegüterrechts oder mit den gesetzlichen Scheidungsfolgen nicht einverstanden sind, haben sie hier in beschränktem Rahmen die Möglichkeit, ihrer Ehe durch Ehevertrag eine andere vertragliche Grundlage zu geben, wobei der Abschluss eines Ehevertrages nicht nur vor der Ehe, sondern auch während der Ehe möglich ist.

Da infolge einer späteren Scheidung oft nicht mehr feststellbar ist, welche ehelichen Güter und Ersparnisse erst während der Ehe erstanden oder angespart wurden, kann - um einen Streit wegen der Aufteilung des ehelichen Vermögens zu vermeiden - der Abschluss eines Ehevertrages bzw. einer Trennungs- oder Scheidungsfolgenvereinbarungen zweckmäßig sein, denn wer rechtzeitig über strittige Punkte spricht und diese in einer öffentlichen Urkunde festhält, erspart sich später Streit und auch oft den Gang zu Gericht.

Im Übrigen sollte man den abgeschlossenen Ehevertrag nicht in der Versenkung verschwinden lassen. Da der Ehepakt nur eine Momentaufnahme ist, sind Änderungen betreffend die Vermögenssituation, sogleich im Vertrag festzuhalten. Diese Änderungen beziehen sich v.a. auf Häuser, Antiquitäten und andere teure Wertsachen wie Bilder oder Uhren, die man im Laufe der Zeit mitbringt.

Gesetz des Mottos „Drum prüfe wer sich ewig bindet!“ ist anzuraten, vor jedem Eingehen einer Ehe bzw. einer Partnerschaft (auch der Abschluss von Partnerschaftsverträgen unter Lebensgefährten kann uU ratsam sein) zumindest die tatsächliche und rechtliche Situation untereinander zu klären und sind gegebenenfalls Vereinbarungen zu treffen.

Letztendlich sollte meines Erachtens jeder, der sich für die Ehe oder eine Partnerschaft entschlossen hat auch die Möglichkeit haben, diese Verbindung nach den eigenen Vorstellungen vertraglich auszugestalten, wieder zu lösen und auch hierfür eigene Regelungen zu treffen. Es empfiehlt sich hierbei einen Rechtsanwalt zu konsultieren und zwar im Hinblick darauf, ob ein Ehepakt bzw. Partnerschaftsvertrag überhaupt sinnvoll ist und welche Regelungen er enthalten soll.

11 LITERATURVERZEICHNIS

- *Bergschneider*, Die Ehescheidung und ihre Folgen, 4. Auflage, München (1998)
- *Bydlinski*, Grundzüge des Privatrechts für Ausbildung und Praxis, 7. Auflage, Wien (2007)
- www.erbrechtler.com
- *Deixler-Hübner*, Scheidung, Ehe und Lebensgemeinschaft, 10. Auflage, Wien (2009)
- *Deixler-Hübner*, Der Ehevertrag. Vereinbarungen zwischen Ehegatten und Lebenspartnern, 2. Auflage, Wien (2010)
- *Dittrich-Tades*, ABGB. Manz Taschenkommentar, 37. Auflage, Wien (2009)
- *Eißler*, Versorgungsausgleich, 2. Auflage, München (1995).
- *Ferrari-Hopf*, Eherechtsreform in Österreich, Wien (2000)
- www.forum-familienrecht.de
- www.heirat.at
- www.help.gv.at

- *Hinteregger*, Familienrecht, 4. Auflage, Wien (2009)
- *Hofer/Schwab/Henrich*, Scheidung und nachehelicher Unterhalt im europäischen Vergleich, Band 8, Bielefeld (2003)
- *Kanzleiter/Wegmann*, Vereinbarungen unter Ehegatten, 5. Auflage, Köln (1997)
- *Kerschner*, Bürgerliches Recht V. Familienrecht, 3. Auflage, Wien (2008)
- *Kocher*, Eheverträge nach dem ABGB, Diplomarbeit, Salzburg (1998)
- *Koziol-Welser*, Bürgerliches Recht. Band I, 13. Auflage, Wien (2006)
- *Langenfeld Gerrit*, Der Ehevertrag, 6. Auflage, München (1994)
- www.notare-stockerau.at
- www.paris.diplo.de
- *Salman Diana*, Vortrag: Der Ehevertrag – ein Mittel zum gerechten Interessenausgleich?, 2006, www.isb-bln.de
- www.statistik.at
- www.weka.at

- *Zachlod*, Vereinbarungen anlässlich der Eheschließung, der Trennung und der Ehescheidung in Deutschland, Österreich und der Schweiz, Dissertation, Salzburg (2008)
- *Zimmermann/Dorset*, Eheverträge, Scheidungs- und Unterhaltsvereinbarungen, 3. Auflage, Köln/Bonn (2001)

12 QUELLENVERZEICHNIS

Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes

1 Ob 198/06h

9 Ob 201/01a

1 Ob 94/99a

4 Ob 562/91

6 Ob 83/08m

1 Ob 5/00t

4 Ob 203/07t

Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Deutschland

BGH FamRZ 1986, 655

BGH NJW 1998, 1857

Familienrechtszeitschrift

FamRZ 58/06

FamRZ 1988, 619

Justizblätter

JB1 2002, 110

JB1 1992, 403

JB1 1990, 377

Sammlung Zivilsachen

SZ 69/81

SZ 30/65

SZ 58/63

SZ 61/111

SZ 56/90

SZ 58/37

SZ 54/114

SZ 57/10

SZ 62/201

Sonstige Quellen

BGBI I 1999/125

Art VII Z 1 EheRÄG 1999

EvBl 1957/397, 628

RdW 1988, 88

RIS-Justiz RS0016541

EvBl 2000/156

ÖBA 1993, 239

FAZ 58/06

RdW 2000, 41

Ehe- u. familienrechtliche Entscheidungen

EF 47.414

EF 52.970

EF 52.964

EF 35.242

EF 42.634

EF 38.903

EF 97.378

EF 101.004

EF 111.350

EF 90.444
EF 78.734
EF 108.370
EF 60.331
EF 66.297
EF 111.338
EF 108.344
EF 87.537
EF 108.331
EF 72.459
EF 97.403
EF 94.030
EF 104.959
EF 103.227