

August 2023

Update

Diese Ausgabe behandelt die neueste Judikatur des OGH zu den Themen:

- Basketballspielen keine störende Immission
- Goldmünzen aus Schließfach gestohlen: Bank darf Haftung für Schließfächer vertraglich ausschließen
- Verschuldensabwägung im Scheidungsverfahren
- Laesio enormis bei Optionsrechten

Darüber hinaus wird kurz auf das Virtuelle Gesellschafterversammlungen-Gesetz sowie auf die Zivilverfahrens-Novelle 2023 hingewiesen und die EU-VO über Märkte für Kryptowerte vorgestellt.

1. Judikatur

- ▷ **Basketballspielen keine störende Immission:** Die Klägerin ist Eigentümerin einer Liegenschaft mit einem Wohnhaus, die Beklagte ist Eigentümerin der Nachbarliegenschaft. Der Ehegatte der Beklagten, welcher sportlicher Leiter eines Basketballvereins ist, errichtete dort einen asphaltierten Basketballplatz. Das Haus der Klägerin ist etwa 30 m vom Basketballplatz entfernt. Dieser war zunächst nicht eingezäunt, sodass etwa 15-mal pro Jahr Basketbälle auf das Klagsgrundstück gelangten. Im Jahr 2021 errichtete die Beklagte einen hohen Zaun, wodurch dies nicht mehr vorkommen konnte. Gespielt wurde auf dem Platz vor allem im Sommer. Wenn es die Witterung zuließ, aber auch im Frühling und Herbst. Zumindest drei- bis viermal die Woche wurde der Basketballplatz etwa vier Stunden pro Tag genützt. Die Spielzeiten variierten und reichten vom Vormittag über Mittag und Nachmittag bis in die Dämmerung. Das Bespielen des Platzes hebt sich sehr deutlich von den sonstigen Umgebungsgeräuschen ab. Das Dribbeln der Basketbälle verursacht Spitzenpegel von 60 bis 65 dB. Das Geräusch ist intermittierend und impulsartig. Ein am nahe gelegenen Weg vorbeifahrender „relativ lauter“ Traktor erreicht einen Maximalpegel von 65,5 dB. Die Klägerin beehrte die Unterlassung der Nutzung der asphaltierten Fläche als Basketballplatz. Das Spielen am Basketballplatz sei im Rahmen einer Interessenabwägung nicht derart schutzwürdig wie etwa eine Klavierstudentin in Zusammenhang mit täglichen Übungen zum Zweck einer musikalisch-beruflichen Ausbildung. Die Beklagte bestritt unzumutbare Lärmimmissionen. Das durch den Ball verursachte Geräusch werde durch jedes Vorbeifahren von Fahrzeugen übertönt. Traktoren oder Rasenmäher, wie im Dorfgebiet tagtäglich zu hören, seien

wesentlich lauter. In den Sommermonaten sei die Familie der Beklagten wochenlang abwesend. Sportplätze seien in dieser Gegend üblich. Das Erstgericht beschränkte die Spielzeiten auf neun bis zwölf Uhr und 15 bis 18 Uhr täglich. Außer sonntags, da müsse das Basketballspielen gänzlich unterlassen werden. Das Mehrbegehren auf Unterlassung der genannten Tätigkeiten auch innerhalb der oben genannten Zeiträume wies es ab. Wenige Kilometer entfernt seien Badeseen, an denen sich im Sommer viele Gäste aufhalten. In dieser Gegend könne man kein völliges Landidyll und ländliche Ruhe erwarten. Das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung. Der Oberste Gerichtshof beurteilte die Revision als nicht zulässig. Es liege keine erhebliche Rechtsfrage vor. Die Klägerin moniert bloß eine korrekturbedürftige Fehlbeurteilung im Zusammenhang mit der zur Bestimmung der „Wesentlichkeit“ der Beeinträchtigung vorgenommenen Interessenabwägung, indem sie die aus ihrer Sicht gegebenen Unterschiede zu Immissionen durch Klavierspiel in der Nachbarwohnung darlegt. **Diese Unterscheidung überzeugte den OGH jedoch nicht. Sowohl beim Musizieren als auch beim Basketballspielen kommt der ausgeübten Tätigkeit aufgrund ihrer kulturellen bzw gesundheitsfördernden Bedeutung eine gesellschaftlich wichtige Funktion zu, die beim gebotenen Interessenausgleich zu beachten ist.** Abgesehen davon wird die beanstandete Lärmbeeinträchtigung etwa von vorbeifahrenden Traktoren überschritten (4 Ob 242/22z).

Dieses Update betrifft folgende Teile der Bücher:

- Zankl, Bürgerliches Recht¹⁰ Rz 326a
- Zankl, Casebook Bürgerliches Recht¹¹ Fälle 52, 117, 149, 226
- Zankl, Zivilrecht 24³ Seiten 111 f und unter dem Begriff „Immissionen“

▷ **Goldmünzen aus Schließfach gestohlen: Bank darf Haftung für Schließfächer vertraglich ausschließen:** Der Kläger war langjähriger Kunde der beklagten Bank. Im November 2019 wollte er erspartes Geld in Gold anlegen und entschied sich zum Kauf von Philharmoniker-Goldmünzen. Er sprach mit dem Kundenberater auch über die Verwahrungsmöglichkeiten der Münzen in der Filiale. Der Berater wies den Kläger auf die Safes im Keller hin. **Der Kläger fragte auch nach den preisgünstigeren, im Erdgeschoß frei zugänglichen Sparkassenbuchschießfächern und der Berater erklärte ihm, dass diese ausschließlich für die Verwahrung von Sparbüchern geeignet seien. Die Sparkassenbuchschießfächer seien nicht alarmgesichert, während sich die im Keller befindlichen Safes hinter einer Tresortüre befänden, alarmgesichert und videoüberwacht seien.** Nichtsdestotrotz eröffnete der Kläger zur Verwahrung seiner Goldmünzen ein Sparkassenbuchschießfach. Dazu schloss er eine schriftliche Benützungsvereinbarung, die auszugsweise lautet „[...] Ich nehme zur Kenntnis, dass ausschließlich Sparbücher und Sparkarten der Sparkasse [...] im Sparbuchschießfach verwahrt werden dürfen. Der Inhalt des Sparkassenbuchschießfaches ist nicht versichert, da die Sparbücher/-karten durch Losungswort bzw. Unterschrift gesichert sind“. Auch mündlich wurde er dabei ein weiteres mal darauf hingewiesen, dass in diesem Schließfach nur Sparbücher und Sparkarten verwahrt werden dürfen. Ein halbes Jahr nach Anmietung des Schließfaches brachen unbekannte Täter in die Filiale der Beklagten ein und öffneten 317 der 500 Sparkassenbuchschießfächer, darunter auch das des Klägers. **Der Kläger beehrte von der Beklagten 89.000 EUR für die Philharmoniker-Goldmünzen. Die Beklagte habe ihm gegenüber vertragliche und vorvertragliche Schutz-, Sorgfalts- und Aufklärungspflichten verletzt und daher für den Schaden zu haften.** Außerdem rügte der Kläger,

dass eine Mitarbeiterin, die ihm half, die Goldmünzen in das Schließfach zu legen, nicht nochmals explizit darauf hingewiesen hat, dass die Schließfächer nicht für Wertgegenstände geeignet sind. Die Beklagte wendete im Wesentlichen ein, es treffe sie kein Verschulden am Verlust der Münzen. Der Kläger habe entgegen der Benützungsvereinbarung gehandelt und gewusst, dass das Schließfach nicht zur Einlagerung von Goldmünzen geeignet gewesen sei. Das Erstgericht wies die Klage ab. Beim Benützungsvertrag des Schließfaches treffe die Bank keine Obsorgepflicht für den Inhalt der dort vom Kunden verwahrten Sachen. Das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung. Gegenstand des Vertrags sei nur die Gewährung des Gebrauchs an dem Fach. Die Bank dürfe die Haftung für Schließfächer vertraglich ausschließen, sie muss nur geeignete Maßnahmen treffen, um Diebstähle zu verhindern. Dass das in diesem Fall nicht passiert sei, hat der Kläger vor Gericht jedoch nicht behauptet. Die Beklagte habe auch keine vertraglichen Aufklärungspflichten verletzt.

Der Oberste Gerichtshof bestätigte die Entscheidung in letzter Instanz. Nach den für den OGH bindenden Feststellungen besprach der Kundenbetreuer der Beklagten die Bedingungen der Benützungsvereinbarung für das Sparbuchschließfach inhaltlich und wies den Kläger auch darauf hin, dass diese Schließfächer nicht alarmgesichert sind. Außerdem befand sich bei den Sparbuchschließfächern ein Hinweis darauf, dass darin ausschließlich Sparbücher und Sparkarten der Sparkasse verwahrt werden dürften. Beim Einlagern der Goldmünzen wusste der Kläger, dass das Schließfach dafür nicht geeignet ist. Dem Kläger sei bewusst gewesen, welches Risiko er eingehe. Noch einmal hätten ihn die Bankangestellten nicht darauf hinweisen müssen (5 Ob 41/23z).

Dieses Update betrifft folgende Teile der Bücher:

- Zankl, Bürgerliches Recht¹⁰ Rz 126 f
- Zankl, Casebook Bürgerliches Recht¹¹ Fälle 19, 202
- Zankl, Zivilrecht 24³ Seite 64 und unter dem Begriff „Verhaltenspflichten“

- ▷ **Verschuldensabwägung im Scheidungsverfahren:** Die Klägerin und der Beklagte schlossen 1998 die Ehe. Das Eheleben verlief zunächst über viele Jahre harmonisch, sodass sie entschieden, gemeinsam eine Ordination zu eröffnen. Sowohl die Klägerin als ausgebildete Physiotherapeutin als auch der Beklagte als Arzt arbeiteten gerne und sehr viel. Nach ungefähr 15 Jahren Ehe gestand der Beklagte der Klägerin eine außereheliche Beziehung. Einvernehmlich bezog die Klägerin daher eine eigene Wohnung, die berufliche Verflechtung bestand aber auch in dieser schwierigen Phase der Ehe weiter. Nachdem ihr der Beklagte ein Jahr später erklärte, sich von der anderen Frau getrennt zu haben, absolvierten sie eine Paartherapie und lebten daraufhin wieder in einem gemeinsamen Haushalt. Da beide Parteien sehr hart und erfolgreich arbeiteten, wuchs der Patientenstock mehr und mehr. Der Beklagte verdiente gut und bestritt einvernehmlich von seinem Einkommen den Großteil der mit der Lebensführung verbundenen Kosten. Neben den Kreditraten und anderen Fixkosten finanzierte er beispielsweise auch die gemeinsamen Urlaube. Schwierig wurde es, als der Mann eine Gehirnhautentzündung und daraufhin eine depressive Verstimmung erlitt. Auch wenn die Frau wollte, dass beide kürzer treten, tat er es nicht. Die Anspannung zwischen den Parteien stieg, weshalb es sowohl im beruflichen als auch im privaten Bereich zu heftigen Auseinandersetzungen kam. Die Parteien besuchten das Geburtstagsfest einer Freundin. An diesem Tag schlug der Beklagte erstmals vor, die Parteien mögen jeder einen

Wohnungsschlüssel für den Fall mitnehmen, dass sie getrennt nach Hause kommen sollten. Die meiste Zeit verbrachte der Beklagte mit einer anderen Frau an der Bar. Deshalb fühlte sich die Klägerin gedemütigt, zumal sie auch von fremden Personen darauf angesprochen wurde. **Kurz darauf chattete die Klägerin mit einer Freundin, fragte dabei nach „tollen Männern“ und deutete dabei an, getrennt und hoffentlich bald frisch verliebt zu sein, wobei sie dies nicht ernst meinte, sondern sich von der Ehekrise ablenken wollte. Diese Chatnachrichten entdeckte der Beklagte wenig später. Das bedeutete für ihn das endgültige Aus der Ehe, was er der Klägerin auch mitteilte.** Die Klägerin begehrte die Scheidung aus dem Alleinverschulden des Beklagten. Das Erstgericht schied die Ehe aus dem überwiegenden Verschulden des Beklagten. Der Beklagte habe das Funktionieren der Ordination dem Wohlergehen seiner Ehegattin übergeordnet. Diese habe Eheverfehlungen nur als Reaktion gesetzt oder als die Ehe schon zerrüttet war. Das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung. Zur Zerrüttung der Ehe habe geführt, dass der Beklagte der Bitte seiner Frau, kürzer zu treten, nicht gefolgt sei, sondern das gleiche Arbeitspensum wie zuvor erbracht habe. Der Klägerin hingegen sei „langsam alles zu viel“ geworden, was sich auch auf ihre Gesundheit ausgewirkt habe. Dazu komme die außereheliche Beziehung des Beklagten, sodass das überwiegende Verschulden beim Beklagten liege. Der Oberste Gerichtshof beurteilte die Revision als zulässig und berechtigt. **Der Wunsch der Klägerin nach einer Reduktion ihres Arbeitspensums war zwar absolut verständlich. Allerdings konnte sie dies nicht ohne Weiteres vom Beklagten verlangen, entsprach die intensive berufliche Tätigkeit des Beklagten doch der bisherigen einvernehmlichen Lebensweise und den wirtschaftlichen Interessen beider Parteien. Zur unheilbaren Zerrüttung der Ehe kam es schließlich, als der Beklagte die sehr kränkenden Chatnachrichten der Klägerin las.** Die Ehe der Streitparteien ist daher gemäß §§ 49, 60 EheG aus deren gleichzeitigem Verschulden zu scheiden (7 Ob 19/23d).

Dieses Update betrifft folgende Teile des Buches:

- *Zankl*, Bürgerliches Recht¹⁰ Rz 393, 402 f, 406 ff
- *Zankl*, Casebook Bürgerliches Recht¹¹ Fälle 152, 154, 162, 237, 238, 239
- *Zankl*, Zivilrecht 24³ Seiten 134 ff und unter den Begriffen „Scheidungsverschulden“ und „Verschuldensausspruch“

- ▷ **Laesio enormis bei Optionsrechten:** Die Streitparteien waren 18 Jahre lang Lebensgefährten. Zu dieser Zeit errichtete der Kläger auf einem der Beklagten von ihren Eltern geschenkten Grundstück eine Werkshalle. Die Umwidmung des Grundstücks in Bauland–Gewerbegebiet erreichte der Kläger durch sein Bemühen und er zahlte auch die Kosten dafür. **Im Jahr 2009 schlossen die Streitparteien einen Optionsvertrag, der dem Kläger die Möglichkeit einräumte, das Grundstück um EUR 60.000 wertgesichert zu erwerben. Nach Auflösung der Lebensgemeinschaft 2018 übte der Kläger sein Optionsrecht aus und begehrte, die Beklagte schuldig zu erkennen, aufgrund des durch Ausübung des Optionsrechts zustande gekommenen Kaufvertrags Zug um Zug gegen Bezahlung des Kaufpreises in die Einverleibung des Eigentumsrechts für den Kläger einzuwilligen.** Die Beklagte wendete Verkürzung über die Hälfte ein. Die Option sei nicht wirksam ausgeübt worden. Für die Beurteilung der laesio enormis seien die Verhältnisse zum Zeitpunkt der Optionsausübung heranzuziehen. Das Erstgericht gab der Klage statt. Die Einwendung der laesio enormis müsse innerhalb von drei Jahren ab Vertragsabschluss erhoben werden, auch wenn die Verkürzung über die Hälfte sich nur auf eine Vertragsklausel beziehe, die erst nach Ablauf von drei Jahren geltend

gemacht werden könne. Da die Einwendungsfrist abgelaufen sei, sei die Einrede der laesio enormis verfristet. Das Berufungsgericht wies die Klage ab. Der Lauf der Verjährungsfrist für die laesio enormis beginne ab der Ausübung der Optionsberechtigung. Die Einwendung sei daher hier nicht verjährt.

Der Oberste Gerichtshof beurteilte die Revision als zulässig und berechtigt. Auch er befasste sich mit den beiden Fragen, zu welchem Zeitpunkt bei einem durch Ausübung eines Optionsrechts in Wirksamkeit gesetzten Vertrag das Missverhältnis der vereinbarten Leistungen zu prüfen ist und wann die Verjährungsfrist zu laufen beginnt. **Der OGH sah für beide Fragen den Zeitpunkt der Einräumung der Option als maßgeblich an. Bei der laesio enormis geht es um die Möglichkeit, eine vorweg vereinbarte Inäquivalenz der Leistungswerte zu bekämpfen. Ist die unbedingt vereinbarte Übernahme des Risikos späterer Wertentwicklungen möglich, muss dies auch hinsichtlich durch Ausübung des Optionsrechts bedingter Wertentwicklungen möglich sein. Für die Verjährung des Rechts zur Anfechtung wegen laesio enormis ist auf die objektive Möglichkeit der Geltendmachung abzustellen.** Wann vom Optionsrecht Gebrauch gemacht wird, ist für den Lauf der Verjährung ohne Bedeutung. Nach Ablauf der Frist kann auch keine Einrede mehr erhoben werden (4 Ob 217/21x).

Dieses Update betrifft folgende Teile des Buches:

- *Zankl*, Bürgerliches Recht¹⁰ Rz 121
- *Zankl*, Casebook Bürgerliches Recht¹¹ Fälle 10, 15, 215
- *Zankl*, Zivilrecht 24³ Seite 43 und unter dem Begriff „Laesio enormis“

2. Gesetzgebung

- ▷ **Virtuelle Gesellschafterversammlungen-Gesetz (VirtGesG) und Zivilverfahrens-Novelle 2023:** Beide Gesetze sind am 14. Juli in Kraft getreten und führen zu einer weiteren **Digitalisierung des Gesellschafts- bzw Verfahrensrechts**. Während das VirtGesG es bestimmten Gesellschaften ermöglicht, **virtuelle Gesellschafterversammlungen** (insb per Videokonferenz) in ihren Satzungen vorzusehen, normiert die Zivilverfahrens-Novelle 2023, dass auch **mündliche Gerichtsverhandlungen** unter bestimmten Voraussetzungen virtuell durchgeführt werden können.

Dieses Update betrifft folgende Teile der Bücher:

- *Zankl*, Bürgerliches Recht¹⁰ Rz 30 ff
- *Zankl*, Zivilrecht 24³ Seite 35 und unter dem Begriff „Juristische Person“

- ▷ **EU-VO über Märkte für Kryptowerte (2023/1114):** Die neue VO über Märkte für Kryptowerte („MiCA-VO“ – Markets in Crypto Assets) ist grundsätzlich – mit Ausnahmen – ab Ende Dezember 2024 anzuwenden. Sie gilt ua für natürliche und juristische Personen, die in der Union mit der Ausgabe und dem öffentlichen Angebot von Kryptowährungen (zB Bitcoin) befasst sind und legt diesbezüglich **einheitliche Anforderungen** fest (**insb Transparenz- und Offenlegungspflichten, Anforderungen für die Zulassung von Anbietern sowie für den Schutz von Kunden**).

Dieses Update betrifft folgende Teile der Bücher:

- *Zankl*, Bürgerliches Recht¹⁰ Rz 37a, 252, 293a, 300
- *Zankl*, Casebook Bürgerliches Recht¹¹ Fall 39

- *Zankl*, Zivilrecht 24³ Seite 101d