

# 1. Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch

## JGS 1811/946

**Zu § 16:** Siehe 162.900.

**Zu § 89:** Siehe 129.748.

**Zu § 90:** Siehe 162.903.

**Zu § 91:**

**170.136.** Nach § 91 Abs 1 ABGB sollen Ehegatten ihre ehel LG, besonders Haushaltsführung, Erwerbstätigkeit, Leistung des Beistands und der Obsorge und der Rücksichtnahme aufeinander und auch Wohl der Kinder mit Ziel voller Ausgewogenheit ihrer Beiträge einvernehmlich gestalten; innerhalb der vom Gesetz gezogenen Grenzen steht es Ehegatten daher frei, ihre Lebensverhältnisse und ihr gemeinschaftliches Leben (bspw Rollenverteilung im Haushalt und im Erwerb, Ausstattung der Wohnung, Freizeitgestaltung, Verwendung der Mittel zum gemeinsamen Leben und Aufbringung der Beiträge dazu) autonom zu gestalten; Einvernehmen kann ausdrücklich oder schlüssig zustande kommen (glgeb RS 166.517), letzteres also durch längere Zeit unwidersprochen befolgte Übung. LG Linz 21. 11. 2022, 15 R 384/22 t.

**Zu § 92:**

**170.137.** Für die Frage des Vorliegens der Unzumutbarkeit und hinsichtlich der Interessenabwägung zw den Parteien sind die Umstände des Einzelfalls maßgeblich. Die Unzumutbarkeit des weiteren gemeinsamen Zusammenlebens ergibt sich idR aus einem – verschuldeten oder nicht verschuldeten – Verhalten des anderen Ehegatten oder aus Umständen in dessen persönlichen Bereich. Die von der Rsp entwickelten Grundsätze, unter welchen Voraussetzungen ein Verhalten als unzumutbar zu beurteilen ist, gelten für das Recht zur gesonderten Wohnungnahme nach § 92 Abs 2 ABGB und für Gewaltschutzmaßnahmen (§ 382 b und 382 e EO) gleichermaßen (RS0110444). Nach stRsp entspricht jeder körperliche Angriff und jede ernsthafte und substanzielle Drohung mit einem solchen dem Unzumutbarkeitserfordernis. Es genügt bereits eine einmalige und ihrer Art nach nicht völlig unbedeutende tätliche Entgleisung, weil das persönliche Recht auf Wahrung der körperlichen Integrität ab-

solut wirkt (RS0110446 [T5, T17]; 7 Ob 34/17 a). Gründe für die Unzumutbarkeit sind verschuldensunabhängig; es kommt dabei nicht auf die Absichten des Ehegatten an (vgl 5 Ob 180/09 w). Die Unzumutbarkeit geht nicht dadurch verloren, dass der eine Teil das Verhalten des anderen eine Zeit lang hinnimmt (EF 119.032). LGZ Wien 8. 3. 2022, 44 R 50/22 m.

**170.138.** Dass die unheilbare Zerrüttung der Ehe einem Antrag auf Feststellung der Rechtmäßigkeit der vorübergehenden gesonderten Wohnungnahme entgegensteht, trifft nicht zu. Das ergibt sich schon daraus, dass der Antrag auch noch dann zulässig ist, wenn bereits ein Verfahren über eine Scheidung – die ja die unheilbare Zerrüttung voraussetzt – anhängig ist (RS0047298). Zweck des Feststellungsverfahrens nach § 92 Abs 3 ABGB ist nämlich auch die präjudizielle Abklärung des Rechts zur gesonderten Wohnungnahme für einen Uh- oder Scheidungsprozess (8 Ob 23/12 h). Auch wenn dann im Fall eines parallel eingeleiteten Scheidungsverfahrens bei dessen erfolgreichem Abschluss die gesonderte Wohnungnahme idR eine endgültige Maßnahme bleiben wird, ist sie allein deshalb noch nicht unzulässig (*Stabentheiner/L. Kolbitsch in Rummel/Lukas*<sup>4</sup> § 92 ABGB Rz 27). LG Salzburg 9. 3. 2022, 21 R 199/21 t; LGZ Wien 23. 11. 2022, 45 R 469/22 m.

**170.139.** Grds zutr verweist die Frau darauf, dass Dauerzustände nicht zum Gegenstand einer E des AußStrRichters gemacht werden können. Ein Dauerzustand ist gegeben, wenn die Wiederaufnahme der häuslichen Gemeinschaft ausgeschlossen ist. Besteht hingegen – wenn auch nur mit geringer Wahrscheinlichkeit – die Möglichkeit, dass sich das Verhalten des Ehegatten, das einen wichtigen Grund für die gesonderte Wohnungnahme darstellte, ändern und der Trennungsgrund dadurch wegfallen könnte, liegt kein gesicherter Dauerzustand vor (RS0047288 [insb T1]). Das ErstG hat festgestellt, dass sich der Mann vorstellen kann, wieder nach Hause zurückzukehren, wenn sich die Konflikt- und Streitsituation zu Hause verbesserte oder entschärfte, und dass der Mann die Rückkehr in die EheWhg nicht kategorisch ablehnt, sondern von einer Änderung des Verhaltens der Frau abhängig macht. Damit liegt kein gesicherter Dauerzustand vor. Dass der Mann eine Verhaltensänderung der Frau bzw eine sich dadurch ergebene Entspannung für unwahrscheinlich hält, ändert daran nichts, weil dadurch zumindest eine geringe Restwahrscheinlichkeit für eine Meinungsänderung des Mannes verbleibt und die Wiederaufnahme der häuslichen Gemeinschaft daher nicht ausgeschlossen ist (RS0127770). LG Salzburg 9. 3. 2022, 21 R 199/21 t.

**170.140.** § 92 Abs 2 macht von der in § 90 ABGB verfügten Ehegattenpflicht zum gemeinsamen Wohnen insofern eine Ausnahme, als er einem Ehegatten erlaubt, „vorübergehend geson-

dert Wohnung zu nehmen, solange dies durch einen spezifischen Interessensüberhang gerechtfertigt ist“. Bei der vorübergehenden gesonderten Wohnungnahme handelt es sich dabei um das Ausziehen aus der gemeinsamen Wohnung und um die Verlegung des persönlichen Mittelpunkts der Lebensführung in eine entsprechend ausgestattete Bleibe. Die gesonderte Wohnungnahme ist dabei kein endgültige Lösung, sondern eine provisorische Konfliktregelung in Gestalt einer vorübergehenden Wohnungstrennung, die nur solange rechtmäßig ist, als die Rechtfertigungsgründe bestehen. LGZ Wien 8. 3. 2022, 44 R 50/22 m.

**170.141.** Das ErstG hat zutr in den Spruch keine Dauer der bewilligten Wohnsitztrennung aufgenommen, weil eine Frist, welche die rechtmäßige Zeitspanne der nur vorübergehend bewilligungsfähigen, gesonderten Wohnungnahme absolut begrenzen würde, nicht im Vorhinein für die Zukunft festgelegt werden kann (zutr *Beck* in *Gitschthaler/Höllwerth*, EuPR § 92 ABGB Rz 19–22). LGZ Wien 8. 3. 2022, 44 R 50/22 m.

**Zu § 94:** Zu Fragen der Bemessungsgrundlage s bei § 231 (ab RS 170.557), ebenso zu Fragen der Belastbarkeitsgrenzen (ab RS 170.822) und der Änderung der Verhältnisse (ab RS 170.932).

## Übersicht

- I. Allgemeines
- II. Naturalunterhaltsleistungen (170.142–170.151)
- III. Unterhaltshöhe (170.152–170.155)
- IV. Eigeneinkommen des Unterhaltsberechtigten
  - A. Einkünfte (170.156)
  - B. Öffentlich-rechtliche Leistungen
  - C. Vermögen, (fiktive) Vermögenserträge (170.157)
  - D. Anspannung
    - a) Hausfrauen-(Hausmänner-)ehe (170.158)
    - b) Berufstätigen-/Pensionistenehe
    - c) Sonstiges
  - E. Abzüge vom Eigeneinkommen
- V. Dauer des Unterhaltsanspruchs
- VI. Unterhaltsvereinbarungen
- VII. Unterhaltsverwirkung (170.159–170.169)
- VIII. Verschiedenes

### I. Allgemeines

Siehe 162.907.

### II. Naturalunterhaltsleistungen

Zur Minderung des UhAnspr infolge zur Verfügung stehender Wohnung s auch bei § 231 ABGB (ab RS 170.441).

**170.142.** Grds nach Aufhebung der ehel Hausgemeinschaft gesamter angemessener Uh des UhBer in Geld zu leisten; hat UhBer aber nicht für Kosten der Wohnversorgung aufzukommen, bedarf er regelmäßig nicht mehr des gesamten GeldUh, um seinen vollständigen Bedarf zu decken; sich wirtschaftlich ergebende Wohnkostensparnis angemessen zu berücksichtigen und als NaturalUh in Umfang anzurechnen, der persönlichem Bedarf des UhBer entspricht (glgeb RS 159.420). OGH 6. 9. 2022, 2 Ob 95/22 t iFamZ 2023/33 (*Deixler-Hübner*); LG St. Pölten 18. 10. 2022, 23 R 327/22 v.

**170.143.** Nach gefestigter jüngerer Rsp ist der fiktive Mietwert einer dem UhBer überlassenen Liegenschaft wegen der damit verbundenen Verminderung des UhBed ganz oder tw als NaturalUh anzurechnen (RS0047254 [T11]). Anerkannt ist die Anrechnung einer fiktiven Mietersparnis auch dann, wenn der UhPfl nur Miteigentümer der dem UhBer zur Verfügung gestellten Wohnung ist (RS0121283 [T2]). Das Ausmaß der Anrechnung ist eine Frage des Einzelfalls (RS0047254 [T8, T13], RS0121283 [T1]). Für die Höhe des fiktiven Mietwerts ist der UhPfl behauptungs- und beweispflichtig, weil es sich um einen rechtsvernichtenden Einwand handelt (RS0047254 [T22]). OGH 23. 2. 2022, 3 Ob 217/21 i iFamZ 2022/118 (*Deixler-Hübner*); OGH 6. 9. 2022, 2 Ob 95/22 t iFamZ 2023/33 (*Deixler-Hübner*).

**170.144.** In der E 2 Ob 211/18 w stellte der OGH klar, dass in den Fällen des Miteigentums an der EheWhg bzw des gemeinsamen Wohnungseigentums bei der uhrechtl Anrechnung des fiktiven Mietwerts auch die anteilige eigene Wohnversorgung des uhber Ehegatten zu berücksichtigen ist, sofern er mit den Kosten der Wohnversorgung nicht belastet ist (s auch RS0121283 [T12]). OGH 23. 2. 2022, 3 Ob 217/21 i iFamZ 2022/118 (*Deixler-Hübner*).

**170.145.** Angemessene Wohnungsbenutzungskosten nach Köpfen auf alle die Wohnung benützenden Personen, die in uhrechtl Beziehung zum UhPfl stehen, zu gleichen Teilen aufzuteilen und auf deren UhAnspr anzurechnen (glgeb RS 159.424). OGH 6. 9. 2022, 2 Ob 95/22 t iFamZ 2023/33 (*Deixler-Hübner*).

**170.146.** Der OGH hat bereits mehrfach ausgesprochen, dass der UhPfl durch sein Verhalten seine uhber Kinder nicht in ihren Ansprüchen schmälern darf, sodass sein Auszug aus der EheWhg gegenüber den Kindern regelmäßig unbeachtlich und sein „Kopf“ bei der Ermittlung der anzurechnenden Anteile weiterhin zu berücksichtigen ist (RS0123488). Dies gilt auch für den EhegattenUh, wenn kein einvernehmlicher Auszug oder die Voraussetzungen des § 92 ABGB vorliegen (RS0123488 [T2]). Wenn daher kein Einvernehmen der Ehegatten nach § 91 ABGB vorliegt und es dem UhPfl auch nicht gelingt, das Vor-

liegen der Voraussetzungen des § 92 ABGB zu beweisen, oder wenn er nicht darlegt, dass das weitere Zusammenwohnen mit dem UhBer aus besonderen Gründen nicht mehr zumutbar ist, ist er in die Aufteilung des fiktiven Mietwerts der Wohnung miteinzubeziehen (RS0123488 [T3]). Dass dem freiwilligen Auszug des UHPf auch eine Wegweisung oder eine entsprechende EV nach § 382 b EO gleichzuhalten ist, wurde bereits mehrfach festgehalten (4 Ob 42/10 w; 10 Ob 7/14 y; 3 Ob 164/17 i; 4 Ob 54/19 y). OGH 6. 9. 2022, 2 Ob 95/22 t iFamZ 2023/33 (*Deixler-Hübner*).

**170.147.** Auch (RS 170.146) dann, wenn der UhBer die EheWhg verlässt, kommt es für die Anrechenbarkeit der Wohnkostensparnis als NaturalUh darauf an, ob dieser aus gerechtfertigten Gründen auszog. Das Verlangen des (gesamten) GeldUh wäre unbillig, wenn der UhBer die EheWhg, die ihm zur Deckung seines Wohnbedürfnisses zur Verfügung stünde, ohne gerechtfertigte Gründe verlässt (6 Ob 15/08 m). Dass ebenso eine Wegweisung des UhBer oder eine gegen ihn erlassene EV nach § 382 b EO seinem freiwilligen (grundlosen) Auszug gleichzuhalten sind, folglich keine gerechtfertigten Auszugsgründe auf seiner Seite vorliegen, ist schon aus Gründen der Gleichbehandlung der Ehegatten selbstverständlich (vgl RS0042656). Auch wenn die EV – wie im vorliegenden Fall – nicht die EheWhg betrifft, sondern (räumlich) auf eine andere Unterkunft der Ehegatten beschränkt ist, wird dadurch die Unzumutbarkeit der gemeinsamen Nutzung der EheWhg aus vom UhBer zu vertretenden Gründen dokumentiert. Vereitelt er daher die (gemeinsame) Nutzung der EheWhg, wäre das Verlangen des gesamten GeldUh unbillig, sodass er sich die Wohnkostensparnis anrechnen lassen muss. OGH 6. 9. 2022, 2 Ob 95/22 t iFamZ 2023/33 (*Deixler-Hübner*).

**170.148.** Zumindest bei durchschnittlichen Verhältnissen Kürzung des GeldUhAnspr aus Titel der Wohnversorgung lediglich um rund 1/4; gebührt UhBer aufgrund seines Eigeneinkommens ErgänzungsUh, dieses Viertel aus Eigeneinkommen und ungekürztem ErgänzungsUh zu ermitteln (glgeb RS 159.425). OGH 6. 9. 2022, 2 Ob 95/22 t iFamZ 2023/33 (*Deixler-Hübner*).

**170.149.** Bezugspunkt beim ErgänzungsUh dabei (RS 170.148) nicht dieser, sondern Summe aus Eigeneinkommen und ungekürztem ErgänzungsUh (glgeb RS 166.525). OGH 6. 9. 2022, 2 Ob 95/22 t iFamZ 2023/33 (*Deixler-Hübner*).

**170.150.** Uhber Ehegatte muss gegenüber uhpfl Ehegatten bei aufrechter Haushaltsgemeinschaft Leistung von GeldUh ausdrücklich und hinreichend **deutlich verlangen**, um rückwirkend – ab Zeitpunkt des „Verlangens“ – GeldUh auch gerichtl geltend machen zu können; Einschränkung dieses Grundsatzes

auf Fall, dass ausreichender NaturalUh geleistet, aus Rsp nicht abzuleiten und würde angeführten Grundsatz völlig unterlaufen, könnte doch dann im Nachhinein immer nicht ausreichende Alimentierung in der Vergangenheit behauptet werden (glgeb RS 166.531). LG Linz 28. 6. 2022, 15 R 195/22 k.

**170.151.** Dies (RS 170.150) ist aber mit dem vorliegenden Fall nicht vergleichbar, weil dort – im Gegensatz zum vorliegenden Fall – keine UhVerletzung festgestellt wurde. Wenn nämlich ein Ehegatte statt NaturalUh GeldUh haben möchte und keine UhVerletzung vorliegt, hat er dies ausdrücklich und hinreichend zu verlangen, um rückwirkend ab dem Zeitpunkt des Verlangens den begehrten GeldUh auch gerichtl geltend machen zu können. Bei einer UhVerletzung, die hier das ErstG unbekämpft feststellte, trifft dies hingegen nicht zu (vgl dazu auch *Deixler-Hübner*, iFamZ 2020/217 [Anm zu 8 Ob 120/19 h]), weshalb die UhBer rückwirkend (vgl auch § 1495 ABGB) GeldUh geltend machen kann. LG Linz 28. 6. 2022, 15 R 195/22 k.

### III. Unterhaltshöhe

**170.152.** Für die Ausmessung des EhegattenUh sind die bisherigen Lebensverhältnisse, der sog Lebenszuschnitt (Lebensstandard) sowie der Stil der Lebensführung bestimmend (RS0009710). OGH 25. 5. 2022, 7 Ob 90/22 v iFamZ 2022/146 (*Deixler-Hübner*).

**170.153.** UhAnspr des einkommenslosen Ehegatten – 33% des Nettoeinkommens des anderen Ehegatten (glgeb RS 159.427). LG Salzburg 17. 3. 2022, 21 R 3/22 w.

**170.154.** UhAnspr des weniger verdienenden Ehegatten – grds 40% des gemeinsamen Einkommens abzüglich eigenen Einkommens (glgeb RS 91.868, 93.833). OGH 25. 5. 2022, 7 Ob 90/22 v iFamZ 2022/146 (*Deixler-Hübner*); LG Salzburg 17. 3. 2022, 21 R 3/22 w; LGZ Wien 21. 2. 2022, 45 R 518/21 s.

**170.155.** Bei konkurrierender Sorgepflicht für Kinder Prozentsatz um etwa 4% pro Kind zu verringern (glgeb RS 159.430). LG Salzburg 17. 3. 2022, 21 R 3/22 w; LGZ Wien 21. 2. 2022, 45 R 518/21 s.

## IV. Eigeneinkommen des Unterhaltsberechtigten

### A. Einkünfte

**170.156.** Der OGH hat bereits ausgesprochen, dass (höhere) Einmalzahlungen grds uhminderndes Eigeneinkommen des UhBer darstellen können. Vergleichsweise ist etwa eine Abfertigung als Eigeneinkommen des Berechtigten bei der UhBemessung zu berücksichtigen (RS0106846; ebenso Pensionsabgel-

tung; RS0106843), wobei die Aufteilung auch hier stets nach den Umständen und Lebensverhältnissen angemessen vorzunehmen ist (vgl 9 Ob 31/14 w). OGH 25. 5. 2022, 7 Ob 90/22 v iFamZ 2022/146 (*Deixler-Hübner*).

## B. Öffentlich-rechtliche Leistungen

Siehe 162.922–162.924.

## C. Vermögen, (fiktive) Vermögenserträge

**170.157.** Ein UhPfl, der die Kosten seiner Lebensführung (zumindest auch) aus der Substanz seines Vermögens deckt, muss die UhBer daran angemessen teilhaben lassen (RS0117850 [T5]); das Vermögen ist dann in die UBGr einzubeziehen, wenn und soweit der UhPfl dessen Substanz angreift oder bereits in der Vergangenheit regelmäßig angriff, um damit die Kosten der von ihm gewählten Lebensführung zu decken (RS0122836 [T3, T4], RS0117850 [T1, T7]). Umgekehrt sind aus dem Vermögensstamm des uher Ehepartners resultierende Einkünfte, die bereits in der Vergangenheit für immer für den gemeinsamen laufenden Uh der Eheleute sowie für Bedürfnisse des UhBer verwendet wurden, wie auch ein anderes von diesem verwertetes Vermögen, in die Bemessungsgrundlage (richtig: in das Eigeneinkommen) einzubeziehen (vgl RS0122836). OGH 23. 11. 2022, 7 Ob 84/22 m EF-Z 2023/36 (*Wucherer*) = iFamZ 2023/35 (*Deixler-Hübner*).

## D. Anspannung

### a) Hausfrauen-(Hausmänner-)ehe

**170.158.** Dass die AST während aufrechter Ehe keiner Berufstätigkeit nachging, wurde vom AG selbst zugestanden, so dass der AST gem § 94 ABGB ein UhAnspr in aufrechter Ehe zusteht und eine Anspannung auf ein fiktives, tatsächlich von ihr nicht lukriertes Erwerbseinkommen nicht in Betracht kam. Dass die AST frühzeitig eine Berufstätigkeit aufgegeben hätte und die „Hausfrauenehe“ gegen den Willen des AG geführt worden wäre, wurde vom AG nicht vorgebracht. Für die Geltendmachung des UhAnspr in aufrechter Ehe darf daher von der AST die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit nicht verlangt werden (EF 88.800, 122.490). Ob ihr auf Dauer keine Arbeitstätigkeit zugemutet werden kann, wird iZm der Geltendmachung eines nahehel Uh zu klären sein, spielt derzeit aber keine Rolle. LG St. Pölten 21. 9. 2022, 23 R 317/22 y.

### b) Berufstätigen-/Pensionistenehe

Siehe 166.540.

## c) Sonstiges

Siehe 156.313.

**E. Abzüge vom Eigeneinkommen**

Siehe 148.859.

**V. Dauer des Unterhaltsanspruchs**

Siehe 166.541.

**VI. Unterhaltsvereinbarungen**

Siehe 162.928.

**VII. Unterhaltsverwirkung**

**170.159.** Verwirkung setzt **völligen Verlust oder ihm nahe kommende Verflüchtigung des Ehemillens** durch UhBer voraus (glgeb RS 95.218). LG Salzburg 11. 10. 2022, 21 R 68/22 d; LGZ Wien 25. 1. 2022, 44 R 301/21 x.

**170.160.** Voraussetzung für Verwirkung – Geltendmachung des Uh wegen des Verhaltens des betreffenden Ehegatten **grob unbillig** (glgeb RS 110.068). LG St. Pölten 20. 4. 2022, 23 R 107/22 s; LGZ Wien 22. 3. 2022, 44 R 396/21 t.

**170.161.** Voraussetzung für Missbrauchs ist, dass der UhBer eklatant gegen ehel Gebote verstößt und ein solcher Verstoß nach dem objektiven Gerechtigkeitsempfinden aller vernünftig denkenden Menschen mit dem Zuspruch von Uh unvereinbar ist. LG St. Pölten 20. 4. 2022, 23 R 107/22 s.

**170.162.** Verwirkung des Uh soll nur Folge eines **besonders gravierenden Verhaltens** des UhBer sein, durch das er sich der Unterstützung des UhPfl unwürdig gemacht; im Einzelfall unter Berücksichtigung aller objektiven und subjektiven Umstände zu prüfen, ob Verfehlung so schwer wiegt, dass UhPfl die UhLeistung für alle Zukunft nicht mehr zumutbar (glgeb RS 152.721). LGZ Wien 22. 3. 2022, 44 R 396/21 t.

**170.163.** Nach der Rsp liegt Rechtsmissbrauch (Verwirkung des Uh; *Hopf/Kathrein*, Eherecht<sup>3</sup> § 94 ABGB Rz 29) iSd § 94 Abs 2 ABGB bspw vor bei groben körperlichen Misshandlungen, Drohungen uÄ (EF 47.438) bzw Misshandlungen oder Drohungen, die sich unmittelbar gegen die körperliche und seelische Integrität des Ehepartners richten (EF 133.551). Das RekG teilt die Ansicht, dass die Geltendmachung eines EhegattenU-hAnspr durch die AST hier rechtsmissbräuchlich ist, wenn sie, ohne selbst jemals einem gewalttätigen Angriff des AG ausgesetzt gewesen zu sein, diesen zweimal massiv körperlich at-



tackierte. Beide Angriffe waren im Übrigen gegen das Gesicht bzw den Kopf des AG gerichtet (Faustschlag in das Gesicht, Werfen einer Schale gegen den Kopf), wobei der zweite Vorfall zu einer Gesichtsverletzung geführt hat, die im Krankenhaus behandelt werden musste. Zu diesen körperlichen Angriffen kommen die ebenfalls bescheinigt festgestellten Drohungen der ASt, dem AG im Fall einer Scheidung alles wegzunehmen und dass er Österreich verlassen müsse. LG St. Pölten 26. 1. 2022, 23 R 30/22 t.

**170.164.** Nicht jede schwere Eheverfehlung führt zu einer UhVerwirkung. Der gesetzl UhAnspr erlischt nur in besonders krassen Fällen, in denen die Geltendmachung eines UhAnspr wegen des Verhaltens des betreffenden Eheteils grob unbillig erschiene. Entscheidend ist, ob der den Uh fordernde Teil selbst und aus eigenem Verschulden den Ehemillen (weitgehend) aufgegeben hat und insoweit ein Dauerzustand eingetreten ist. Dabei darf aber auch das Verhalten des uhpfl Eheteils nicht vernachlässigt werden; selbst ein sonst als besonders schwere Eheverfehlung zu beurteilendes Verhalten begründet daher dann keine Rechtsmissbräuchlichkeit des UhBegehrens, wenn die Ehe aufgrund vorangegangener schwerwiegender Ehwidrigkeiten des anderen Teils zerrüttet wurde. Auch wenn die Kl den Bekl durch ihren Auszug aus der EheWhg im Stich gelassen haben mag, ist ihr EhegattenUhAnspr dennoch nicht verwirkt, weil der Bekl bereits zuvor regelmäßig Alkohol konsumierte, alkoholisiert nach Hause kam, zuletzt – bei seiner Heimkehr in betrunkenem Zustand – der Kl auch mitunter drohte, sie zu schlagen, und ihr mindestens einmal sagte, dass sie gehen solle. Dass das ErstG unter diesen Umständen nicht von einem grundlosem Verlassen der Hausgemeinschaft durch die uheber Kl ausgegangen ist, ist nicht zu beanstanden. LG Salzburg 11. 10. 2022, 21 R 68/22 d; LGZ Wien 26. 7. 2022, 44 R 257/22 b.

**170.165.** Die Verbreitung des Gerüchts, der Bekl sei homosexuell, habe Ehebruch begangen und die Brustimplantate der Kl zerstört, können zwar schwere Eheverfehlungen darstellen. Bei Ehrverletzungen, falschen Anschuldigungen und Verstößen gegen ein schutzwürdiges Geheimhaltungsinteresse durch Verbreitung vertraulicher Tatsachen sind aber Kriterien für die Erfüllung des Verwirkungstatbestands Art und Gewicht der erhobenen Vorwürfe, die Art ihrer Weitergabe und deren Auswirkungen auf die Interessenssphäre des UhPfl. Auch ein einmaliger Verstoß kann zur Verwirkung führen, wenn das wirtschaftliche Fortkommen des UhPfl massiv gefährdet wird (3 Ob 90/07 t). Gegenständlich wurde festgestellt, dass die Kl die Behauptung der außerehel homosexuellen Kontakte des Bekl gegenüber dessen Schwester und dessen Kollegen aufgestellt hat, um das Ansehen des Bekl zu mindern und ihn zu beschämen.

Dieses Verhalten erreicht jedoch nicht die für eine Verwirkung erforderliche massive Gefährdung des wirtschaftlichen Fortkommens des Bekl. Eine solche wurde vom ErstG nicht als bescheinigt angenommen. Da die Äußerung bezüglich des Brustimplantats lediglich im Rahmen der nichtöffentlichen Pflegschafts- und Scheidungsverfahren erfolgte, ist auch diesbezüglich keine Gefährdung des wirtschaftlichen Fortkommens des Bekl zu erwarten. LGZ Wien 25. 1. 2022, 44 R 301/21 x.

**170.166.** UhPfl trifft **Behauptungs- und Beweislast** hinsichtlich jener Umstände, die UhBegehren als Rechtsmissbrauch erscheinen lassen (glgeb RS 162.947). LG Salzburg 11. 10. 2022, 21 R 68/22 d; LGZ Wien 22. 3. 2022, 44 R 396/21 t.

**170.167.** Vor dem Hintergrund des § 68 a Abs 3 EheG kann auch bei einem auf § 94 Abs 2 ABGB gestützten UhAnspr die Bejahung der rechtsmissbräuchlichen Geltendmachung nicht mehr nur zur gänzlichen Versagung des UhAnspr führen, sondern ist auch die Minderung dieses UhAnspr möglich. Dabei richtet sich die an die Bejahung der Frage rechtsmissbräuchlichen UhBegehrens anknüpfende E, ob der Rechtsmissbrauch den Verlust oder die Minderung des UhAnspr zur Folge hat bzw in welchem Ausmaß der Anspruch allenfalls zu mindern ist, nach den jew Umständen des Einzelfalles. Es bedarf einer umfassenden Interessenabwägung, in welche – ohne dass ein „theoretisches UhVerfahren nach § 68 a EheG“ erforderlich wäre – neben den zur Bejahung des Rechtsmissbrauches führenden Eheverfehlungen jedenfalls auch das Verhalten des uhpfl Ehepartners, die Dauer und die Gestaltung der ehel LG, das Wohl vorhandener Kinder sowie der Bedarf des Uh ansprechenden Ehegatten einzubeziehen sind. LG Salzburg 17. 3. 2022, 21 R 3/22 w.

**170.168.** Die UhVerwirkung bezieht sich grds nur auf die Zukunft, nicht aber auf UhRückstände aus der Zeit vor der Verwirkung (vgl *Stabentheiner/Reiter in Rummel/Lukas*<sup>4</sup> § 94 ABGB Rz 111). Bei langjähriger Säumigkeit des UhPfl hilft ihm selbst eine UhVerwirkung des Anspruchsberechtigten zumindest für bereits aufgelaufene UhRückstände nicht (vgl EF-Z 2016/44). LGZ Wien 22. 4. 2022, 43 R 29/22 s.

**170.169.** Das dem Ehemann vorgeworfene Verhalten wurde zu einem Zeitpunkt gesetzt, zu dem die Ehe der Parteien bereits unheilbar zerrüttet war. Daher ist hier zu prüfen, ob er seine UhAnspr unter Berücksichtigung des Maßstabs des § 74 EheG verwirkt hat (6 Ob 108/08 p; 3 Ob 152/16 y; *Gitschthaler in Gitschthaler/Höllwerth*, EuPR § 94 ABGB Rz 315). Die Verwirkung soll nur die Folge eines besonders gravierenden Verhaltens des UhBer sein, durch das er sich der Unterstützung des UhPfl unwürdig gemacht hat. Das Fehlverhalten muss daher über das Maß einer schweren Eheverfehlung nach § 49 EheG