

achten (unrichtige rechtliche Beurteilung). Dem LBG wird uE in der (Gerichts-)Praxis zu wenig Beachtung geschenkt. Es wird uE immer öfter davon ausgegangen, dass der SV seine gesetzlichen Vorgaben erfüllt. Das (Erst-)Gericht ist jedoch verpflichtet, zu überprüfen, ob das Gutachten tatsächlich dem LBG entspricht (Rechtsfrage), und es genügt daher nicht, wenn es das Gutachten lediglich als „schlüssig“ und „nachvollziehbar“ darstellt.

Schlussstrich

- 1. Im Immobilienprozess muss der SV das LBG anwenden.
- 2. Der SV muss den jeweiligen Stand der Wissenschaft, wozu auch die hLit gehört, berücksichtigen.
- 3. Der SV ist in seiner Bewertungsmethodenwahl nicht frei. Er muss jene wählen, die dem Stand der Wissenschaft und den Gepflogenheiten im redlichen Geschäftsverkehr entspricht.
- 4. Der SV muss eine Ertragsimmobilie nach dem Ertragswertverfahren bewerten.

- 5. Das Gericht muss prüfen, ob das Gutachten dem LBG entspricht. Entspricht es nicht dem LBG, ist es mangelhaft und darf vom Gericht nicht verwertet werden. Es genügt im Immobilienprozess nicht, wenn das Gericht das Gutachten lediglich als „schlüssig“ und „nachvollziehbar“ betrachtet.
- 6. Ob das Gutachten dem LBG entspricht, stellt eine Rechtsfrage dar, die das Gericht beurteilen muss. Dadurch ist der Rechtsmittelgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung eröffnet. Es steht daher auch der Instanzenzug bis zum OGH offen (Rechtsfrage).
- 7. Es gibt nicht den einen/einzigen richtigen Verkehrswert einer Immobilie. Der Verkehrswert einer Immobilie unterliegt einer anzuerkennenden Bandbreite. Innerhalb dieser Bandbreite stellt jeder Wert/Preis den Verkehrswert dar.
- 8. Der Verkehrswert einer Immobilie ist vom SV nicht in einem einzigen Wert anzugeben, sondern in Form der anzuerkennenden Verkehrswertbandbreite. Innerhalb dieser ist jeder Kaufpreis angemessen und marktüblich.
- 9. Das Gericht hat die Verkehrswertbandbreite für seine Entscheidung heranzuziehen.

Zur Haftung des Liegenschaftserwerbers nach § 1409 ABGB

Die Einwände gegen die übergegangene Schuld

BEITRAG. Im folgenden Beitrag wird der Frage nachgegangen, wann der Erwerber einer Liegenschaft einer Inanspruchnahme von Gläubigern nach § 1409 ABGB ausgesetzt sein kann und ob dem Liegenschaftserwerber und Neuschuldner allfällige Einwendungen gegen die übergegangene Schuld zustehen.

immolex 2026/3



Mag. **Mirjam Sorgo** ist Rechtsanwältin in Wien und Partnerin der NOMOS Rechtsanwälte GmbH.

Mag. **Stefan Nosal** ist Rechtsanwaltsanwärter der NOMOS Rechtsanwälte GmbH.

A. Einleitung

Der OGH hat einen kürzlich zu 9 ObA 89/24i ergangenen Zurückweisungsbeschluss mit der Hauptfrage, welche Einwände der Erwerber einer Liegenschaft gegen einen auf § 1409 ABGB gestützten Anspruch geltend machen kann, damit begründet, dass der Übernehmer für Schulden ebenso haftet wie der Übergeber im Zeitpunkt der Übernahme. Der bloße Schuldbeitritt ändere dabei nichts an der Rechtsnatur der Forderung, weshalb der Erwerber all jene Rechtshandlungen, die der Übergeber bis zum Zeitpunkt des Übergangs gesetzt habe, so aber auch eine bereits eingetretene Unterbrechung der Verjährung, gegen sich geltend lassen müsse. Im Übrigen solle der Erwerber alle Einwendungen aus dem Grundgeschäft erheben können, unabhängig davon, ob sich der Übergeber bisher auf diese berufen habe. Soweit – nicht neu. Der OGH hält allerdings fest, dass soeben Gesagtes auch für Verbindlichkeiten gelten solle, bezüglich derer ein bereits rechtskräftiges Urteil gegen den Übergeber besteht.

B. Der Regelungsinhalt des § 1409 ABGB

1. Vermögens- oder Unternehmensübernahme

§ 1409 ABGB regelt – scheinbar klar und einfach –, dass der Übernehmer¹⁾ eines Vermögens oder Unternehmens unbeschadet der fortdauernden Haftung des Veräußerers aus den zum Vermögen oder Unternehmen gehörigen Schulden, die er bei Übergabe kannte oder kennen musste, unmittelbar verpflichtet wird. Der Übernehmer wird infolge des gesetzlichen Schuldbeitritts aufgrund eines Rechtsgeschäfts²⁾ (zB Kauf, Übergabevertrag, vorweggenommene Erbteilung, Schenkung etc)³⁾ nicht zum Gesamtrechtsnachfolger des Urschuldners,

¹⁾ Aus Gründen der Einfachheit werden im Folgenden „Übergeber“ und „Veräußerer“ sowie „Übernehmer“ und „Erwerber“ synonym verwendet.

²⁾ 1 Ob 45/01a mit Klarstellung, dass eine Haftung nach § 1409 ABGB aufgrund eines Hoheitsakts zu verneinen ist.

³⁾ Siehe Rudolf in Schwimann/Neumayr, ABGB TaKomm² § 1409 Rz 4.

sondern haftet neben dem ursprünglichen Schuldner beschränkt mit dem Wert des übernommenen Vermögens (Haftung *pro viribus*)⁴⁾ für die Erfüllung von Geldverpflichtungen.⁵⁾ Regelungszweck des im Außenverhältnis unabdingbaren gesetzlichen Schuldbeitritts ist der zivilrechtliche Gläubigerschutz.⁶⁾ Es soll also verhindert werden, dass den Gläubigern durch die Übertragung des (ganzen) Vermögens ihres Schuldners auf eine dritte Person ihre bisherige Haftungsgrundlage entzogen wird.⁷⁾

Von einer Vermögensübernahme iSd § 1409 Abs 1 ABGB kann erst dann die Rede sein, wenn das zu übertragende Vermögen dem exekutiven Zugriff der Gläubiger des Übergebers entzogen wurde. Solange das Vermögen des Schuldners bzw. Übergebers als Exekutionsobjekt zur Forderungsbefriedigung zur Verfügung steht, ist der Gläubiger somit (noch) nicht schutzbedürftig und es besteht für die Anwendung des § 1409 ABGB kein Raum.⁸⁾ Der Tatbestand der Vermögens- bzw. Unternehmensübernahme ist erst dann erfüllt, wenn die Übertragung der dazu gehörigen einzelnen Vermögensgegenstände nach den jeweils geltenden sachrechtlichen Vorschriften vollzogen wurde.⁹⁾ Bei Liegenschaften ist dies der Zeitpunkt der grundbücherlichen Einverleibung.¹⁰⁾ Demnach bewirken weder der Abschluss des Verpflichtungsgeschäfts noch der Zeitpunkt des vertraglich festgelegten Übergangs von Gefahr und Nutzen oder die Besitzeinräumung bereits den gesetzlichen Schuldbeitritt iSd § 1409 Abs 1 ABGB.¹¹⁾

Nach erfolgtem Schuldbeitritt wird der Erwerber von seiner (Mit-)Haftung frei, wenn er so viel an Schulden berichtet hat, wie der Wert des übernommenen Vermögens oder Unternehmens beträgt (§ 1409 Abs 1 Satz 2 ABGB), oder wenn ihm der Beweis gelingt, dass er die übergehenden Schulden nicht kannte und auch nicht kennen konnte bzw. musste.

2. Anwendung des § 1409 ABGB auf Liegenschaftserwerbe

Die stRsp und Lit verstehen unter dem Vermögensbegriff des § 1409 ABGB alle vermögenswerten Güter und Rechte einer Person, die zur Befriedigung der Gläubiger dienlich sind.¹²⁾ Grundsätzlich stellt eine Einzelsache und somit auch eine einzelne Liegenschaft kein Vermögen iSd § 1409 ABGB dar, und zwar auch dann nicht, wenn dieser ein nicht unbeträchtlicher Wert zukommt. Die stRsp¹³⁾ und hL¹⁴⁾ bejahen eine analoge Haftung gem § 1409 ABGB bei einer Liegenschaft allerdings dann, wenn diese das im Wesentlichen einzige Vermögen des Veräußerers darstellt.¹⁵⁾

Analoge Haftung nach § 1409 ABGB greift nur, wenn die Liegenschaft im Wesentlichen das einzige Vermögen des Veräußerers darstellt.

Soweit ersichtlich, hat die Rsp¹⁶⁾ noch nicht konkretisiert, wann eine Liegenschaft das im Wesentlichen gesamte Vermögen des Schuldners darstellt. Dies ist dahingehend zu interpretieren, dass im Falle des Vermögenübergangs nichts „Erhebliches“ beim Veräußerer verbleiben darf.¹⁷⁾ Demnach verhindert etwa bei der Übertragung einer Liegenschaft ein darüber hinausgehendes, beim Veräußerer verbleibendes Geldvermögen von nicht unerheblicher Größe die analoge Anwendung der Erwerberhaftung gem § 1409 Abs 1 ABGB.¹⁸⁾

Als geeigneter Vermögensgegenstand für die Anwendung einer analogen Haftung nach § 1409 ABGB wurden der Halfteanteil an einer Liegenschaft samt Einfamilienhaus,¹⁹⁾ ein Bauernhaus mit Liegenschaft, ein Block von Wohnhäusern²⁰⁾

oder, wie im erst kürzlich entschiedenen Fall, eine gewerblich genutzte Liegenschaft angesehen.²¹⁾

C. Weitere Voraussetzungen des Eintritts der Haftung nach § 1409 ABGB

Die Tatsache, dass eine Liegenschaft das im Wesentlichen einzige Vermögen des Veräußerers darstellt, ist zur Begründung der Haftung des Erwerbers essenziell, jedoch für sich genommen nicht ausreichend. Es müssen also noch die nachfolgenden Bedingungen hinzutreten.

1. Kenntnis des Erwerbers über das „im Wesentlichen einzige Vermögen“

Der Zeitpunkt der Kenntnis des Umfangs des Veräußerervermögens und des Schuldenstandes fallen idR auseinander.

Die Rsp verlangt seit der E 1 Ob 521/95, dass der Erwerber im Zeitpunkt des Abschlusses des Verpflichtungsgeschäfts²²⁾ weiß bzw. wissen muss, dass die Lie-

genschaft das im Wesentlichen einzige Vermögen des Veräußerers darstellt. Der Abschluss des Titelgeschäfts ist somit maßgeblich für die Kenntnis bzw. das Kennenmüssen des Veräußerervermögens.²³⁾ Das Abstellen auf den Abschluss des dem Erwerb dienenden Rechtstitels als den für die Wertermittlung des übernommenen Vermögens maßgeblichen Zeitpunkt ist insofern logisch, als andernfalls ab diesem Zeitpunkt eine ohne Prozess- und Bonitätsrisiko nicht mehr rückgängig zu machende obligatorische Bindung des Schuldners und Übernehmers besteht.²⁴⁾ Zur Begründung der Erwerberhaftung wird kein positives Wissen verlangt, sondern es genügt bereits, wenn dem Erwerber bei gehöriger Aufmerksamkeit bekannt sein musste, dass der von ihm übernommene Vermögensgegenstand das im Wesentlichen einzige Vermögen des Veräußerers dar-

⁴⁾ RSO021343.

⁵⁾ RSO054838.

⁶⁾ RSO034895 [T 3].

⁷⁾ RSO034895; 8 Ob 51/01k mwN.

⁸⁾ Vgl 5 Ob 749/78.

⁹⁾ RSO011264.

¹⁰⁾ 1 Ob 565/81.

¹¹⁾ RSO033202 [T 3] [T 4]; 6 Ob 543/86; siehe auch Ertl in Rummeß II § 1409 Rz 3.

¹²⁾ RSO010004; 1 Ob 521/95; stellvertretend für sämtliche gängigen Kommentare Lukas in Kletečka/Schauer, ABGB-ON § 1409 (Stand 15. 9. 2015, rdb.at) Rz 10.

¹³⁾ Bspw bereits 5 Ob 749/78; 5 Ob 516/93; 1 Ob 521/95; sowie in jüngerer Zeit 1 Ob 184/13k; 8 Ob 29/18z.

¹⁴⁾ Ertl in Rummeß II § 1409 Rz 4; Neumayr in KBB³ §§ 1409–1409a Rz 3; Thöni in Fenyves/Kerschner/Vonkilch³ § 1409 Rz 52 ua.

¹⁵⁾ RSO033094 mw Beispielen.

¹⁶⁾ Anders die dt Lehre, wonach zum bereits aufgehobenen § 419 BGB die Meinung vertreten wurde, dass die Grenze bei etwa 10% des Werts des gesamten Werts gezogen wurde, welcher beim Veräußerer verbleiben darf (mwN Heidinger in Schwimman/Kodek, ABGB⁴ § 1409 ABGB Rz 13; siehe Kasuistik insb Thöni, aaO § 1409 Rz 5).

¹⁷⁾ Mit Hervorhebung 1 Ob 45/01a; RSO033144; RSO033067.

¹⁸⁾ 3 Ob 53/09d.

¹⁹⁾ 8 Ob 29/18z.

²⁰⁾ RSO019993.

²¹⁾ 9 ObA 89/24i.

²²⁾ RSO086652.

²³⁾ Thöni, aaO § 1409 Rz 53.

²⁴⁾ RSO033199 zuletzt in 8 Ob 29/18z; auch 8 Ob 51/01k mwN; 4 Ob 209/09b.

stellt.²⁵⁾ Die Beweislast trägt der Gläubiger, es sei denn, es greift bei Angehörigeneigenschaft die Beweislastumkehr gem § 1409 Abs 2 ABGB ein.²⁶⁾

Da die Nachforschungspflicht nicht überspannt werden darf, muss die Kenntnis über die Beschaffenheit des Vermögens ohne nennenswerte Mühe und insofern in zumutbarer Weise erlangt werden können, um haftungsbegründend zu sein. Der OGH verlangt hierbei überhaupt nur, dass der Erwerber vor den Vermögensverhältnissen des Veräußerers „nicht gleichsam die Augen verschließen“²⁷⁾ darf. Anderenfalls ist die Kenntnis des Erwerbers in dem Zeitpunkt als erlangt anzusehen, in dem sich der Erwerber diese bei entsprechender Erkundigung konkret hätte verschaffen können.²⁸⁾

Aus einem bloßen Veräußerungs- und Belastungsverbot muss nicht zwingend geschlossen werden, dass die zu veräußernde Liegenschaft der einzige Vermögensgegenstand des Veräußerers ist.²⁹⁾ Anderes wird wohl gelten, wenn eine (Bau-träger-)Projektgesellschaft – die oftmals nur für den Erwerb oder zum Halten ihrer (einzigen) Immobilie gegründet wurde – ihre Immobilie veräußert und anschließend über keine weiteren erheblichen Vermögenswerte verfügt.³⁰⁾ In diesem Fall wird unter Zugrundelegung des erhöhten Sorgfaltsmaßstabs iSd § 1299 ABGB dem (gewerblichen) Erwerber wohl zumutbar sein, im Wege einer gewissenhaften Due-Diligence-Prüfung bzw zumindest durch explizites Befragen des Verkäufers in Erfahrung zu bringen, ob die zu erwerbende Liegenschaft das einzige Vermögen darstellt oder die Projektgesellschaft noch über andere (wesentliche) Vermögenswerte verfügt.

Die stringente Judikatur, wonach die Kenntnis der Beschaffenheit des Vermögens im Zeitpunkt des Abschlusses des Verpflichtungsgeschäfts vorliegen muss, wurde lediglich durch die E 3 Ob 53/09d scheinbar durchbrochen. In dieser Entscheidung stellte der OGH (ohne tiefere Beschäftigung mit dieser Frage) fest, dass dem Erwerber im Zeitpunkt der Übergabe bekannt sein muss, dass es sich beim übergebenen Gegenstand um das im Wesentlichen einzige und gesamte Eigentum des Übergebers handelt. Diese vereinzelt gebliebene Entscheidung wurde allen voran von Riedler³¹⁾ zu Recht heftig kritisiert.

Entscheidend ist, ob der Erwerber vor Abschluss des Verpflichtungsgeschäfts Kenntnis von den Vermögensverhältnissen hatte.

zu disponieren. Insb soll der Erwerber die Möglichkeit haben, die Risiken des Erwerbs des konkreten Vermögens einzuschätzen und sich gegebenenfalls abzusichern oder vom Erwerb Abstand zu nehmen. Es ist somit nur konsequent, dass der Übernehmer, wenn er zwar vor der Verbücherung, aber erst nach Abschluss des Verpflichtungsgeschäfts davon Kenntnis erlangt, dass die Sache de facto das einzige Vermögen der Veräußerers darstellt, keiner Haftung iSd § 1409 ABGB ausgesetzt ist.³²⁾ Würde man nämlich den für die Kenntnis der Beschaffenheit des Vermögens relevanten Zeitpunkt – wie in 3 Ob 53/09d – auf den Zeitpunkt der Übergabe legen, liefe der Erwerber Gefahr, dass der Veräußerer überhaupt erst zwischen Abschluss des Verpflichtungsgeschäfts und Vornahme des Verfügungsgeschäfts Handlungen vornimmt, die die Liegenschaft zu seinem im Wesentlichen einzigen Vermögen machen. In

Richtigerweise hat der Zeitpunkt der Kenntnis der Vermögensverhältnisse vor dem Abschluss des Verpflichtungsgeschäfts zu liegen, da nur so dem Erwerber die Möglichkeit gegeben ist, entsprechend

diesem Fall wäre also das Haftungsrisiko des Erwerbers völlig unkalkulierbar.

2. Sachlicher und wirtschaftlicher Zusammenhang der Schulden mit dem übernommenen Vermögen

Diese Voraussetzung ist grundsätzlich nur bei der „üblichen“ Haftung nach § 1409 ABGB, also insb bei Übergang eines Unternehmens von Relevanz, nicht aber iZm dem Übergang einer Liegenschaft. Nach einhelliger Auffassung kann die Voraussetzung, dass die übernommenen Schulden in sachlichem und wirtschaftlichem Zusammenhang mit dem übernommenen Vermögen stehen müssen, nämlich entfallen, wenn es sich bei dem übernommenen Vermögen im Wesentlichen um das einzige Vermögen des Veräußerers handelt,³³⁾ und wird daher hier nicht weiter behandelt

3. Kenntnis der konkreten Gläubigerforderung

Es ist ausreichend, wenn die Forderung dem Erwerber bei Anwendung der ordnungsgemäßen Sorgfalt zumindest hätte bekannt sein müssen, wobei bereits leichte Fahrlässigkeit schadet.³⁴⁾

Diese Kenntnis muss – im Gegensatz zur Kenntnis über das Veräußerungsvermögen – **im Zeitpunkt des Verfügungsgeschäfts, also der sachenrechtlichen Übergabe** und somit bei einer Liegenschaft im Zeitpunkt der grundbücherlichen Einverleibung des Erwerbers gegeben sein.

Dies ergibt sich bereits unmissverständlich aus § 1409 Abs 1 ABGB³⁵⁾ selbst:

„Übernimmt jemand ein Vermögen oder ein Unternehmen, so ist er [...] aus den zum Vermögen oder Unternehmen gehörigen Schulden, die er bei Übergabe kannte oder kennen musste, unmittelbar verpflichtet.“

Der Übernehmer soll nicht für neue und somit erst nach der Übernahme des Vermögens entstandene Schulden haften.³⁶⁾ Sehr wohl umfasst die Haftung nach § 1409 ABGB allerdings Schulden des Veräußerers, die im Zeitpunkt der Übergabe des Vermögens wenigstens bedingt oder betagt bestanden haben, mag auch die Bedingung erst nach diesem Zeitpunkt eingetreten sein. Es genügt, dass der Anspruch im Zeitpunkt der Verfügung *im Keime entstanden* war,³⁷⁾ wobei es auch nicht darauf ankommt, ob die Gläubigerforderung bereits fällig ist.³⁸⁾

Ist dem Erwerber der anspruchsbegründete Sachverhalt im Zeitpunkt der sachenrechtlichen Verfügung zumindest in sei-

²⁵⁾ Vgl 1 Ob 521/95 RSO033094; 8 Ob 29/18z; so auch Ertl in Rummel, ABGB³ § 1409 Rz 4; Lukas in Kletečka/Schauer, ABGB-ON¹⁰ § 1409 (Stand 15. 9. 2015, rdb.at) Rz 14 uvm.

²⁶⁾ Vgl RSO033094 [T 7].

²⁷⁾ 1 Ob 521/95.

²⁸⁾ 1 Ob 521/95.

²⁹⁾ Heidinger, aaO Rz 38.

³⁰⁾ Wünschler/Schörghofer, Gesellschafts-, zivil- und unternehmensrechtliche Stolperfallen bei Liegenschaftstransaktionen im Wege eines Asset Deals, GES 2023 mwN.

³¹⁾ Riedler, ÖBA 2010, 385.

³²⁾ Rudolf in Schwimann/Neumayr, Taschenkommentar ABGB⁶ § 1409 ABGB Rz 6a.

³³⁾ Vgl RSO033074; 3 Ob 53/09d ÖBA 2010/1627 (Riedler); 8 Obs 273/00f; 1 Ob 521/95; siehe auch Lukas in Kletečka/Schauer, ABGB-ON¹⁰ § 1409 (Stand 15. 9. 2015, rdb.at) Rz 15; Ertl in Rummel, ABGB³ § 1409 Rz 6.

³⁴⁾ RSO033250.

³⁵⁾ 8 Ob 4/21b; 8 Ob 29/18z; 1 Ob 184/13k.

³⁶⁾ 7 Ob 58/12y mwN.

³⁷⁾ RSO034806 insb [T 1].

³⁸⁾ 8 Ob 29/18z; siehe auch 2 Ob 1/95 mwN.

nen Grundzügen bekannt bzw musste ihm dieser bekannt sein, trifft ihn auch eine Nachforschungspflicht.³⁹⁾ Ob eine Partei von einer bestimmten Tatsache Kenntnis hatte, ist eine Tatsachenfrage. Ob eine bestimmte Tatsache einer Partei allerdings hätte bekannt sein müssen, ist eine Rechtsfrage, deren Beantwortung stets von den Umständen des Einzelfalls abhängt.⁴⁰⁾

Lehre und Rsp folgend wird die Sorgfaltspflicht des Erwerbers durch Einsicht in Geschäftsbücher oder Nachfragen beim Veräußerer hinsichtlich des Bestehens von Passiven erfüllt. Nach Ansicht der Autoren hat ein Erwerber jedenfalls in das Grundbuch Einsicht zu nehmen, was bei Immobilientransaktionen ein selbstverständlicher Vorgang sein sollte. Insofern hat ein Erwerber im Regelfall auch aus einer zwangsweisen Pfandrechtsbegründung, so diese vor Einverleibung seines Eigentumsrechts im Grundbuch vollzogen wurde, Schlüsse auf bestehende Gläubigerforderungen zu ziehen, mag das Pfandrecht auch gemeinsam mit der Eigentumseinverleibung mittels Rangordnung gelöscht werden.

D. Einwendungen des Erwerbers

Im gegenständlichen Fall war einer (ehemaligen) Dienstnehmerin des Veräußerers eine hohe Kündigungsentschädigung zugesprochen worden. Das Verfahren gegen den Veräußerer befand sich im Zeitpunkt des sachenrechtlichen Übergangs der Liegenschaft auf den Erwerber bereits im Berufungsstadium. Der Veräußerer hatte im erstinstanzlichen Verfahren nicht geltend gemacht, dass sich die Dienstnehmerin anrechnen lassen muss, was sie anderweitig verdient, und hätte diese Einwendung im Berufungsverfahren auch nicht mehr erheben können.

Die Dienstnehmerin machte nach endgültigem Obsiegen im Berufungsverfahren die gesamte zugesprochene Forderung gegen den Übernehmer der Liegenschaft geltend. Der Erwerber wandte (ua) ein, dass die Kl sich anrechnen lassen müsse, was sie anderweitig verdient hatte. Die Kl bestritt die Zulässigkeit des Einwands ua damit, dass dem Erwerber nur jene Einwendungen gegen eine Forderung zustehen, die dem Veräußerer selbst im Zeitpunkt des Vermögensübergangs noch zugestanden wären. Es stellte sich also im gegenständlichen Fall die Frage, welche Einwendungen sich die hier klagende Dienstnehmerin bei Geltendmachung der Haftung des Erwerbers gefallen lassen muss.

Der Übernehmer kann Einwendungen gegen den Anspruch eines Gläubigers geltend machen.

Soweit ersichtlich, hat sich der OGH bis zum zentralen Zurückweisungsbeschluss dreimal⁴¹⁾ mit ähnlich gelagerten Rechtsfragen befasst. Gemeinsam war sämtlichen Entscheidungen (mit Ausnahme der hier gegenständlichen E 9 ObA 89/24i), dass der Übergeber von einem Gläubiger erst nach erfolgter Übergabe geklagt wurde. Die Übergeber wurden also zu einem Zeitpunkt in Anspruch genommen, als auch die jeweiligen Übernehmer bereits hätten geklagt werden können. In der E 8 ObA 9/09w heißt es dazu, „[...]“, dass der Übernehmer für Schulden so (haftet), wie der Übergeber im Zeitpunkt der Vermögensübernahme [...], weshalb der Erwerber jene Rechtshandlungen, die der Übergeber bis zum Zeitpunkt des Übergangs gesetzt hat [...], gegen sich gelten lassen muss“.

Abgesehen von der Schuldzahlung sind die Solidarschuldner voneinander unabhängig. Daher wirken rechtliche Handlungen, die von oder gegen einen einzelnen Solidarschuldner

vorgenommen werden – mit Ausnahme der Zahlung – nicht auch für oder gegen die übrigen Solidarschuldner.⁴²⁾ Von Bedeutung ist somit, wann und gegen wen der Gläubiger seine Forderung gerichtlich geltend macht. Der entscheidende Zeitpunkt ist hierbei abermals jener der Vermögens- bzw Unternehmensübernahme, maW der Zeitpunkt des sachenrechtlichen Verfügungsgeschäfts. *Unterrieder*⁴³⁾ brachte diesbezüglich treffend auf den Punkt, dass diese Judikaturlinie vor allem für Arbeitnehmer bedeutend ist, da allfällige Ansprüche nach einem Betriebsübergang sowohl gegen den alten als auch gegen den neuen Arbeitgeber geltend zu machen sind, will der Arbeitnehmer nicht seine Ansprüche gegen einen dieser Arbeitgeber verlieren.

Weiters war den bisherigen Entscheidungen gemeinsam, dass diese iZm Rechtshandlungen standen, die auch materiellrechtliche Wirkung auf den Anspruch selbst und somit auf den Schuldinhalt entfalteten, welchem der Übernehmer beitrifft. Aufgrund des Schuldbeitritts und der gleichbleibenden Rechtsnatur der Verbindlichkeit muss der Übernehmer sämtliche rechtsgestaltende Verfügungen des Übergebers wie etwa Verzicht, Anerkennung, Vergleich und Ähnliches gegen sich gelten lassen. Der Übernehmer kann gegen die Klage *alle Einwendungen* aus dem Grundgeschäft erheben, auch wenn der Übergeber diese bislang nicht erhoben hat oder diese (etwa infolge prozessualen Säumnisses) nicht erheben konnte.⁴⁴⁾ Es ist somit irrelevant, aus welchem Grund der Übergeber allfällige Einwendungen unterlassen hat.

Demnach können nicht nur prozessuale Säumnisse des Übergebers vom nunmehrigen Solidarschuldner nachgeholt werden, sondern alle unterlassenen Einwendungen, ohne Rücksicht darauf, weshalb die Einwendungen gegen das Grundgeschäft vom Übergeber nicht erhoben worden waren. Da der OGH explizit von unterlassenen *Einwendungen*⁴⁵⁾ spricht, stellt sich die Frage, ob dem Übernehmer auch allenfalls unterlassene Einreden zustehen sollen. Es ist jedoch davon auszugehen, dass es sich hierbei um eine Ungenauigkeit des Rechtssatzes handelt und der Erwerber wohl alle Einwendungen⁴⁶⁾ und Einreden aus dem Grundgeschäft erheben kann, auf die sich der Übergeber bisher nicht berufen hat. Insofern wird der Solidarschuldner sämtliche denkmöglichen Einreden und Einwendungen aus dem Grundgeschäft⁴⁷⁾ erheben können wie unterlassene Aufrechnungs-, Anrechnungs- oder Verjährungseinreden sowie die Geltendmachung von Wurzel- und Abwicklungsmängeln etc.

Es erscheint im Ergebnis durchaus sachgerecht, dass der Übernehmer rechtsgestaltende Verfügungen des Übergebers, insb (Forderungs-)Verzichte, Anerkenntnisse und Vergleiche, gegen sich gelten lassen muss, da diese direkte materiellrechtliche Auswirkungen auf das zugrundeliegende Schuldverhältnis haben. Als veranschaulichendes Beispiel dient der Vergleich, welchem zwar nicht jedenfalls, aber doch dann Novationswirkung zugestanden wird, wenn dieser die ursprüng-

³⁹⁾ 8 Ob 29/18z; 3 Ob 53/09d.

⁴⁰⁾ Siehe zB 8 Ob 4/21b mit Verweis auf RIS-Justiz (RS0031795).

⁴¹⁾ Vgl 1 Ob 87/57; 8 Ob A 9/09w; 9 ObA 39/20f.

⁴²⁾ 9 Ob A 39/20f.

⁴³⁾ 9 Ob A 39/20f ZAS 2021/35 (*Unterrieder*).

⁴⁴⁾ Vgl RS0033195 insb [T 1].

⁴⁵⁾ RS0033195.

⁴⁶⁾ 9 Ob A 39/20f; 8 Ob A 9/09w mwN.

⁴⁷⁾ Ausführlich *Ranftl*, Die Einreden des Beitrittsschuldners, ÖBA 2025, 263, zur Möglichkeit der Erhebung von Einreden des Beitrittsschuldners.

liche Verpflichtung durch eine Änderung des Rechtsgrunds bzw des Hauptgegenstands des Anspruchs ersetzt, weshalb ein Rückgriff auf das ursprüngliche Schuldverhältnis sodann nicht mehr möglich ist.⁴⁸⁾ Der OGH hat in seiner rezenten Entscheidung, da er keine Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung sah, aber einmal mehr nicht klargestellt, welche Rechtshandlungen unter „und Ähnliches“ verstanden werden sollen.

Allerdings hat der OGH festgestellt, dass unter jene Rechtshandlungen, die ein Erwerber gegen sich gelten lassen muss, keine (rechtskräftigen) Urteile fallen sollen, da auch rechtskräftige Urteile die privatrechtliche Rechtslage zwischen dem Gläubiger, dem Übergeber und dem Übernehmer nicht neu gestalten. Es findet also durch ein Urteil keine Novation einer Vertragsschuld in eine Judikatsschuld statt.⁴⁹⁾

Es macht sohin keinen Unterschied, ob ein Gläubiger gegen den Übergeber Forderungen aus einem Urteil zustehen, da der Übernehmer dennoch sämtliche Einwendungen und Einreden erheben kann, die auch dem Übergeber zugestanden wären.

Einwendungen können auch gegen eine Judikatsschuld erhoben werden.

Im Hinblick darauf, dass der OGH seiner ständigen Judikaturlinie folgend festhält, dass der Übernehmer nach § 1409

ABGB für Schulden ebenso haftet „wie der Übergeber im Zeitpunkt der Übernahme“, erscheint es dennoch zumindest fraglich, weshalb der Übernehmer vom Übergeber aktiv gesetzte Rechtshandlungen mit materiell-rechtlichen Wirkungen wie etwa einen Vergleich gegen sich gelten lassen muss, nicht aber rechtskräftige Urteile. Der OGH begründet das mit der in Österreich geltenden Rechtskrafttheorie, wonach das Wesen der

Rechtskraft in der ausschließlichen prozessualen Wirkung liegt. Das (rechtskräftige) Urteil gegen den Übergeber entfalte gegenüber dem Übernehmer keine Tatbestandswirkung, die das materielle Recht in Ansehung eines Anspruchs festsetzen würde. Ferner stünde einer Tatbestandswirkung das mangelnde rechtliche Gehör des Übergebers iSd Art 6 EMRK entgegen, weshalb keine Rechtskrafterstreckung auf diesen stattfindet und dieser folglich zur Erhebung von Einwendungen und Einreden, auch gegen rechtskräftige Forderungen, berechtigt ist.

Schlussstrich

Bei Liegenschaften wird eine (analoge) Anwendung des § 1409 ABGB dann bejaht, wenn es sich bei der veräußerten Liegenschaft um das „im Wesentlichen“ einzige Vermögen des Veräußerers handelt und dies dem Erwerber bei Abschluss des Verpflichtungsgeschäfts bekannt war oder bekannt sein musste. Erst im Zeitpunkt des sachenrechtlichen Verfügungsgeschäfts müssen dem Erwerber die Verbindlichkeiten, für die er zum Solidarschuldner wird, bekannt sein. Der Erwerber haftet dann zwar ebenso wie der Übergeber im Zeitpunkt der Übergabe, er behält aber auch für den Fall, dass ein (rechtskräftiges) Urteil gegen den Veräußerer vorliegt, alle Einwendungen, die der Erwerber nicht erhoben hat.

⁴⁸⁾ Siehe etwa 7 Ob 165/00s; ähnlich auch RS0032600.

⁴⁹⁾ RS0032407.

Die Finanzierungszusage im Immobilienkauf

Unter welchen Umständen tritt die aufschiebende Bedingung der erfolgreichen Finanzierungszusage ein?

BEITRAG. Angebote zu Liegenschaftskäufen enthalten oft die knappe Formulierung „unter dem Vorbehalt einer Finanzierung“ oder Ähnliches. Allerdings ist oft unklar, was genau unter einem solchen Finanzierungsvorbehalt zu verstehen ist und welche Rechtsfolgen diese Formulierung für alle Beteiligten bedeutet. Dieser Beitrag beleuchtet die Finanzierungszusage unter der Prämisse, dass damit ein aufschiebend bedingter Kaufvertrag vereinbart ist: Welche inhaltlichen Mindestanforderungen muss ein Finanzierungsvorbehalt erfüllen? Welche Mitwirkung schuldet der Käufer beim Versuch, eine Finanzierung zu erlangen? Und wie ist es zu beurteilen, wenn der Käufer ein aus seiner Sicht unzureichendes Finanzierungsangebot der Bank ausschlägt? Mangels eindeutiger Antworten aus der Judikatur ist das Konfliktpotenzial beachtlich. [immolex 2026/4](#)



Dr. **Markus Moser** LL.M. (HKU), ist auf Immobilienrecht spezialisierter Rechtsanwalt in Wien und Gründungspartner von MOSER LEGAL.

Mag. **Gabriel Paulus** MA, LL.M. (Bruges), ist Rechtsanwaltsanwarter und ua auf Immobilienrecht bei MOSER LEGAL spezialisiert.

A. Normative Einordnung

Ein Liegenschaftskaufvertrag kommt idR durch ein hinreichend bestimmtes Kaufanbot und dessen Annahme durch den Verkäufer zustande (auch wenn bloße Punktation).¹⁾ Ist dieses

¹⁾ RS0019951; RS0017504; RS0062739; RS0062766.