

TE OGH 2023/4/18 5Ob155/22p

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 18.04.2023

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Jensik als Vorsitzenden sowie die Hofräte Mag. Wurzer und Mag. Painsi, die Hofrätin Dr. Weixelbraun-Mohr und den Hofrat Dr. Steger als weitere Richter in der Außerstreitsache des Antragstellers D*, vertreten durch Mag. Dr. Mario Höller-Prantner, Rechtsanwalt in Linz, gegen die Antragsgegner 1. D*, (vormals) 2. D*, 3. H*, vertreten durch Dr. Thomas Herzog, Mag. Barbara Loipetsberger, Rechtsanwälte in Vöcklabruck, 4. D*, vertreten durch Dr. Thomas Herzog, Mag. Barbara Loipetsberger, Rechtsanwälte in Vöcklabruck, 5. T*, vertreten durch Dr. Thomas Herzog, Mag. Barbara Loipetsberger, Rechtsanwälte in Vöcklabruck, 6. H*, vertreten durch M*, ebenda, 7. M*, vertreten durch Dr. Thomas Herzog, Mag. Barbara Loipetsberger, Rechtsanwälte in Vöcklabruck, 8. J*, 9. A*, ebenda, 10. J*, vertreten durch Dr. Thomas Herzog, Mag. Barbara Loipetsberger, Rechtsanwälte in Vöcklabruck, 11. R*, vertreten durch Dr. Thomas Herzog, Mag. Barbara Loipetsberger, Rechtsanwälte in Vöcklabruck, 12. M*, vertreten durch Landl + Edelmann Rechtsanwaltspartnerschaft in Vöcklabruck, 13. D*, vertreten durch Dr. Thomas Herzog, Mag. Barbara Loipetsberger, Rechtsanwälte in Vöcklabruck, 14. M*, vertreten durch Dr. Thomas Herzog, Mag. Barbara Loipetsberger, Rechtsanwälte in Vöcklabruck, 15. I*, ebenda, vertreten durch Dr. Thomas Herzog, Mag. Barbara Loipetsberger, Rechtsanwälte in Vöcklabruck, (vormals) 16. M*, (vormals) 17. M*, (vormals) 18. M*, 19. I*, 20. S*, ebenda, 21. G*, vertreten durch Dr. Thomas Herzog, Mag. Barbara Loipetsberger, Rechtsanwälte in Vöcklabruck, 22. M*, ebenda, vertreten durch Dr. Thomas Herzog, Mag. Barbara Loipetsberger, Rechtsanwälte in Vöcklabruck, 23. A*, 24. G*, ebenda, 25. I*, vertreten durch Holter – Wildfellner Rechtsanwälte GmbH in Grieskirchen, 26. A*, 27. L*, ebenda, 28. S*, vertreten durch Dr. Thomas Herzog, Mag. Barbara Loipetsberger, Rechtsanwälte in Vöcklabruck, 29. K*, ebenda, vertreten durch Dr. Thomas Herzog, Mag. Barbara Loipetsberger, Rechtsanwälte in Vöcklabruck, 30. S*, vertreten durch Dr. Thomas Herzog, Mag. Barbara Loipetsberger, Rechtsanwälte in Vöcklabruck, 31. D*, vertreten durch Dr. Thomas Herzog, Mag. Barbara Loipetsberger, Rechtsanwälte in Vöcklabruck, 32. D*, 33. E*, ebenda, (vormals) 34. M*, vertreten durch Dr. Thomas Herzog, Mag. Barbara Loipetsberger, Rechtsanwälte in Vöcklabruck, 35. W*, vertreten durch Dr. Thomas Herzog, Mag. Barbara Loipetsberger, Rechtsanwälte in Vöcklabruck, 36. H*, vertreten durch Dr. Thomas Herzog, Mag. Barbara Loipetsberger, Rechtsanwälte in Vöcklabruck, 37. M*, vertreten durch Onz & Partner Rechtsanwälte GmbH in Wien, 38. P*, vertreten durch Dr. Thomas Herzog, Mag. Barbara Loipetsberger, Rechtsanwälte in Vöcklabruck, 39. L*, 40. M*, ebenda, 41. M*, 42. S* OG, *, 43. M*, vertreten durch Dr. Thomas Herzog, Mag. Barbara Loipetsberger, Rechtsanwälte in Vöcklabruck, 44. C*, ebenda, vertreten durch Dr. Thomas Herzog, Mag. Barbara Loipetsberger, Rechtsanwälte in Vöcklabruck, 45. R*, vertreten durch Dr. Heinrich Oppitz, Rechtsanwalt in Wels, 46. R*, 47. T*, 48. I*, wegen Benutzungsregelung, über den außerordentlichen Revisionsrekurs des Antragstellers gegen den Beschluss des Landesgerichts Wels als Rekursgericht vom 22. Juni 2022, GZ 22 R 334/21f-126, mit dem der Beschluss des Bezirksgerichts Vöcklabruck vom 27. Juni 2021, GZ 45 Nc 11/17f-92, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Soweit der außerordentliche Revisionsrekurs gegen die 2.-Antragsgegnerin, den 16.-Antragsgegner, die 17.-Antragsgegnerin, den 18.-Antragsgegner und den 34.-Antragsgegner gerichtet ist, wird er als unzulässig zurückgewiesen.

Im Übrigen wird dem außerordentlichen Revisionsrekurs Folge gegeben.

Die Entscheidungen der Vorinstanzen werden aufgehoben.

Dem Erstgericht wird insoweit die neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufgetragen.

Die Kosten des Revisionsrekursverfahrens sind Kosten des weiteren Verfahrens.

Text

Begründung:

[1] Die Parteien sind bzw waren Miteigentümer einer Liegenschaft bestehend aus dem Grundstück 1133/2, einem Badeplatz am Attersee, auf dem eine Gartenhütte, die „Villa K*“ errichtet ist. Unstrittig ist im Revisionsrekursverfahren, dass – ungeachtet der missverständlichen Bezeichnung im Bestandvertrag mit den Österreichischen Bundesforsten – alle Miteigentümer dieses Grundstücks auch Mitmieter des vorgelagerten Bootshauses samt Steganlage sind. Im Bootshaus gibt es eine Sauna, eine WC-Anlage, 25 Badekabinen und drei Bootslichegeplätze. An der Steganlage befinden sich weitere 18 Bootslichegeplätze.

[2] Ursprünglich war die A* GmbH Alleineigentümerin der Liegenschaft, sie hat 1996 1/25tel-Anteile an die 4.-Antragsgegnerin verkauft. Im Vertrag war festgehalten, dass die Käuferin mit dem Erwerb der Liegenschaftsanteile das Recht auf ausschließliche Benützung der im Bootshaus gelegenen Badekabine 9, WC-Anlage, Sauna und Duschaum erhält, während die übrige Nutzung des Bootshauses der Verkäuferin verbleiben sollte – ausgenommen der allgemeine Zugang zu den Badekabinen. Die Festlegung der Stegplätze sollte einvernehmlich unter Berücksichtigung der jeweiligen Bootstypen erfolgen, wobei der 4.-Antragsgegnerin damals der Bootslichegeplatz Nr 6 zugeteilt wurde. 1999 erhielt sie anstelle dessen den Platz C bzw 1 zugewiesen.

[3] In weiterer Folge verkaufte die A* GmbH weitere 25tel-Anteile an mehrere Antragsgegner. In den Einzelverträgen wurden jeweils mit dem Erwerb der Liegenschaftsanteile verbundene ausschließliche Benutzungsrechte der im Bootshaus gelegenen Badekabinen und Bootslichegeplätze angesprochen, eine Zustimmung aller jeweiligen Miteigentümer zu einer Benützungsregelung in dieser Form gab es aber nicht.

[4] In der Folge kam es zu regem Handel mit Miteigentumsanteilen und Benutzungsrechten an Badekabinen und Liegeplätzen. Letztlich wurden mehr Rechte an Kabinen bzw Bootslichegeplätzen verkauft als es gab. Bemühungen um eine einvernehmliche Benützungsregelung sind gescheitert. Die letzten Käufer erwarben jeweils Anteile ohne Benutzungsrechte an Bootsplatz oder Kabine.

[5] Die 2.-Antragsgegnerin, der 16.-Antragsgegner, die 17.-Antragsgegnerin, der 18.-Antragsgegner und der 34.-Antragsgegner waren bei Beschlussfassung erster Instanz nicht mehr Miteigentümer. Der 48.-Antragsgegner erwarb seine Anteile aber bereits vor Beschlussfassung erster Instanz.

[6] Der Antragsteller ist zu 1/25tel (B-LNR 79) und 1/50tel (B-LNR 80) Miteigentümer der Liegenschaft und hat keine Sondernutzungsrechte an Bootsanlegeplätzen oder Badekabinen. Er beantragte die Festsetzung einer gerichtlichen Benützungsregelung und Festlegung der Nutzen- und Aufwandsverteilung unter Vorlage eines detaillierten Vorschlags.

[7] Mehrere Miteigentümer äußerten sich und erstatteten teilweise eigene Vorschläge. Dagegen sprachen sich insbesondere all die Miteigentümer aus, die für ihre Anteile verbunden mit Sondernutzungsrechten Zahlungen geleistet hatten.

[8] Das Erstgericht legte folgende Benützungsregelung fest:

„1. Benützung Villa K*, Sauna und WC im Bootshaus

Die 'Villa K*' sowie die Sauna und die WC's im Bootshaus stehen weiterhin allen Miteigentümern zur gemeinsamen Nutzung zu, wobei für die Nutzung ein Anteil von zumindest 1/100 an EZ * erforderlich ist.

2. Benützung Bootslichegeplätze am Steg und im Bootshaus

- a) T* ist zur ausschließlichen Nutzung der Bootslicheplätze im Bootshaus Nr. A und B (bzw 2+3 laut Plan) berechtigt.
- b) D* ist zur ausschließlichen Nutzung des Bootslicheplatzes im Bootshaus Nr. C (bzw 1 laut Plan) berechtigt.
- c) D* und E* sind zur ausschließlichen Nutzung des Stegplatzes Nr. 1 berechtigt.
- d) P* ist zur ausschließlichen Nutzung des Stegplatzes Nr. 2 berechtigt.
- e) S* OG ist zur ausschließlichen Nutzung des Stegplatzes Nr. 3 berechtigt.
- f) R* ist zur ausschließlichen Nutzung der Stegplätze Nr. 4 und 7 berechtigt.
- g) S* ist zur ausschließlichen Nutzung des Stegplatzes Nr. 5 berechtigt.
- h) J* ist zur ausschließlichen Nutzung des Stegplatzes Nr. 6 berechtigt.
- i) D* ist zur ausschließlichen Nutzung des Stegplatzes Nr. 8 berechtigt.
- j) D* ist zur ausschließlichen Nutzung des Stegplatzes Nr. 9 berechtigt.
- k) G* und M* sind zur ausschließlichen Nutzung des Stegplatzes Nr. 10 berechtigt.
- l) M* ist zur ausschließlichen Nutzung des Stegplatzes Nr. 12 berechtigt.
- m) H* ist zur ausschließlichen Nutzung des Stegplatzes Nr. 14 berechtigt.
- n) M* ist zur ausschließlichen Nutzung des Stegplatzes Nr. 15 berechtigt.
- o) K* und S* sind zur ausschließlichen Nutzung des Stegplatzes Nr. 16 berechtigt.
- p) H* ist zur ausschließlichen Nutzung des Stegplatzes Nr. 17 berechtigt.
- q) H* ist zur ausschließlichen Nutzung des Stegplatzes Nr. 18 berechtigt.
- r) Die Stegplätze Nr. 11 und 13 stehen zur Verfügung der übrigen Miteigentümer, wobei von diesen jeweils nur einer der beiden Stegplätze verwendet werden kann und bei der Zuteilung Miteigentümer mit den größten Miteigentumsanteilen zum Zug kommen vor Miteigentümern mit geringeren Miteigentumsanteilen. Miteigentümer mit nicht mindestens 1/50-Anteilen haben kein Recht auf Zuteilung eines Stegplatzes. Bei gleich großen Anteilen steht die Auswahl demjenigen Miteigentümer zu, der zugleich Anteile an EZ * besitzt.

3. Benützung der Badekabinen im Bootshaus

Im Bootshaus befinden sich 25 Badekabinen.

- a) D* ist zur ausschließlichen Nutzung der Kabine Nr. 3 berechtigt.
- b) G* und M* sind zur ausschließlichen Nutzung der Kabine Nr. 4 berechtigt.
- c) D* und E* sind zur ausschließlichen Nutzung der Kabine Nr. 5 berechtigt.
- d) S* OG ist zur ausschließlichen Nutzung der Kabine Nr. 6 berechtigt.
- e) R* ist zur ausschließlichen Nutzung der Kabinen Nr. 7, 8 und 12 berechtigt.
- f) D* ist zur ausschließlichen Nutzung der Kabine Nr. 9 berechtigt.
- g) T* ist zur ausschließlichen Nutzung der Kabinen Nr. 10, 13, 14 berechtigt.
- h) D* ist zur ausschließlichen Nutzung der Kabine Nr. 11 berechtigt.
- i) A* und J* sind zur ausschließlichen Nutzung der Kabine Nr. 15 berechtigt.
- j) H* ist zur ausschließlichen Nutzung der Kabine Nr. 16 berechtigt.
- k) M* ist zur ausschließlichen Nutzung der Kabine Nr. 17 berechtigt.
- l) M* ist zur ausschließlichen Nutzung der Kabine Nr. 18 berechtigt.
- m) J* ist zur ausschließlichen Nutzung der Kabine Nr. 19 berechtigt.
- n) A* und G* sind zur ausschließlichen Nutzung der Kabine Nr. 20 berechtigt.
- o) H* ist zur ausschließlichen Nutzung der Kabine Nr. 21 berechtigt.

p) K* und S* sind zur ausschließlichen Nutzung der Kabine Nr. 22 berechtigt.

q) A* und L* sind zur ausschließlichen Nutzung der Kabine Nr. 23 berechtigt.

r) T* ist zur ausschließlichen Nutzung der Kabine Nr. 24 berechtigt.

s) I* und M* sind zur ausschließlichen Nutzung der Kabine Nr. 25 berechtigt.

t) Die beiden Kabinen 1 und 2 stehen den übrigen Miteigentümern zur gemeinsamen Nutzung zur Verfügung, wobei für die Nutzung ein Mindestanteil von 1/100 an EZ * vorausgesetzt wird.

4. Grundbücherliche Sicherung und Weitergabe an Rechtsnachfolger

Diese Benützungsvereinbarung wird von Amts wegen nach Rechtskraft im Grundbuch ersichtlich gemacht.

Die Miteigentümer verpflichten sich, alle Rechte und Pflichten aus dieser Benützungsvereinbarung an ihre Rechtsnachfolger als Miteigentümer dieser Liegenschaft EZ *, KG * zu überbinden.

5. Aufteilung der Pacht- und Betriebskosten

a) Die Miteigentümer sind verpflichtet, die laufenden Betriebskosten samt Rücklage für den Badeplatz entsprechend ihrer Miteigentumsanteile zu bezahlen.

b) Das von den Österreichischen Bundesforsten vorgeschriebene Entgelt ist abweichend davon entsprechend dem tatsächlichen Nutzen bzw der Benützungsregelung zu entrichten, und zwar:

- Die Kosten, die auf die Nutzung für die Steganlage und Stiege entfallen, die Kosten für die Ufersicherung, Grundsteuer und sonstige Kosten werden von allen Miteigentümern nach ihren Miteigentumsanteilen bezahlt.
- Das für die Bootsliegplätze vorgeschriebene Entgelt ist auf die jeweiligen nutzungsberechtigten Miteigentümer pro verwendeten Liegeplatz, nicht nach Miteigentumsanteil, aufzuteilen.
- Das Entgelt, welches auf die Nutzung der Bootshütte entfällt, ist von sämtlichen Miteigentümern nach ihrem Miteigentumsanteil zu entrichten.

6. Jede Verfahrenspartei trägt ihre Vertretungskosten selbst.“

[9] Das Erstgericht stellte fest, es habe weder eine außergerichtliche noch eine gerichtliche Benützungsvereinbarung unter den Miteigentümern gegeben, die Aufteilung der Bootsplätze und Badekabinen sei über viele Jahre so gelebt worden wie im Spruch ersichtlich.

[10] Rechtlich stützte es sich auf die lange gelebte und unwidersprochene Praxis unter Berücksichtigung der jeweiligen Miteigentumsanteilsgrößen.

[11] Das Rekursgericht gab den Rekursen des Antragstellers und des „50.-Antragsgegners“ (des 45.-Antragsgegners laut Kopf dieser Entscheidung) nicht Folge. Die Tatsachenrüge des Antragstellers zur unwidersprochenen Nutzung der Bootsanlegeplätze und Badekabinen sei nicht gesetzesgemäß ausgeführt, außerdem sei diese Feststellung unbedenklich. Rechtlich billigte es die Regelung des Erstgerichts. Zwar sei ein Teil der Stegplätze und Kabinen durch alte Verträge bestimmten Miteigentümern zugewiesen worden und das Erstgericht sei dieser Zuteilung weitgehend gefolgt, dies sei aber keine Sanierung allenfalls rechtswidriger Verträge, weil sich die Regelung an der tatsächlichen Nutzung orientiere. Abgestellt habe das Erstgericht auf die faktische Gebrauchsordnung. Missbrauchsmöglichkeiten durch Veräußerung von Miteigentumsanteilen sei dadurch Rechnung getragen, dass für die Zuteilung eines Stegliegeplatzes ein Miteigentumsanteil von zumindest 1/50tel und für die Nutzung der Kabinen, der Villa K*, der Sauna und der WC-Anlagen ein solcher von zumindest 1/100tel notwendig sei. Bei der Zuweisung der Stegplätze 11 und 13 habe sich das Erstgericht an der Größe der Miteigentumsanteile orientiert. Die Aufteilung der Pacht- und Betriebskosten entspreche der Billigkeit.

[12] Den Entscheidungsgegenstand bewertete es mit 30.000 EUR übersteigend, den Revisionsrekurs ließ es mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage nicht zu.

[13] Nur die Spruchpunkte 2, 3 und 5 bekämpft der Antragsteller in seinem außerordentlichen Revisionsrekurs mit einem detaillierten Abänderungsantrag betreffend die Gebrauchsregelung, hilfsweise stellt er einen Aufhebungsantrag.

[14] Den Antragsgegnern, die noch Parteien des Verfahrens sind, wurde die Beantwortung des Revisionsrekurses freigestellt. Der 12.-Antragsgegner sowie die durch Dr. Herzog, Mag. Loipetsberger vertretenen Antragsgegner (mit Ausnahme des 34.-Antragsgegners) beantragen in ihren Revisionsrekursbeantwortungen, den Revisionsrekurs als unzulässig zurückzuweisen, hilfsweise ihm keine Folge zu geben. Die übrigen Antragsgegner haben sich am Revisionsrekursverfahren nicht beteiligt.

Rechtliche Beurteilung

[15] Der außerordentliche Revisionsrekurs ist unzulässig, soweit er Antragsgegner betrifft, die ihre Miteigentumsanteile und damit ihre Parteistellung bereits vor Beschlussfassung erster Instanz verloren haben. Im Übrigen ist er zulässig, weil die Feststellungen für die abschließende rechtliche Beurteilung nicht ausreichen. Er ist demgemäß im Sinn seines Eventualantrags auch berechtigt.

[16] Der Revisionsrekurswerber rügt eine Mangelhaftigkeit des Rekursverfahrens, weil das Rekursgericht seinen Antrag, das Entgelt für die Badekabinen auf die nutzungsberechtigten Miteigentümer pro Kabine und nicht nach Miteigentumsanteilen aufzuteilen, nicht behandelt habe. Er hält die Ermessensentscheidung für unbillig, weil das Erstgericht rechtswidrige Verträge zu Lasten Dritter saniert habe, mangels Benützungsregelung hätten keine Rechte oder Sondernutzungsrechte an Bootsliegeplätzen oder Badekabinen erworben werden können. Es bestünden Missbrauchsmöglichkeiten, zumal alle Miteigentümer, denen persönlich ein Bootsliegeplatz zugewiesen wurde, ihre Anteile auf das Minimum reduzieren könnten, ohne Nutzungsmöglichkeiten zu verlieren und entsprechende Anteile an Betriebskosten und Bestandzins zahlen zu müssen; seit Verhandlungsschluss seien sieben neue Miteigentümer teils nur mit 1/225tel- und 1/450tel-Anteilen hinzugekommen. Primär sei die Nutzung nach Anteilsgröße und Bedarf zu verteilen, ein Abweichen davon bedürfe einer besonderen Begründung, die fehle. So habe der 11.-Antragsgegner mit 3/50tel-Anteilen zwei Bootsliegeplätze und drei Badekabinen, der Antragsteller mit gleich vielen Anteilen kein Sondernutzungsrecht. Die Benützungsregelung stelle nicht darauf ab, ob die Bootsliegeplätze und Badekabinen tatsächlich benützt und/oder benötigt werden. Bei überproportionaler Nutzung sei dem jeweiligen Miteigentümer die Entrichtung eines angemessenen Benützungsentgelts aufzutragen. Die Verteilung der Pacht- und Betriebskosten hinsichtlich der 25 Badekabinen, von denen 23 ad personam zugewiesen wurden, sei unbillig.

Hiezu wurde erwogen:

1. Parteistellung:

[17] 1.1. Bereits in der Rückstellungsentscheidung vom 8. November 2022 wies der erkennende Senat darauf hin, dass dem Außerstreitverfahren die Bestimmung des § 234 ZPO fremd ist, die anordnet, dass die Veräußerung einer streitverfangenen Sache (oder Forderung) auf den Prozess keinen Einfluss hat; ein Wechsel in der Parteistellung vor der Entscheidung erster Instanz ist daher zu beachten (RIS-Justiz RS0005764). Das gilt auch in Verfahren nach den §§ 834 ff ABGB (RS0005771). [17] 1.1. Bereits in der Rückstellungsentscheidung vom 8. November 2022 wies der erkennende Senat darauf hin, dass dem Außerstreitverfahren die Bestimmung des Paragraph 234, ZPO fremd ist, die anordnet, dass die Veräußerung einer streitverfangenen Sache (oder Forderung) auf den Prozess keinen Einfluss hat; ein Wechsel in der Parteistellung vor der Entscheidung erster Instanz ist daher zu beachten (RIS-Justiz RS0005764). Das gilt auch in Verfahren nach den Paragraphen 834, ff ABGB (RS0005771).

[18] 1.2. Der Grund für die Unanwendbarkeit des § 234 ZPO, der gegen die Vereitelung des Verfahrenserfolgs durch eine Verfügung über den Verfahrensgegenstand während des Verfahrens schützen soll, liegt darin, dass in den betreffenden außerstreitigen Verfahren ohnehin die Verpflichtung des Richters besteht, von Amts wegen jederzeit alle Personen, deren Rechte durch die Entscheidung betroffen werden, auch noch im Lauf des Verfahrens in dieses einzubeziehen (9 Ob 8/16s mwN). [18] 1.2. Der Grund für die Unanwendbarkeit des Paragraph 234, ZPO, der gegen die Vereitelung des Verfahrenserfolgs durch eine Verfügung über den Verfahrensgegenstand während des Verfahrens schützen soll, liegt darin, dass in den betreffenden außerstreitigen Verfahren ohnehin die Verpflichtung des Richters besteht, von Amts wegen jederzeit alle Personen, deren Rechte durch die Entscheidung betroffen werden, auch noch im Lauf des Verfahrens in dieses einzubeziehen (9 Ob 8/16s mwN).

[19] 1.3. In einem solchen Fall scheidet der frühere (Mit-)Eigentümer aus dem Verfahren aus und der Erwerber tritt in dieses ein (vgl RS0083019 [T2] zum wohnrechtlichen Außerstreitverfahren nach § 52 WEG), ist also vom Erstgericht – auch amtswegig – beizuziehen (RS0083185). Maßgebend ist der Eigentumsstand im Zeitpunkt der Sachentscheidung erster Instanz (3 Ob 89/20i mwN). [19] 1.3. In einem solchen Fall scheidet der frühere (Mit-

)Eigentümer aus dem Verfahren aus und der Erwerber tritt in dieses ein vergleiche RS0083019 [T2] zum wohnrechtlichen Außerstreitverfahren nach Paragraph 52, WEG), ist also vom Erstgericht – auch amtswegig – beizuziehen (RS0083185). Maßgebend ist der Eigentumsstand im Zeitpunkt der Sachentscheidung erster Instanz (3 Ob 89/20i mwN).

[20] 1.4. Auch hier ist die Parteistellung mangels Geltung des § 234 ZPO im Außerstreitverfahren an das aufrechte Miteigentum geknüpft, sodass der Revisionsrekurs insoweit zurückzuweisen ist, als er gegen Antragsgegner gerichtet ist, die schon bei Beschlussfassung erster Instanz nicht mehr Miteigentümer waren. Dies betrifft die 2.-Antragsgegnerin, den 16.-Antragsgegner, die 17.-Antragsgegnerin, den 18.-Antragsgegner und den 34.-Antragsgegner, die – abgesehen vom Letztgenannten – bereits von den Vorinstanzen im Beschluss (zutreffend) nicht mehr als Antragsgegner geführt worden waren. [20] 1.4. Auch hier ist die Parteistellung mangels Geltung des Paragraph 234, ZPO im Außerstreitverfahren an das aufrechte Miteigentum geknüpft, sodass der Revisionsrekurs insoweit zurückzuweisen ist, als er gegen Antragsgegner gerichtet ist, die schon bei Beschlussfassung erster Instanz nicht mehr Miteigentümer waren. Dies betrifft die 2.-Antragsgegnerin, den 16.-Antragsgegner, die 17.-Antragsgegnerin, den 18.-Antragsgegner und den 34.-Antragsgegner, die – abgesehen vom Letztgenannten – bereits von den Vorinstanzen im Beschluss (zutreffend) nicht mehr als Antragsgegner geführt worden waren.

[21] 1.5. Eine Beiziehung der Miteigentümer, die erst nach Beschlussfassung erster Instanz einverleibt wurden, war nicht erforderlich, ihnen wird allerdings im weiteren Verfahren Parteistellung zukommen. Der 48.-Antragsgegner wurde dem Verfahren aufgrund der bereits zitierten Rückstellungsentscheidung beigezogen und ihm der Beschluss des Rekursgerichts zugestellt; er hat sich am Revisionsrekursverfahren nicht beteiligt.

[22] 1.6. In der Rückstellungsentscheidung wies der Senat auch bereits darauf hin, dass im Kopf der Entscheidung die Bezeichnung des 6.-Antragsgegners zu berichtigen war. Die von den Vorinstanzen als 6.-Antragsgegnerin geführte M* trat (Protokoll ON 82) lediglich als Bevollmächtigte ihres Vaters auf, der allerdings nach wie vor grundbücherlicher Miteigentümer ist, sodass die Parteirechte ihm und nicht seiner Tochter zustehen.

2. Anfechtungsumfang:

[23] 2.1. Formell bekämpft der Antragsteller nur die Beschlusspunkte 2, 3 und 5. Dessen ungeachtet sind die übrigen Punkte der Benützungsregelung nicht in Teilrechtskraft erwachsen.

[24] 2.2. Die vom Antragsteller beanstandeten Teile der Benützungsregelung sind in die Gesamtregelung der Benutzung eingebunden. In einem solchen Fall gilt der Grundsatz der Wahrung der Teilrechtskraft nach der Rechtsprechung nicht (vgl RS0007269; RS0007209). Der unangefochten gebliebene Teil konnte höchstens scheinbar formell, inhaltlich aber nicht selbständig in Rechtskraft erwachsen, weil er in untrennbarem Zusammenhang mit der noch zu überprüfenden Entscheidung steht (4 Ob 514/91 [zur Benützungsregelung]). Gegenstand der Entscheidung hat daher die Benützungsregelung als Ganzes zu sein. [24] 2.2. Die vom Antragsteller beanstandeten Teile der Benützungsregelung sind in die Gesamtregelung der Benutzung eingebunden. In einem solchen Fall gilt der Grundsatz der Wahrung der Teilrechtskraft nach der Rechtsprechung nicht vergleiche RS0007269; RS0007209). Der unangefochten gebliebene Teil konnte höchstens scheinbar formell, inhaltlich aber nicht selbständig in Rechtskraft erwachsen, weil er in untrennbarem Zusammenhang mit der noch zu überprüfenden Entscheidung steht (4 Ob 514/91 [zur Benützungsregelung]). Gegenstand der Entscheidung hat daher die Benützungsregelung als Ganzes zu sein.

3. Mangelhaftigkeit des Rekursverfahrens:

[25] Diese liegt nicht vor, zumal das Rekursgericht über den Antrag des Rekurswerbers auf Änderung des Kostenschlüssels für die Badekabinen (wenn auch inhaltlich nicht in seinem Sinn) entschieden hat. Einer weiteren Begründung bedarf dies nicht (§ 71 Abs 3 AußStrG). [25] Diese liegt nicht vor, zumal das Rekursgericht über den Antrag des Rekurswerbers auf Änderung des Kostenschlüssels für die Badekabinen (wenn auch inhaltlich nicht in seinem Sinn) entschieden hat. Einer weiteren Begründung bedarf dies nicht (Paragraph 71, Absatz 3, AußStrG).

4. Grundsätze der Benützungsregelung:

[26] 4.1. Grundsätzlich hat der Richter über eine beantragte Benützungsregelung nach Ermessen zu entscheiden. Die – unter dem Gebot der gerechten Verteilung stehende – Entscheidung ist von Billigkeitserwägungen getragen, sie soll das Ergebnis einer umfassenden Interessensabwägung unter Berücksichtigung der Umstände des konkreten Einzelfalls sein, die demgemäß vom Obersten Gerichtshof nur im Hinblick auf grobe Beurteilungsfehler im Interesse

der Rechtssicherheit zu überprüfen ist (H. Böhm/Palmer in Kletečka/Schauer, ABGB-ON1.02 § 828 Rz 39). Eine Entscheidung, die die in der Rechtsprechung aufgestellten Grundsätze beachtet, unterliegt einer Nachprüfung durch den Obersten Gerichtshof daher nur insoweit, als im Interesse der Rechtssicherheit grobe Beurteilungsfehler zu korrigieren sind (RS0101498 [T8]), typischerweise hängt die Ermessensentscheidung nämlich von den Umständen des Einzelfalls ab (RS0101498 [T9]). Hier reichen die Feststellungen für die abschließende Beurteilung der Ermessensübung allerdings noch nicht aus. [26] 4.1. Grundsätzlich hat der Richter über eine beantragte Benutzungsregelung nach Ermessen zu entscheiden. Die – unter dem Gebot der gerechten Verteilung stehende – Entscheidung ist von Billigkeitserwägungen getragen, sie soll das Ergebnis einer umfassenden Interessensabwägung unter Berücksichtigung der Umstände des konkreten Einzelfalls sein, die demgemäß vom Obersten Gerichtshof nur im Hinblick auf grobe Beurteilungsfehler im Interesse der Rechtssicherheit zu überprüfen ist (H. Böhm/Palmer in Kletečka/Schauer, ABGB-ON1.02 Paragraph 828, Rz 39). Eine Entscheidung, die die in der Rechtsprechung aufgestellten Grundsätze beachtet, unterliegt einer Nachprüfung durch den Obersten Gerichtshof daher nur insoweit, als im Interesse der Rechtssicherheit grobe Beurteilungsfehler zu korrigieren sind (RS0101498 [T8]), typischerweise hängt die Ermessensentscheidung nämlich von den Umständen des Einzelfalls ab (RS0101498 [T9]). Hier reichen die Feststellungen für die abschließende Beurteilung der Ermessensübung allerdings noch nicht aus.

[27] 4.2. Nach ständiger Rechtsprechung (vgl RS0101498) sind folgende Kriterien bei der richterlichen Ermessensübung zu berücksichtigen: Grundsätzlich soll sich der Umfang der eingeräumten Nutzung im Sinn der Regel des § 839 Satz 1 ABGB an der Größe des Anteils orientieren, wobei davon bis zur Zulassung eines Alleingebrauchsrechts auch abgewichen werden kann, weiters sind persönliche und familiäre Verhältnisse und die Dringlichkeit des Bedarfs der Teilhaber zu berücksichtigen. Die bestehende faktische Gebrauchsübung kann einfließen (RS0007543; 3 Ob 65/18g). Übermäßige Nutzungen, zu denen einzelne Miteigentümer nicht gezwungen werden könnten, sind durch Benützungsentgelt auszugleichen (RS0013617 [T1]). [27] 4.2. Nach ständiger Rechtsprechung (vergleiche RS0101498) sind folgende Kriterien bei der richterlichen Ermessensübung zu berücksichtigen: Grundsätzlich soll sich der Umfang der eingeräumten Nutzung im Sinn der Regel des Paragraph 839, Satz 1 ABGB an der Größe des Anteils orientieren, wobei davon bis zur Zulassung eines Alleingebrauchsrechts auch abgewichen werden kann, weiters sind persönliche und familiäre Verhältnisse und die Dringlichkeit des Bedarfs der Teilhaber zu berücksichtigen. Die bestehende faktische Gebrauchsübung kann einfließen (RS0007543; 3 Ob 65/18g). Übermäßige Nutzungen, zu denen einzelne Miteigentümer nicht gezwungen werden könnten, sind durch Benützungsentgelt auszugleichen (RS0013617 [T1]).

[28] 4.3. Die Vorinstanzen stellten allerdings den Aspekt der bisherigen faktischen Gebrauchsübung ganz in den Vordergrund. Dass diese Nutzung tatsächlich im Wesentlichen über Jahre unwidersprochen erfolgte, stellte das Erstgericht fest. Das Rekursgericht hat diese Feststellung übernommen, dies ist der Überprüfung durch den Obersten Gerichtshof, der nicht Tatsacheninstanz ist, entzogen. Ob diese unwidersprochene Nutzung nun auf gültigen Verträgen beruhte oder nicht, ist entgegen der Auffassung des Revisionsrekurswerbers nicht entscheidungsrelevant. Von einer „Sanierung dieser Verträge“ gingen auch die Vorinstanzen nicht aus.

[29] 4.4. Nicht ausreichend berücksichtigt wurde allerdings der individuelle Bedarf der jeweiligen Miteigentümer an Badekabinen und Bootslegeplätzen, obwohl er im Verfahren aufwändig (durch Aussendung eines eigens konzipierten Fragebogens) erhoben worden war. Feststellungen dazu fehlen und Bedarfsfragen flossen in die Beurteilung – zumindest explizit – nicht ein. Warum einzelne Miteigentümer zwei Bootsanlegeplätze und bis zu drei Kabinen brauchen, bedarf einer entsprechenden Begründung. Dies ist vor allem dann nicht verständlich, wenn es – wie hier – viel zu wenig Bootslegeplätze und Kabinen gibt, um allen Miteigentümern ein (exklusives) Benutzungsrecht zuteilen zu können. Auch die Diskrepanz zwischen den Anteilsgrößen der Miteigentümer, die „ad personam“ Sondernutzungsrechte zugewiesen erhalten haben, und dem Umfang ihrer Nutzung wird im weiteren Verfahren zu berücksichtigen sein, dies gilt auch für die vom Revisionsrekurs aufgezeigten Missbrauchsmöglichkeiten durch Zersplitterung von Anteilen. In dem Zusammenhang wird insbesondere klarzustellen sein, ob die Zuweisung von Bootslegeplätzen und/oder Badekabinen an bestimmte Personen nicht an eine bestimmte Miteigentumsquote geknüpft sein soll – nach dem Verständnis des Senat war die „Mindestquote“ von 1/50tel Anteilen (siehe Pkt 2.f der Regelung) offenbar bisher nur für die Zuteilung der Bootsplätze Nr 11 und 13 erforderlich. Wie die Aufteilung dieser beiden Bootsplätze unter sämtlichen verbleibenden Miteigentümern konkret aussehen soll, lässt sich im Übrigen dieser Regelung nicht ausreichend deutlich entnehmen und müsste – sollte sie im fortgesetzten Verfahren in ähnlicher

Form wieder angedacht werden – präzisiert werden. Dass auch hinsichtlich der Mitmietrechte der Parteien betreffend die im See errichteten Anlagen an deren Miteigentumsanteile am Seegrundstück anzuknüpfen ist, wird im Revisionsrekursverfahren nicht bezweifelt; davon gingen die Vorinstanzen unbeanstandet aus.

[30] 4.5. Warum eine Zuweisung von exklusiven Sondernutzungsrechten und die sich daraus ergebende übermäßige Nutzung nicht zu einer Verpflichtung zur Zahlung von Benützungsentgelt führen sollte, lässt sich den Entscheidungen der Vorinstanzen nicht entnehmen. Grundsätzlich sind nach der Judikatur (RS0107466) nach der Sachlage unvermeidliche Begünstigungen oder Benachteiligungen durch die Einhebung eines Benützungsentgelts auszugleichen. Die – hier festgestellte – faktische Gebrauchsübung kann – ohne nähere Begründung – die in der Rechtsprechung anerkannten Kriterien wie Anteilsgröße und Bedarf nicht zur Gänze aushebeln.

[31] 4.6. Auch mit dem Argument, dass sich die Miteigentümer ohne Sondernutzungsrechte zwei Badekabinen teilen müssen, aber anteilig (entsprechend Miteigentumsanteilen) die Gesamtkosten für die Anlage mitzahlen müssen, wird sich das Erstgericht näher zu befassen haben, zumal die Festsetzung eines Benützungsentgelts für die Nutzung eines größeren Teils der gemeinsamen Sache für die Zukunft in der Rechtsprechung anerkannt ist (RS0087211).

5. Ergebnis:

[32] Der Senat verkennt nicht, dass bei einer solchen Vielzahl von Miteigentümern wie hier eine tatsächlich den Interessen aller Miteigentümer gerecht werdende Lösung ohne jegliche Abstriche nicht leicht zu erzielen sein wird. Dessen ungeachtet wird das Erstgericht im fortgesetzten Verfahren – neben der durchaus zulässigen Bedachtnahme auf die bisherige faktische Gebrauchsordnung – auch auf die Anteilsgröße und den jeweiligen persönlichen Bedarf angemessen Rücksicht zu nehmen und Feststellungen insbesondere zum Bedarf zu treffen haben. Erst auf Basis des in diesem Sinn ergänzten Sachverhalts wird eine neuerliche Regelung zu erlassen sein. Unvermeidliche Über- oder Unternutzungen werden entsprechend auszugleichen sein, damit ein den Interessen aller Miteigentümer einigermaßen entsprechendes Ergebnis erzielt werden kann.

6. Kosten:

[33] Der Kostenvorbehalt beruht auf § 78 Abs 1 AußStrG (vgl RS0123011). [33] Der Kostenvorbehalt beruht auf Paragraph 78, Absatz eins, AußStrG vergleiche RS0123011).

Textnummer

E138272

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2023:0050OB00155.22P.0418.000

Im RIS seit

12.06.2023

Zuletzt aktualisiert am

12.06.2023

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at