

TE OGH 2012/3/20 5Ob17/12d

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 20.03.2012

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Hon.-Prof. Dr. Danzl als Vorsitzenden und die Hofrätinnen Dr. Hurch und Dr. Lovrek sowie die Hofräte Dr. Höllwerth und Mag. Wurzer als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei W***** O*****, vertreten durch Dr. Andreas König, Dr. Andreas Ermacora, Dr. Barbara Lässer und Dr. Christian Klotz, Rechtsanwälte in Innsbruck, gegen die beklagte Partei Eigentümergemeinschaft ***** (EZ 312 GB *****) vertreten durch Arnold & Arnold, Rechtsanwälte in Innsbruck, wegen 7.179,75 EUR sA, über den Rekurs der klagenden Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts Innsbruck als Berufungsgericht vom 11. November 2011, GZ 2 R 247/11d-33, mit dem aus Anlass der Berufung der klagenden Partei das Urteil des Bezirksgerichts Innsbruck vom 5. Mai 2011, GZ 31 C 94/09a-30, sowie das diesem vorausgegangene Verfahren als nichtig aufgehoben und dem Erstgericht die Entscheidung über das Begehren im Verfahren außer Streitsachen aufgetragen wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Rekurs wird Folge gegeben.

Der Beschluss des Berufungsgerichts wird aufgehoben und diesem die Sachentscheidung über die Berufung aufgetragen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens sind weitere Kosten des Rechtsmittelverfahrens.

Text

Begründung:

Der Kläger ist Miteigentümer von 94/5977-Anteilen der Liegenschaft EZ 312 GB *****, mit denen Wohnungseigentum an Top W15 verbunden ist. In dieser Wohnung hat der Kläger selbst Fenster, Fensterbänke, eine Kunststofftüre und die Wohnungseingangstüre erneuert.

Die Beklagte ist die Eigentümergemeinschaft der Liegenschaft.

Der Kläger begehrt von der Beklagten den Ersatz der Kosten für den von ihm vorgenommenen Austausch der Fenster und Türen. Bei diesen handle es sich um allgemeine Teile der Liegenschaft, weshalb ihm die Beklagte nach den §§ 1035 ff ABGB und aufgrund jedes sonst erdenklichen Rechtsgrundes die Sanierungskosten zu refundieren habe. Auslagenersatz gehöre nicht zu den im wohnrechtlichen Außerstreitverfahren geltend zu machenden Ansprüchen. Der Kläger begehrt von der Beklagten den Ersatz der Kosten für den von ihm vorgenommenen Austausch der Fenster und Türen. Bei diesen handle es sich um allgemeine Teile der Liegenschaft, weshalb ihm die Beklagte nach den Paragraphen 1035, ff ABGB und aufgrund jedes sonst erdenklichen Rechtsgrundes die Sanierungskosten zu refundieren habe. Auslagenersatz gehöre nicht zu den im wohnrechtlichen Außerstreitverfahren geltend zu

machenden Ansprüchen.

Die Beklagte wandte Unzulässigkeit des streitigen Rechtswegs ein, bestritt im Übrigen das Vorbringen des Klägers und beantragte Abweisung des Klagebegehrens. Die Sanierungsmaßnahmen des Klägers seien ohne Zustimmung der Beklagten und ohne Ersatzzusage erfolgt. Der Austausch der Fenster und Türen sei nicht notwendig gewesen bzw verfrüht erfolgt und hätte - wie nunmehr von der Beklagten beschlossen - wesentlich kostengünstiger erfolgen können.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Es legte seiner Entscheidung den auf den Seiten 5 bis 11 der Urteilsausfertigung dargestellten, im gegebenen Zusammenhang nicht entscheidungswesentlichen Sachverhalt zugrunde. Rechtlich führte das Erstgericht aus, der Kläger habe die ihm nach dem WEG 2002 zustehenden Rechte auf Durchsetzung von Erhaltungsarbeiten nicht wahrgenommen und die vom Erstgericht näher erörterten Voraussetzungen für einen Ersatzanspruch nach den §§ 1036 f ABGB nicht erwiesen. Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Es legte seiner Entscheidung den auf den Seiten 5 bis 11 der Urteilsausfertigung dargestellten, im gegebenen Zusammenhang nicht entscheidungswesentlichen Sachverhalt zugrunde. Rechtlich führte das Erstgericht aus, der Kläger habe die ihm nach dem WEG 2002 zustehenden Rechte auf Durchsetzung von Erhaltungsarbeiten nicht wahrgenommen und die vom Erstgericht näher erörterten Voraussetzungen für einen Ersatzanspruch nach den Paragraphen 1036, f ABGB nicht erwiesen.

Das Berufungsgericht hob aus Anlass der vom Kläger erhobenen Berufung das Urteil des Erstgerichts sowie das diesem vorangegangene Verfahren ab und einschließlich der Klagezustellung als nichtig auf und sprach aus, dass über das Begehren des Klägers im Verfahren außer Streitsachen zu entscheiden sei. Rechtlich war das Berufungsgericht der Ansicht, dass nach § 838a ABGB Streitigkeiten zwischen den Teilhabern über die mit der Verwaltung und Benützung der gemeinschaftlichen Sache unmittelbar zusammenhängenden Rechte und Pflichten im Verfahren außer Streitsachen zu entscheiden seien. Dies gelte auch für Aufwandsersatz- oder Bereicherungsansprüche, die unmittelbar einer Verwaltungshandlung entstammten (Böhm in Kletečka/Schauer, ABGB-ON 1.00 § 838a Rz 12; s auch RIS-Justiz RS0124971; RS0122986; 5 Ob 40/11k; 5 Ob 51/11b). Da ein Fenstertausch grundsätzlich eine „der Allgemeinheit“ obliegende Verwaltungsmaßnahme sei, müssten daraus resultierende Ansprüche im Verfahren außer Streitsachen abgehandelt werden. Urteil und Verfahren seien daher als nichtig aufzuheben und die nach § 40a JN als Antrag zu verstehende Klage sei „sinngemäß ins Verfahren außer Streitsachen zu verweisen“ gewesen. Das Berufungsgericht hob aus Anlass der vom Kläger erhobenen Berufung das Urteil des Erstgerichts sowie das diesem vorangegangene Verfahren ab und einschließlich der Klagezustellung als nichtig auf und sprach aus, dass über das Begehren des Klägers im Verfahren außer Streitsachen zu entscheiden sei. Rechtlich war das Berufungsgericht der Ansicht, dass nach Paragraph 838 a, ABGB Streitigkeiten zwischen den Teilhabern über die mit der Verwaltung und Benützung der gemeinschaftlichen Sache unmittelbar zusammenhängenden Rechte und Pflichten im Verfahren außer Streitsachen zu entscheiden seien. Dies gelte auch für Aufwandsersatz- oder Bereicherungsansprüche, die unmittelbar einer Verwaltungshandlung entstammten (Böhm in Kletečka/Schauer, ABGB-ON 1.00 Paragraph 838 a, Rz 12; s auch RIS-Justiz RS0124971; RS0122986; 5 Ob 40/11k; 5 Ob 51/11b). Da ein Fenstertausch grundsätzlich eine „der Allgemeinheit“ obliegende Verwaltungsmaßnahme sei, müssten daraus resultierende Ansprüche im Verfahren außer Streitsachen abgehandelt werden. Urteil und Verfahren seien daher als nichtig aufzuheben und die nach Paragraph 40 a, JN als Antrag zu verstehende Klage sei „sinngemäß ins Verfahren außer Streitsachen zu verweisen“ gewesen.

Gegen diesen Beschluss des Berufungsgerichts richtet sich der Rekurs des Klägers wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung aufzuheben und dem Berufungsgericht die Entscheidung über die Berufung aufzutragen.

Die Beklagte erstattete eine Rekursbeantwortung mit dem Antrag, dem Rekurs des Klägers keine Folge zu geben.

Der Rekurs ist zulässig und berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

1. Hat sich das Erstgericht - wie hier - mit der Frage der Zulässigkeit des streitigen Rechtswegs in seiner Entscheidung nicht auseinandergesetzt, ist der Beschluss des Berufungsgerichts, mit dem das Ersturteil als nichtig aufgehoben und die Rechtssache zur Entscheidung in das außerstreitige Verfahren überwiesen wurde, auch ohne Zulassungsausspruch des Berufungsgerichts mit Rekurs an den Obersten Gerichtshof anfechtbar (8 Ob 111/11y; 6 Ob 233/10y; RIS-Justiz RS0043890; RS0116348; Zechner in Fasching/Konecny2 § 519 ZPO Rz 81; E. Kodek in Rechberger, ZPO3 § 519

Rz 10).1. Hat sich das Erstgericht - wie hier - mit der Frage der Zulässigkeit des streitigen Rechtswegs in seiner Entscheidung nicht auseinandergesetzt, ist der Beschluss des Berufungsgerichts, mit dem das Ersturteil als nichtig aufgehoben und die Rechtssache zur Entscheidung in das außerstreitige Verfahren überwiesen wurde, auch ohne Zulassungsausspruch des Berufungsgerichts mit Rekurs an den Obersten Gerichtshof anfechtbar (8 Ob 111/11y; 6 Ob 233/10y; RIS-Justiz RS0043890; RS0116348; Zechner in Fasching/Konecny2 Paragraph 519, ZPO Rz 81; E. Kodek in Rechberger, ZPO3 Paragraph 519, Rz 10).

2. Der am 1. 5. 2005 in Kraft getretene § 838a ABGB (idF FamErbRÄG 2004 BGBl I 2004/58) sieht vor, dass über alle „Streitigkeiten zwischen Miteigentümern über die mit der Verwaltung und Benützung der gemeinschaftlichen Sache unmittelbar zusammenhängenden Rechte und Pflichten“ im Verfahren außer Streitsachen zu entscheiden ist. Die Gesetzesmaterialien (ErläutRV 471 BlgNR 22. GP 33) führen dazu aus:2. Der am 1. 5. 2005 in Kraft getretene Paragraph 838 a, ABGB in der Fassung FamErbRÄG 2004 BGBl I 2004/58) sieht vor, dass über alle „Streitigkeiten zwischen Miteigentümern über die mit der Verwaltung und Benützung der gemeinschaftlichen Sache unmittelbar zusammenhängenden Rechte und Pflichten“ im Verfahren außer Streitsachen zu entscheiden ist. Die Gesetzesmaterialien (ErläutRV 471 BlgNR 22. Gesetzgebungsperiode 33,) führen dazu aus:

„Mit § 838a ABGB werden ... Streitigkeiten zwischen den Teilhabern einer Miteigentumsgemeinschaft über die Verwaltung und Benützung der gemeinschaftlichen Sache in das Außerstreitverfahren verwiesen. Das gilt für Streitigkeiten zwischen den Miteigentümern, nicht aber für Streitigkeiten mit Dritten. ...„Mit Paragraph 838 a, ABGB werden ... Streitigkeiten zwischen den Teilhabern einer Miteigentumsgemeinschaft über die Verwaltung und Benützung der gemeinschaftlichen Sache in das Außerstreitverfahren verwiesen. Das gilt für Streitigkeiten zwischen den Miteigentümern, nicht aber für Streitigkeiten mit Dritten. ...

In das Außerstreitverfahren fallen die mit der Verwaltung und Benützung unmittelbar zusammenhängenden Rechte und Pflichten der Teilhaber. Das betrifft jedenfalls die dem Richter nach den §§ 833 bis 838 ABGB zukommenden Aufgaben, aber auch Streitigkeiten aus einer Benützungsregelung, den Anspruch auf Rechnungslegung und auf die Verteilung des Erlöses zwischen den Miteigentümern (§ 830 Satz 1 ABGB) sowie die Verteilung des Nutzens und des Aufwandes unter ihnen (§ 839 ABGB). Dabei macht es keinen Unterschied, ob der Auseinandersetzung der Teilhaber eine Vereinbarung zu Grunde liegt oder nicht. In beiden Fällen ist der Außerstreitrichter zur Verhandlung und Entscheidung berufen. ...“In das Außerstreitverfahren fallen die mit der Verwaltung und Benützung unmittelbar zusammenhängenden Rechte und Pflichten der Teilhaber. Das betrifft jedenfalls die dem Richter nach den Paragraphen 833 bis 838 ABGB zukommenden Aufgaben, aber auch Streitigkeiten aus einer Benützungsregelung, den Anspruch auf Rechnungslegung und auf die Verteilung des Erlöses zwischen den Miteigentümern (Paragraph 830, Satz 1 ABGB) sowie die Verteilung des Nutzens und des Aufwandes unter ihnen (Paragraph 839, ABGB). Dabei macht es keinen Unterschied, ob der Auseinandersetzung der Teilhaber eine Vereinbarung zu Grunde liegt oder nicht. In beiden Fällen ist der Außerstreitrichter zur Verhandlung und Entscheidung berufen. ...“

3. Gemäß § 2 Abs 5 Satz 2 WEG 2002 bilden alle Wohnungseigentümer zur Verwaltung der Liegenschaft die Eigentümergemeinschaft; sie ist eine juristische Person mit Rechtsfähigkeit in dem durch § 18 Abs 1 und 2 WEG umschriebenen Umfang, also in Angelegenheiten der Verwaltung der Liegenschaft, in denen sie Rechte erwerben und Verbindlichkeiten eingehen sowie klagen und geklagt werden kann.3. Gemäß Paragraph 2, Absatz 5, Satz 2 WEG 2002 bilden alle Wohnungseigentümer zur Verwaltung der Liegenschaft die Eigentümergemeinschaft; sie ist eine juristische Person mit Rechtsfähigkeit in dem durch Paragraph 18, Absatz eins und 2 WEG umschriebenen Umfang, also in Angelegenheiten der Verwaltung der Liegenschaft, in denen sie Rechte erwerben und Verbindlichkeiten eingehen sowie klagen und geklagt werden kann.

4.1. Im vorliegenden Fall macht der Kläger, ein Mit- und Wohnungseigentümer, Ansprüche nicht etwa gegen einen anderen Mit- und Wohnungseigentümer, sondern gegen die Eigentümergemeinschaft geltend. Damit liegt gerade keine „Streitigkeit zwischen den Teilhabern“ vor, wie sie von § 838a ABGB angesprochen wird. Da die Rechtsdurchsetzung im außerstreitigen Verfahren nur stattfindet, wenn eine Sache durch das Gesetz ausdrücklich oder - was vorliegend nach den wiedergegebenen ErläutRV zu § 838a ABGB ebenfalls nicht zu erkennen ist - zumindest schlüssig in diese Verfahrensart verwiesen ist (RIS-Justiz RS0012214; RS0005948; RS0109644), hat die vorliegende Auseinandersetzung zwischen dem klagenden Mit- und Wohnungseigentümer und der beklagten Eigentümergemeinschaft im Streitverfahren zu erfolgen.4.1. Im vorliegenden Fall macht der Kläger, ein Mit- und Wohnungseigentümer, Ansprüche nicht etwa gegen einen anderen Mit- und Wohnungseigentümer, sondern gegen die

Eigentümergeinschaft geltend. Damit liegt gerade keine „Streitigkeit zwischen den Teilhabern“ vor, wie sie von Paragraph 838 a, ABGB angesprochen wird. Da die Rechtsdurchsetzung im außerstreitigen Verfahren nur stattfindet, wenn eine Sache durch das Gesetz ausdrücklich oder - was vorliegend nach den wiedergegebenen Erläuterungen zu Paragraph 838 a, ABGB ebenfalls nicht zu erkennen ist - zumindest schlüssig in diese Verfahrensart verwiesen ist (RIS-Justiz RS0012214; RS0005948; RS0109644), hat die vorliegende Auseinandersetzung zwischen dem klagenden Mit- und Wohnungseigentümer und der beklagten Eigentümergeinschaft im Streitverfahren zu erfolgen.

4.2. Diese Ansicht entspricht auch bislang nicht in Zweifel gezogener Praxis gerade bei der Geltendmachung von Ersatzansprüchen für Aufwendungen eines Mit- und Wohnungseigentümers gegen die Eigentümergeinschaft (jüngst 5 Ob 139/11v; vgl auch 5 Ob 230/08x) und in umgekehrter Konstellation etwa bei der Geltendmachung von Wohnbeiträgen (Bewirtschaftungskosten) durch die Eigentümergeinschaft gegen einen Mit- und Wohnungseigentümer (jüngst 5 Ob 248/11y).

4.2. Diese Ansicht entspricht auch bislang nicht in Zweifel gezogener Praxis gerade bei der Geltendmachung von Ersatzansprüchen für Aufwendungen eines Mit- und Wohnungseigentümers gegen die Eigentümergeinschaft (jüngst 5 Ob 139/11v; vergleiche auch 5 Ob 230/08x) und in umgekehrter Konstellation etwa bei der Geltendmachung von Wohnbeiträgen (Bewirtschaftungskosten) durch die Eigentümergeinschaft gegen einen Mit- und Wohnungseigentümer (jüngst 5 Ob 248/11y).

4.3. In der vom Berufungsgericht herangezogenen Entscheidung 5 Ob 40/11k (5 Ob 51/11b) handelte es sich nach dortiger Berichtigung der Bezeichnung der klagenden Partei(en) gerade um einen Streit zwischen den Mit- und Wohnungseigentümern und nicht (mehr) zwischen Mit- und Wohnungseigentümern einerseits und der Eigentümergeinschaft andererseits. Auch die in RIS-Justiz

RS0124971 und RS0122986 noch genannten Entscheidungen 7 Ob 204/07m (wobl 2008/52 [Call] und 4 Ob 56/09b (EvBl 2009/158, 1066 = NZ 2010/24, 82 = immolex 2010/39, 124 [Neugebauer-Herl]) betrafen Auseinandersetzungen zwischen den Miteigentümern einer Liegenschaft.

5. Zusammengefasst folgt:

Auseinandersetzungen zwischen einem Mit- und Wohnungseigentümer und der - mit eigener Rechtspersönlichkeit ausgestatteten - Eigentümergeinschaft (§ 2 Abs 5 Satz 2 WEG 2002) sind keine „Streitigkeiten zwischen den Teilhabern“ iSd § 838a ABGB und sind daher im Streitverfahren auszutragen.

Auseinandersetzungen zwischen einem Mit- und Wohnungseigentümer und der - mit eigener Rechtspersönlichkeit ausgestatteten - Eigentümergeinschaft (Paragraph 2, Absatz 5, Satz 2 WEG 2002) sind keine „Streitigkeiten zwischen den Teilhabern“ iSd Paragraph 838 a, ABGB und sind daher im Streitverfahren auszutragen.

Es war daher dem Rekurs Folge zu geben, der Beschluss des Berufungsgerichts aufzuheben und diesem die Sachentscheidung über die Berufung aufzutragen.

6. Die Kostenentscheidung beruht auf § 52 Abs 1 ZPO. 6. Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraph 52, Absatz eins, ZPO.

Schlagworte

Zivilverfahrensrecht, Streitiges Wohnrecht

Textnummer

E100323

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2012:0050OB00017.12D.0320.000

Im RIS seit

10.04.2012

Zuletzt aktualisiert am

19.10.2017

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