

# TE OGH 2007/10/2 50b113/07i

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 02.10.2007

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Floßmann als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Hurch, Dr. Höllwerth, Dr. Grohmann und Dr. E. Solé als weitere Richter in der außerstreitigen Wohnrechtssache der Antragsteller 1.) Kurt H\*\*\*\*\* KEG, \*\*\*\*\*, 2.) B\*\*\*\*\* I\*\*\*\*\* HandelsgesmbH, \*\*\*\*\*, beide vertreten durch Mag. Dr. Till Hausmann, Rechtsanwalt in Wien, gegen die Antragsgegner 1.) Dr. Ingrid M\*\*\*\*\*, 2.) Univ.-Prof. Dr. Franz W\*\*\*\*\*, 3.) Andrea Z\*\*\*\*\*, Erst- bis Drittantragsgegner vertreten durch Dr. Josef Lachmann, Rechtsanwalt in Wien, 4.) Ing. Friedrich S\*\*\*\*\*, 5.) Mag. Sonja G\*\*\*\*\*, 6.) Roland D\*\*\*\*\*, 7.) Markus S\*\*\*\*\*, 8.) Axel W\*\*\*\*\*, 9.) Sohrab T\*\*\*\*\*, 10.) Agnes A\*\*\*\*\*, 11.) Dr. Dietmar S\*\*\*\*\*, 12.) Anka S\*\*\*\*\*, 13.) Dr. Josef R\*\*\*\*\*, 14.) Marina R\*\*\*\*\*, 15.) Aliaa Z\*\*\*\*\*,

16.) Matthew M\*\*\*\*\*, wegen §§ 52 Abs 1 Z 1, 9 Abs 3 WEG 2002, über den ordentlichen Revisionsrekurs der Erst- bis Drittantragsgegner gegen den Sachbeschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 21. November 2006, GZ 40 R 213/06d-43, mit dem der Sachbeschluss des Bezirksgerichts Josefstadt vom 19. Mai 2006, GZ 17 Msch 29/04f-37, bestätigt wurde, den Beschluss  
16.) Matthew M\*\*\*\*\*, wegen Paragraphen 52, Absatz eins, Ziffer eins,, 9 Absatz 3, WEG 2002, über den ordentlichen Revisionsrekurs der Erst- bis Drittantragsgegner gegen den Sachbeschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 21. November 2006, GZ 40 R 213/06d-43, mit dem der Sachbeschluss des Bezirksgerichts Josefstadt vom 19. Mai 2006, GZ 17 Msch 29/04f-37, bestätigt wurde, den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

## Text

Begründung:

Die Antragsteller sind (schlichte) Miteigentümer und die Antragsgegner sind Mit- und Wohnungseigentümer der Liegenschaft EZ 934 GB \*\*\*\*\* (Liegenschaftsadresse: \*\*\*\*\*).

Die (teilweise) Wohnungseigentumsbegründung ob der Liegenschaft erfolgte im Jahr 2001 aufgrund des Wohnungseigentumsvertrags vom 27. 3. 2001. Grundlage dieses Wohnungseigentumsvertrags war das Nutzwertgutachten vom 5. 3. 2001, nach welchem das Objekt EG/1-3 aus Geschäftslokal (EG), Geschäftslokal (Sou), Lager (Sou), Magazin (EG), Hof und 4 Kfz-Abstellplätzen bestand und einen Gesamtnutzwert von 295/1360 aufwies. An diesen Top 1-3 wurde kein Wohnungseigentum begründet. Zunächst war die Zweitantragstellerin (schlichte) Miteigentümerin im Ausmaß dieser 295/1360-Anteile.

Mit von der Zweitantragstellerin als Verkäuferin und der Erstantragstellerin als Käuferin abgeschlossenem Kauvertrag

vom 12. 7. 2002 erwarb Letztere jene Liegenschaftsanteile, „welche als EG/1-3 in dem seinerzeitigen Nutzwertgutachten ... vom 5. 3. 2001 enthalten waren (zusammen 295/1360 Anteile), an welchen das Wohnungseigentum im Grundbuch bisher nicht begründet wurde, jedoch mit Ausnahme der Kfz-Stellplätze 1, 2 und 3“.

Nach Verbücherung des Kaufvertrags vom 12. 7. 2002 sind nunmehr die Erstantragstellerin zu 279/1360-Anteilen (B-LNR 23) und die Zweitantragstellerin zu 16/1360-Anteilen (B-LNR 16) jeweils (schlichte) Miteigentümer der Liegenschaft EZ 934 GB \*\*\*\*\* Neubau. Mit Bescheid des Magistrats der Stadt Wien vom 11. 11. 2002 wurde das Abtragen des bestehenden und das Errichten eines neuen 2-geschoßigen Dachs über dem Vordergebäude, eines Aufzugsschachts sowie das Abändern von Raumeinteilungen in sämtlichen Geschoßen und die Umwidmung der Stellplätze im Hof in Pflichtstellplätze bewilligt. Der zum Zeitpunkt der Wohnungseigentumsbegründung noch offene, laut seinerzeitigem Nutzwertgutachten zum Objekt EG/1-3 gehörige Hofteil wurde anlässlich der baurechtlich bewilligten Änderungen überdacht. Die Bauführung war (erst) nach Einleitung dieses Verfahrens bei der Schlichtungsstelle abgeschlossen.

Die Antragsteller begehrten die Nutzwertneufestsetzung wegen baulicher Abänderungen in sämtlichen Wohnungen (Änderung von Raumwidmungen und Raumgrößen), Dachgeschoßausbau (Schaffung von drei neuen Wohnungen) und baulichen Abänderungen im Geschäftslokal (Erdgeschoß und Souterrain). Die 4 Kfz-Abstellplätze seien als selbstständige Wohnungseigentumsobjekte zu berücksichtigen, weil sich aus dem seinerzeitigen Nutzwertgutachten vom 5. 3. 2001 und aus dem Wohnungseigentumsvertrag vom 27. 3. 2001 eindeutig ergebe, dass diese nicht als allgemeine Teile der Liegenschaft anzusehen seien. An diesen 4 Kfz-Abstellplätzen sei daher nach dem zwingenden Gesetzesbefehl des § 56 Abs 4 WEG 2002 selbstständiges Wohnungseigentum zu begründen. Die Antragsteller begehrten die Nutzwertneufestsetzung wegen baulicher Abänderungen in sämtlichen Wohnungen (Änderung von Raumwidmungen und Raumgrößen), Dachgeschoßausbau (Schaffung von drei neuen Wohnungen) und baulichen Abänderungen im Geschäftslokal (Erdgeschoß und Souterrain). Die 4 Kfz-Abstellplätze seien als selbstständige Wohnungseigentumsobjekte zu berücksichtigen, weil sich aus dem seinerzeitigen Nutzwertgutachten vom 5. 3. 2001 und aus dem Wohnungseigentumsvertrag vom 27. 3. 2001 eindeutig ergebe, dass diese nicht als allgemeine Teile der Liegenschaft anzusehen seien. An diesen 4 Kfz-Abstellplätzen sei daher nach dem zwingenden Gesetzesbefehl des Paragraph 56, Absatz 4, WEG 2002 selbstständiges Wohnungseigentum zu begründen.

Erst- bis Drittantragsgegner beantragten Zurückweisung, in eventu Abweisung des Antrags und wandten - soweit für das Revisionsrekursverfahren noch wesentlich - ein, es sei zwar ursprünglich tatsächlich die Begründung von Wohnungseigentum an den Abstellplätzen als Zubehör zum Geschäftslokal vorgesehen gewesen, doch sei es dazu nicht gekommen. Damit seien die Kfz-Abstellplätze allgemeine Teile der Liegenschaft geblieben, einzig mit der Beschränkung durch ein allfälliges obligatorisches Nutzungrecht, woraus aber kein Anspruch auf Begründung von Wohnungseigentum folge. Ein Zubehörwohnungseigentum an den 4 Kfz-Abstellplätzen hätte gegen zwingendes Recht, nämlich gegen § 1 Abs 2 WEG 1975 verstoßen, weshalb die seinerzeitige Zuordnung rechtswidrig und nichtig gewesen sei. Sollte die begehrte Neuparifizierung der Kfz-Abstellplätze doch möglich sein, sei mangels vereinbarter Unentgeltlichkeit für aus diesem Grund übernommene Miteigentumsanteile ein angemessenes Entgelt nach § 10 Abs 3 WEG 2002 (§ 10 Abs 4 WEG 2002 idF WRN 2006) zu entrichten. Erst- bis Drittantragsgegner beantragten Zurückweisung, in eventu Abweisung des Antrags und wandten - soweit für das Revisionsrekursverfahren noch wesentlich - ein, es sei zwar ursprünglich tatsächlich die Begründung von Wohnungseigentum an den Abstellplätzen als Zubehör zum Geschäftslokal vorgesehen gewesen, doch sei es dazu nicht gekommen. Damit seien die Kfz-Abstellplätze allgemeine Teile der Liegenschaft geblieben, einzig mit der Beschränkung durch ein allfälliges obligatorisches Nutzungrecht, woraus aber kein Anspruch auf Begründung von Wohnungseigentum folge. Ein Zubehörwohnungseigentum an den 4 Kfz-Abstellplätzen hätte gegen zwingendes Recht, nämlich gegen Paragraph eins, Absatz 2, WEG 1975 verstoßen, weshalb die seinerzeitige Zuordnung rechtswidrig und nichtig gewesen sei. Sollte die begehrte Neuparifizierung der Kfz-Abstellplätze doch möglich sein, sei mangels vereinbarter Unentgeltlichkeit für aus diesem Grund übernommene Miteigentumsanteile ein angemessenes Entgelt nach Paragraph 10, Absatz 3, WEG 2002 (Paragraph 10, Absatz 4, WEG 2002 in der Fassung WRN 2006) zu entrichten.

Das Erstgericht setzte mit seinem Sachbeschluss die Nutzwerte für das Haus \*\*\*\*\* in dort näher dargestellter Weise fest, wobei es von 21 Wohnungseigentumsobjekten, nämlich 16 Wohnungen, einer sonstigen Räumlichkeit (Geschäftslokal) und 4 Kfz-Abstellplätzen ausging. Den Eventualantrag von Erst- bis Drittantragsgegner, die Nutzwertneufestsetzung nur gegen ein angemessenes, den Antragsgegnern zu entrichtendes Entgelt zu bewilligen, wies das Erstgericht ab. Rechtlich vertrat das Erstgericht die Ansicht, dass die 4 Kfz-Abstellplätze laut

Wohnungseigentumsvertrag vom 27. 3. 2001 Zubehör und nicht allgemeine Teile der Liegenschaft sein sollten. Daran seien sämtliche späteren Erwerber (Wohnungseigentümer) der Liegenschaft gebunden. Gemäß § 2 Abs 2 WEG 2002 sei die Begründung von Zubehörwohnungseigentum an den Kfz-Abstellplätzen nicht mehr zulässig. Kfz-Abstellplätze seien entweder allgemeine Teile der Liegenschaft oder es sei daran Wohnungseigentum zu begründen. Das Übergehen der wohnungseigentumstauglichen Kfz-Abstellplätze würde daher zwingenden Grundsätzen der Parifizierung widersprechen. Das Rekursgericht gab dem von Erst- bis Drittantragsgegner erhobenen Rekurs nicht Folge. Bei der Nutzwertneufestsetzung sei zu berücksichtigen, dass gemäß § 3 Abs 2 WEG 2002 an sämtlichen wohnungseigentumstauglichen Objekten obligatorisch Wohnungseigentum zu begründen sei. Die Belassung oder Neuschaffung „gemischter Anlagen“ sei nicht zulässig. Die Übergangsbestimmung des § 56 Abs 1 WEG 2002, wonach bereits begründetes Zubehörwohnungseigentum an Kfz-Abstellplätzen weiter bestehen könne, nütze den Antragsgegnern nicht, weil Wohnungseigentum am Geschäftslokal samt Abstellplätzen bisher nicht einverleibt worden sei. Eine bloß partielle Neufestsetzung des Nutzwerts, wie sie im Rekurs angestrebt werde, sei unzulässig. Hinsichtlich der Kfz-Abstellplätze sei daher entweder Wohnungseigentum zu begründen, oder diese seien im Fall der Widmung als allgemeine Teile von der Wohnungseigentumsbegründung auszunehmen und dann dürfe für diese auch kein Nutzwert festgesetzt werden. Da die Kfz-Abstellplätze nicht der allgemeinen Benützung dienten und laut Wohnungseigentumsvertrag schon ursprünglich dem Geschäftslokal 1 bis 3 als Zubehör zugeordnet gewesen seien, scheide deren Beurteilung als allgemeine Teil der Liegenschaft aus. Der Umstand, dass die sachenrechtliche Zuordnung durch Einverleibung im Grundbuch einst nicht erfolgt sei, bewirke entgegen der Ansicht der Rekurswerber nicht, dass die hier vorliegende bloß obligatorische Zuordnung unverbindlich wäre. Das Erstgericht setzte mit seinem Sachbeschluss die Nutzwerte für das Haus \*\*\*\*\*, in dort näher dargestellter Weise fest, wobei es von 21 Wohnungseigentumsobjekten, nämlich 16 Wohnungen, einer sonstigen Räumlichkeit (Geschäftslokal) und 4 Kfz-Abstellplätzen ausging. Den Eventualantrag von Erst- bis Drittantragsgegner, die Nutzwertneufestsetzung nur gegen ein angemessenes, den Antragsgegnern zu entrichtendes Entgelt zu bewilligen, wies das Erstgericht ab. Rechtlich vertrat das Erstgericht die Ansicht, dass die 4 Kfz-Abstellplätze laut Wohnungseigentumsvertrag vom 27. 3. 2001 Zubehör und nicht allgemeine Teile der Liegenschaft sein sollten. Daran seien sämtliche späteren Erwerber (Wohnungseigentümer) der Liegenschaft gebunden. Gemäß Paragraph 2, Absatz 2, WEG 2002 sei die Begründung von Zubehörwohnungseigentum an den Kfz-Abstellplätzen nicht mehr zulässig. Kfz-Abstellplätze seien entweder allgemeine Teile der Liegenschaft oder es sei daran Wohnungseigentum zu begründen. Das Übergehen der wohnungseigentumstauglichen Kfz-Abstellplätze würde daher zwingenden Grundsätzen der Parifizierung widersprechen. Das Rekursgericht gab dem von Erst- bis Drittantragsgegner erhobenen Rekurs nicht Folge. Bei der Nutzwertneufestsetzung sei zu berücksichtigen, dass gemäß Paragraph 3, Absatz 2, WEG 2002 an sämtlichen wohnungseigentumstauglichen Objekten obligatorisch Wohnungseigentum zu begründen sei. Die Belassung oder Neuschaffung „gemischter Anlagen“ sei nicht zulässig. Die Übergangsbestimmung des Paragraph 56, Absatz eins, WEG 2002, wonach bereits begründetes Zubehörwohnungseigentum an Kfz-Abstellplätzen weiter bestehen könne, nütze den Antragsgegnern nicht, weil Wohnungseigentum am Geschäftslokal samt Abstellplätzen bisher nicht einverleibt worden sei. Eine bloß partielle Neufestsetzung des Nutzwerts, wie sie im Rekurs angestrebt werde, sei unzulässig. Hinsichtlich der Kfz-Abstellplätze sei daher entweder Wohnungseigentum zu begründen, oder diese seien im Fall der Widmung als allgemeine Teile von der Wohnungseigentumsbegründung auszunehmen und dann dürfe für diese auch kein Nutzwert festgesetzt werden. Da die Kfz-Abstellplätze nicht der allgemeinen Benützung dienten und laut Wohnungseigentumsvertrag schon ursprünglich dem Geschäftslokal 1 bis 3 als Zubehör zugeordnet gewesen seien, scheide deren Beurteilung als allgemeine Teil der Liegenschaft aus. Der Umstand, dass die sachenrechtliche Zuordnung durch Einverleibung im Grundbuch einst nicht erfolgt sei, bewirke entgegen der Ansicht der Rekurswerber nicht, dass die hier vorliegende bloß obligatorische Zuordnung unverbindlich wäre.

Gegen die Ansicht der Rekurswerber, wonach eine Nutzwertfestsetzung hinsichtlich der Kfz-Abstellplätze unzulässig sei, spreche auch § 9 Abs 5 2. Satz WEG idF WRN 2006. Danach habe es zu einer Neufestsetzung der Nutzwerte zu kommen, wenn sich diese durch die Übertragung von Zubehörobjekten iSd § 2 Abs 3 WEG 2002 ändere. Darunter sei auch das Vorhaben zu verstehen, an einem bisher im Zubehörwohnungseigentum befindlichen Kfz-Abstellplatz selbstständiges Wohnungseigentum zu begründen. Dies müsse sinngemäß auch für ein gleiches Vorhaben an bisher bloß im schlichten Miteigentum stehenden Kfz-Abstellplätzen gelten. Gegen die Ansicht der Rekurswerber, wonach eine Nutzwertfestsetzung hinsichtlich der Kfz-Abstellplätze unzulässig sei, spreche auch Paragraph 9, Absatz 5, 2. Satz WEG in der Fassung WRN 2006. Danach habe es zu einer Neufestsetzung der Nutzwerte zu kommen, wenn sich diese durch

die Übertragung von Zubehörobjekten iSd Paragraph 2, Absatz 3, WEG 2002 ändere. Darunter sei auch das Vorhaben zu verstehen, an einem bisher im Zubehörwohnungseigentum befindlichen Kfz-Abstellplatz selbstständiges Wohnungseigentum zu begründen. Dies müsse sinngemäß auch für ein gleiches Vorhaben an bisher bloß im schlichten Miteigentum stehenden Kfz-Abstellplätzen gelten.

Die Rekurswerber meinten, die Vereinbarung, die Kfz-Abstellplätze als Zubehör zum Geschäftslokal Top 1 bis 3 zu widmen, habe § 1 Abs 2 WEG 1975 widersprochen und sei daher nichtig, weshalb an den Kfz-Abstellplätzen auch Wohnungseigentum für die Zweitantragstellerin nicht einverleibt werde könne. Die Rechtsprechung habe jedoch § 24 Abs 1 WEG 1975 dahin reduziert, dass nur unbillige, einer vernünftigen Interessensabwägung widersprechende Beschränkungen der den Wohnungseigentümern bzw -bewerbern nach dem Gesetz zustehenden Nutzungs- und Verfügungsrechte rechtsunwirksam seien. Eine derartige Beschränkung liege nicht vor, weil die Lehre eine einschränkende Auslegung des § 5 Abs 2 WEG 2002, die Nachfolgebestimmung des § 1 Abs 2 WEG 1975, zugunsten des Wohnungseigentumsorganisations schon befürwortet und auch der Oberste Gerichtshof eine solche bereits erwogen habe (5 Ob 99/05b). Gemäß § 5 Satz 4 WEG idF der WRN 2006 gelte nun auch die Beschränkung des nunmehrigen ersten und zweiten Satzes des § 5 Abs 2 WEG 2002 nicht mehr für den Wohnungseigentumsorganisator und als solchen bezeichneten die Rekurswerber die Zweitantragstellerin. Unabhängig davon, ob diese Bestimmung nach der Übergangsvorschrift des § 58 Abs 2 WEG idF WRN 2006 schon zur Anwendung komme, liege trotz Verstoßes gegen § 1 Abs 2 WEG 1975 jedenfalls keine unwirksame Vereinbarung iSd § 24 Abs 1 WEG 1975 vor. Die Rekurswerber meinten, die Vereinbarung, die Kfz-Abstellplätze als Zubehör zum Geschäftslokal Top 1 bis 3 zu widmen, habe Paragraph eins, Absatz 2, WEG 1975 widersprochen und sei daher nichtig, weshalb an den Kfz-Abstellplätzen auch Wohnungseigentum für die Zweitantragstellerin nicht einverleibt werde könne. Die Rechtsprechung habe jedoch Paragraph 24, Absatz eins, WEG 1975 dahin reduziert, dass nur unbillige, einer vernünftigen Interessensabwägung widersprechende Beschränkungen der den Wohnungseigentümern bzw -bewerbern nach dem Gesetz zustehenden Nutzungs- und Verfügungsrechte rechtsunwirksam seien. Eine derartige Beschränkung liege nicht vor, weil die Lehre eine einschränkende Auslegung des Paragraph 5, Absatz 2, WEG 2002, die Nachfolgebestimmung des Paragraph eins, Absatz 2, WEG 1975, zugunsten des Wohnungseigentumsorganisations schon befürwortet und auch der Oberste Gerichtshof eine solche bereits erwogen habe (5 Ob 99/05b). Gemäß Paragraph 5, Satz 4 WEG in der Fassung der WRN 2006 gelte nun auch die Beschränkung des nunmehrigen ersten und zweiten Satzes des Paragraph 5, Absatz 2, WEG 2002 nicht mehr für den Wohnungseigentumsorganisator und als solchen bezeichneten die Rekurswerber die Zweitantragstellerin. Unabhängig davon, ob diese Bestimmung nach der Übergangsvorschrift des Paragraph 58, Absatz 2, WEG in der Fassung WRN 2006 schon zur Anwendung komme, liege trotz Verstoßes gegen Paragraph eins, Absatz 2, WEG 1975 jedenfalls keine unwirksame Vereinbarung iSd Paragraph 24, Absatz eins, WEG 1975 vor.

Zuletzt seien die Rekurswerber der Ansicht, dass die Zubehöreigenschaft der drei von der Zweitantragstellerin beanspruchten Kfz-Abstellplätze mit Veräußerung der das Geschäftslokals Top 1 bis 3 betreffenden Miteigentumsanteile erloschen sei. Diese Frage sei aber nicht relevant, weil durch die Nutzwertneufestsetzung lediglich eine Gesamtparifizierung der Liegenschaft erfolge, aber keine Zuordnung zu einzelnen Wohnungseigentümern und anderen -objekten. Die Klärung der Frage, welchen Wohnungseigentumsobjekten die Kfz-Abstellplätze zuzuordnen seien, sei somit nicht Gegenstand dieses Verfahrens. Das Rekursgericht sprach aus, der Wert des Entscheidungsgegenstands übersteige 10.000 Euro und der ordentliche Revisionsrekurs sei zulässig, weil zur erheblichen Rechtsfrage, ob die in der Praxis einst übliche nicht wohnungseigentumstaugliche, übermäßige Zuteilung von Kfz-Abstellplätzen zum im schlichten Miteigentum des Wohnungseigentumsorganisations verbliebenen Objekt die nunmehrige Behandlung als wohnungseigentumstaugliche Kfz-Abstellplatz hindere, - soweit überblickbar - keine höchstgerichtliche Rechtsprechung vorliege.

Gegen die Entscheidung des Rekursgerichts richtet sich der ordentliche Revisionsrekurs der Erst- bis Drittantragsgegner mit dem Antrag auf Abänderung im Sinn der Zurück- bzw Abweisung des Nutzwertneufestsetzungsantrags. Hilfsweise wird auch ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Antragsteller erstatteten eine Revisionsrekursbeantwortung mit dem Antrag, dem Revisionsrekurs von Erst- bis Drittantragsgegner keine Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs ist - entgegen dem nicht bindenden Ausspruch des Rekursgerichts (§ 71 Abs 1 AußStrG) - nicht

zulässig. Erst- bis Drittantragsgegner machen in ihrem Revisionsrekurs - zusammengefasst - gelten: Der Revisionsrekurs ist - entgegen dem nicht bindenden Ausspruch des Rekursgerichts (Paragraph 71, Absatz eins, AußStrG) - nicht zulässig. Erst- bis Drittantragsgegner machen in ihrem Revisionsrekurs - zusammengefasst - gelten:

Die Antragsteller hätten ihren Nutzwertneufestsetzungsantrag ausdrücklich auf § 9 Abs 2 Z 3 und 4 WEG 2002 gestützt, also mit - tatsächlich erfolgten - baulichen Vorgängen begründet. Es sei dann unzulässig, dabei die erstmalige Begründung selbstständigen Wohnungseigentums an - mit den baulichen Veränderungen nicht in Zusammenhang stehenden - Kfz-Abstellplätzen vorzunehmen. Die von den Vorinstanzen aus § 3 Abs 2 WEG 2002 abgeleitete „Verpflichtung“, im Zuge der Nutzwertneufestsetzung Wohnungseigentum auch an den Kfz-Abstellplätzen zu begründen, bestehe nicht, weil sich diese Bestimmung nur auf Liegenschaften beziehe, die vor dem WEG 2002 noch überhaupt nicht parifiziert gewesen seien. Die Antragsteller hätten ihren Nutzwertneufestsetzungsantrag ausdrücklich auf Paragraph 9, Absatz 2, Ziffer 3 und 4 WEG 2002 gestützt, also mit - tatsächlich erfolgten - baulichen Vorgängen begründet. Es sei dann unzulässig, dabei die erstmalige Begründung selbstständigen Wohnungseigentums an - mit den baulichen Veränderungen nicht in Zusammenhang stehenden - Kfz-Abstellplätzen vorzunehmen. Die von den Vorinstanzen aus Paragraph 3, Absatz 2, WEG 2002 abgeleitete „Verpflichtung“, im Zuge der Nutzwertneufestsetzung Wohnungseigentum auch an den Kfz-Abstellplätzen zu begründen, bestehe nicht, weil sich diese Bestimmung nur auf Liegenschaften beziehe, die vor dem WEG 2002 noch überhaupt nicht parifiziert gewesen seien.

Vorliegend seien im Wohnungseigentumsvertrag und im Nutzwertgutachten die vier Kfz-Abstellplätze als Zubehör zum Geschäftslokal der Zweitantragstellerin und Wohnungseigentumsorganisatorin vorgesehen gewesen. Diese Zuordnung sei wegen des Verstoßes gegen § 1 Abs 2 WEG 1975 eindeutig rechtswidrig gewesen. Ein solcher Verstoß führe gemäß § 24 Abs 1 Z 1 WEG 1975 zur Nichtigkeit der entgegenstehenden Vereinbarung und damit auch zur Unwirksamkeit der „Zubehör-Widmung“ der Kfz-Abstellplätze. Selbst wenn man aber die „Zuteilung“ der Kfz-Abstellplätze für wirksam hielte, so dürfe diese nicht Grundlage des vorliegenden Verfahrens sein, weil sonst der Verstoß gegen § 1 Abs 2 WEG 1975 sanktionslos bliebe. Schließlich sei die seinerzeitige „Zubehör-Widmung“ der Kfz-Abstellplätze jedenfalls keine Widmung als selbstständige Wohnungseigentumsobjekte und spätestens infolge Veräußerung des Geschäftslokals an die Erstantragstellerin sei die Zubehöreigenschaft der Kfz-Abstellplätze sowie ein allfälliges besonderes Nutzungsrecht der Zweitantragstellerin erloschen. Diesen Ausführungen im Revisionsrekurs ist - kurz (§ 71 Abs 3 AußStrG) - Folgendes zu erwidern: Vorliegend seien im Wohnungseigentumsvertrag und im Nutzwertgutachten die vier Kfz-Abstellplätze als Zubehör zum Geschäftslokal der Zweitantragstellerin und Wohnungseigentumsorganisatorin vorgesehen gewesen. Diese Zuordnung sei wegen des Verstoßes gegen Paragraph eins, Absatz 2, WEG 1975 eindeutig rechtswidrig gewesen. Ein solcher Verstoß führe gemäß Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer eins, WEG 1975 zur Nichtigkeit der entgegenstehenden Vereinbarung und damit auch zur Unwirksamkeit der „Zubehör-Widmung“ der Kfz-Abstellplätze. Selbst wenn man aber die „Zuteilung“ der Kfz-Abstellplätze für wirksam hielte, so dürfe diese nicht Grundlage des vorliegenden Verfahrens sein, weil sonst der Verstoß gegen Paragraph eins, Absatz 2, WEG 1975 sanktionslos bliebe. Schließlich sei die seinerzeitige „Zubehör-Widmung“ der Kfz-Abstellplätze jedenfalls keine Widmung als selbstständige Wohnungseigentumsobjekte und spätestens infolge Veräußerung des Geschäftslokals an die Erstantragstellerin sei die Zubehöreigenschaft der Kfz-Abstellplätze sowie ein allfälliges besonderes Nutzungsrecht der Zweitantragstellerin erloschen. Diesen Ausführungen im Revisionsrekurs ist - kurz (Paragraph 71, Absatz 3, AußStrG) - Folgendes zu erwidern:

1. Auch die Rechtsmittelwerber gehen (nunmehr) davon aus, dass eine Nutzwertneufestsetzung zu erfolgen hat. Sie verkennen allerdings deren Bedeutung insofern, als sie daraus offenbar (bereits) einen (möglichen) Rechtstitel für die einem Wohnungs- bzw Miteigentümer zustehenden Nutzungsbefugnisse sehen; die Nutzwert-(neu-)festsetzung schafft aber keinen eigenen Rechtsgrund für die Nutzung (5 Ob 157/03d = wobl 2003/193, 360 [Call] = MietSlg 55.464) und regelt grundsätzlich nicht die Frage, wem Rechte an bestimmten Räumen zustehen (RIS-Justiz RS0083022; zur sachenrechtlichen Zuordnung durch Einverleibung des Wohnungseigentums s RIS-Justiz RS0111616).

2. Gegenstand des Nutzwert-(neu-)festsetzungsverfahrens ist die Ermittlung der Nutzwerte. Die Nutzwert-(neu-)festsetzung bildet (nur) die Grundlage für eine nachfolgende (erforderliche) Änderung der Mindestanteile (Würth in Rummel<sup>3</sup>, § 9 WEG 2002 Rz 3). Dabei sind die fraglichen Objekte auf ihre Wohnungseigentumstauglichkeit hin zu prüfen (vgl 5 Ob 188/97a = immoex 1998/10, 14 = MietSlg 49.546/32). 2. Gegenstand des Nutzwert-(neu-)festsetzungsverfahrens ist die Ermittlung der Nutzwerte. Die Nutzwert-(neu-)festsetzung bildet (nur) die Grundlage für

eine nachfolgende (erforderliche) Änderung der Mindestanteile (Würth in Rummel<sup>3</sup>, Paragraph 9, WEG 2002 Rz 3). Dabei sind die fraglichen Objekte auf ihre Wohnungseigentumstauglichkeit hin zu prüfen vergleiche 5 Ob 188/97a = immolex 1998/10, 14 = MietSlg 49.546/32).

3. Bei der Nutzwert-(neu-)festsetzung ist zwingenden Grundsätzen der Nutzwertberechnung zu entsprechen (vgl § 9 Abs 2 Z 1 WEG 2002), was insbesondere für die Frage der Wohnungseigentumstauglichkeit von Objekten gilt (vgl Würth aaO Rz 6). Ausgangspunkt der Nutzwertberechnung müssen also die zwingenden einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen und die - der Rechtslage entsprechende - Widmung sein (RIS-Justiz RS0083252).3. Bei der Nutzwert-(neu-)festsetzung ist zwingenden Grundsätzen der Nutzwertberechnung zu entsprechen vergleiche Paragraph 9, Absatz 2, Ziffer eins, WEG 2002), was insbesondere für die Frage der Wohnungseigentumstauglichkeit von Objekten gilt vergleiche Würth aaO Rz 6). Ausgangspunkt der Nutzwertberechnung müssen also die zwingenden einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen und die - der Rechtslage entsprechende - Widmung sein (RIS-Justiz RS0083252).

4. Allgemeine Teile sind solche, die der allgemeinen Benützung dienen oder deren Zweckbestimmung einer ausschließlichen Benützung entgegen stehen (§ 2 Abs 4 WEG 2002). An allgemeinen Teilen kann Wohnungseigentum nicht begründet werden (§ 3 Abs 3 WEG 2002); allgemeine Teile werden daher von der Nutzwertfestsetzung nicht erfasst. Allgemeine Teile sind solche, die der allgemeinen Benützung dienen oder deren Zweckbestimmung einer ausschließlichen Benützung entgegen stehen (Paragraph 2, Absatz 4, WEG 2002). An allgemeinen Teilen kann Wohnungseigentum nicht begründet werden (Paragraph 3, Absatz 3, WEG 2002); allgemeine Teile werden daher von der Nutzwertfestsetzung nicht

erfasst (5 Ob 252/01x = wobl 2002/44, 185 [Call] = immolex 2002/76,

192 = NZ 2003/29, 106 = MietSlg 54.449). Seit 1. 7. 2002 sind aber

(auch) Kfz-Abstellplätze wohnungseigentumstaugliche Objekte (§ 2 Abs 2 WEG 2002). Kfz-Abstellplätze können daher (nunmehr), wie das Rekursgericht zutreffend erkannte, je nach Widmung nur entweder Wohnungseigentumsobjekte oder allgemeine Teile der Liegenschaft sein (Würth in Rummel<sup>3</sup>, § 2 WEG 2002 Rz 11). Daraus folgt:(auch) Kfz-Abstellplätze wohnungseigentumstaugliche Objekte (Paragraph 2, Absatz 2, WEG 2002). Kfz-Abstellplätze können daher (nunmehr), wie das Rekursgericht zutreffend erkannte, je nach Widmung nur entweder Wohnungseigentumsobjekte oder allgemeine Teile der Liegenschaft sein (Würth in Rummel<sup>3</sup>, Paragraph 2, WEG 2002 Rz 11). Daraus folgt:

5. Bei einer der zwingenden Rechtslage entsprechenden

Nutzwert-(neu-)festsetzung müssen Kfz-Abstellplätze als

Wohnungseigentumsobjekte berücksichtigt werden, sofern sie als solche

gewidmet sind und demgegenüber kein wirksamer allgemeiner

Benützungsvorbehalt vorliegt. Für die Frage der Widmung eines

Wohnungseigentumsobjekts ist die privatrechtliche Einigung (der

Widmungsakt) der Wohnungseigentümer (idR im Wohnungseigentumsvertrag)

maßgeblich (5 Ob 106/06h = immolex 2006 /128, 318 [Maier-Hülle] =

wobl 2006 /147, 368 [Call] = NZ 2007, 117 [Hoyer, NZ 2007, 126] = Zak

2006/577, 335; 5 Ob 11/07i), die auch konkludent erfolgen kann (RIS-JustizRS0114928).

6. Die Vorinstanzen sind in Auslegung des Wohnungseigentumsvertrags vom 27. 3. 2001 in Verbindung mit dem Nutzwertgutachten vom 5. 3. 2001 zum Ergebnis gelangt, dass die seinerzeitigen Vertragsparteien damit eine Widmung der Kfz-Abstellplätze zu allgemeinen Teilen der Liegenschaft ausschließen wollten und eine solche als Objekt des Wohnungseigentums bezweckten. Diese einzelfallbezogene Frage der Vertragsauslegung und deren gut vertretbare Beurteilung durch die Vorinstanzen ist vom Obersten Gerichtshof nicht aufzugreifen (RIS-Justiz RS0112106; RS0042936; RS0042776).

7. Ob in der seinerzeitigen Zuordnung der Kfz-Abstellplätze zum Miteigentumsanteil der Zweitantragstellerin allenfalls eine rechtsunwirksame Vereinbarung im Sinn des § 24 Abs 1 Z 1 WEG 1975 (§ 38 Abs 1 Z 1 WEG 2002) zu erblicken sein könnte, und alle weiteren von den Rechtsmittelwerbern angestellten Erwägungen sind dagegen nicht

entscheidungsrelevant. Fragen der Zuordnung von Nutzung und Eigentum an bestimmten Objekten sind nämlich - wie oben schon dargestellt (Punkt 1.) - im vorliegenden Regelungsverfahren nicht zu prüfen.<sup>7</sup> Ob in der seinerzeitigen Zuordnung der Kfz-Abstellplätze zum Miteigentumsanteil der Zweitantragstellerin allenfalls eine rechtsunwirksame Vereinbarung im Sinn des Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer eins, WEG 1975 (Paragraph 38, Absatz eins, Ziffer eins, WEG 2002) zu erblicken sein könnte, und alle weiteren von den Rechtsmittelwerbern angestellten Erwägungen sind dagegen nicht entscheidungsrelevant. Fragen der Zuordnung von Nutzung und Eigentum an bestimmten Objekten sind nämlich - wie oben schon dargestellt (Punkt 1.) - im vorliegenden Regelungsverfahren nicht zu prüfen.

Da keine Rechtsfrage im Sinn des § 62 Abs 1 AußStrG geltend gemacht wird, ist der Revisionsrekurs unzulässig und zurückzuweisen. Da keine Rechtsfrage im Sinn des Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG geltend gemacht wird, ist der Revisionsrekurs unzulässig und zurückzuweisen.

#### **Anmerkung**

E855495Ob113.07i

#### **Schlagworte**

Kennung XPUBL - XBEITRDiese Entscheidung wurde veröffentlicht in Jus-Extra OGH-Z 4414 = wobl 2008,48/18 (Call) - wobl 2008/18 (Call) = bbl 2008,79/63 - bbl 2008/63 = MietSlg 59.386 = MietSlg 59.393XPUBLEND

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2007:0050OB00113.07i.1002.000

#### **Zuletzt aktualisiert am**

07.09.2009

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

© 2025 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)