jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

# TE OGH 2005/10/4 5Ob72/05g

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 04.10.2005

**Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Floßmann als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Baumann, Dr. Hurch, Dr. Kalivoda und Dr. Höllwerth als weitere Richter in der außerstreitigen Wohnungseigentumssache der Antragsteller 1. Reinhold M*****, 2. Sylvia M*****, beide vertreten durch Dr. Berndt Sedlazeck, Dr. Katharina Sedlazeck, Rechtsanwälte in Salzburg, gegen die Antragsgegner 1. Hertha M*****, 2. Thomas M*****, beide vertreten durch Dr. Norbert Huber, Rechtsanwalt in Seekirchen, wegen § 52 Abs 1 Z 2 WEG iVm § 16 Abs 2 WEG, über den außerordentlichen Revisionsrekurs der Antragsteller (bisher Antragsgegner) gegen den Beschluss des Landesgerichtes Salzburg als Rekursgericht vom 9. Februar 2005, GZ 54 R 16/05z-13, womit der Beschluss des Bezirksgerichtes Neumarkt vom 25. November 2004, GZ 4 Msch 1/04s-9, abgeändert wurde, nachstehendenDer Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Floßmann als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Baumann, Dr. Hurch, Dr. Kalivoda und Dr. Höllwerth als weitere Richter in der außerstreitigen Wohnungseigentumssache der Antragsteller 1. Reinhold M*****, 2. Sylvia M*****, beide vertreten durch Dr. Berndt Sedlazeck, Dr. Katharina Sedlazeck, Rechtsanwälte in Salzburg, gegen die Antragsgegner 1. Hertha M*****, 2. Thomas M*****, beide vertreten durch Dr. Norbert Huber, Rechtsanwalt in Seekirchen, wegen Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer 2, WEG in Verbindung mit Paragraph 16, Absatz 2, WEG, über den außerordentlichen Revisionsrekurs der Antragsteller (bisher Antragsgegner) gegen den Beschluss des Landesgerichtes Salzburg als Rekursgericht vom 9. Februar 2005, GZ 54 R 16/05z-13, womit der Beschluss des Bezirksgerichtes Neumarkt vom 25. November 2004, GZ 4 Msch 1/04s-9, abgeändert wurde, nachstehenden

Beschluss

und

Sachbeschluss

gefasst:

**Spruch**

1.) Dem außerordentlichen Revisionsrekurs des Erstantragstellers wird Folge gegeben. Der angefochtene Beschluss wird - soweit damit der Antrag des Erstantragstellers zurückgewiesen wurde - aufgehoben und dem Rekursgericht die neuerliche Entscheidung über den Antrag, die Errichtung einer Heizungsanlage samt Gastherme im Vorraum des Eingangs ***** in ***** für die Wohnung des Erstantragstellers nachträglich zu genehmigen, aufgetragen; dies unter Abstandnahme vom gebrauchten Zurückweisungsgrund.

2.) Hingegen wird dem außerordentlichen Revisionsrekurs der Zweitantragstellerin nicht Folge gegeben.

Der angefochtene Beschluss wird insofern als das Begehren der Zweitantragstellerin abweisend als Sachbeschluss bestätigt.

Die Kosten rechtsfreundlicher Vertretung im Rekursverfahren haben die Parteien jedenfalls selbst zu tragen.

**Text**

Begründung:

Die Liegenschaft EZ ***** Grundbuch ***** samt der darauf errichteten Baulichkeit mit den Adressen *****, R***** 48 und 48a steht im Mit- und Wohnungseigentum sämtlicher Verfahrensparteien.

Die nunmehrige Erstantragsgegnerin (früher Erstantragstellerin) Hertha M***** ist Miteigentümerin zu 126/764 Anteilen, verbunden mit dem Wohnungseigentum an W 3 und dem Freiabstellplatz 2.

Der Zweitantragsgegner Thomas M***** (bisher Zweitantragsteller) ist gemeinsam mit der Zweitantragstellerin Sylvia M***** (bisher Zweitantragsgegnerin) Miteigentümer von 193/764 Anteilen, verbunden mit dem Wohnungseigentum an W 1, der Doppelgarage 1 und dem Freiabstellplatz 1.

Der Erstantragsteller Reinhold M***** (bisher Erstantragsgegner) ist Miteigentümer zu 252/764 Anteilen, verbunden mit dem Wohnungseigentum an W 2 und der Doppelgarage 2.

Die Verfahrensparteien sind miteinander verwandt. Hertha M***** ist die Mutter von Thomas und Reinhold M*****; Sylvia M***** ist die geschiedene Gattin von Thomas M*****, sie lebt jedoch in der Wohnung seines Bruders Reinhold M*****.

Das Haus hat zwei Eingänge, nämlich R***** 48 und R***** 48a.

Die Erstantragsgegnerin muss, um zu ihrer Wohnung zu gelangen, das Haus durch den Eingang 48a betreten.

Gleich nach der Eingangstür dieses Eingangs befindet sich ein ca. 1,5 x 2 m2 großer Windfang. Obwohl für das Haus eine gemeinsame Heizversorgung errichtet war, deren Gastherme sich allerdings im Vorraum des Hauses R***** 48 befand, ließ der Erstantragsteller im Windfang des von ihm und der Erstantragsgegnerin benützten Eingangs eine eigene Gastherme errichten. Die Therme ist in ca. 1,3 m Höhe angebracht, 48 cm breit und 37 cm tief. Die Eingangstür des Windfangs 48a öffnet sich in Richtung der Gastherme und ist trotz der Therme in ihrem Schwenkbereich nahezu vollständig zu öffnen. Nur 2 bis 3 cm wäre die Tür ohne die Gastherme weiter zu öffnen. Bei Abnahme des Deckels der Therme lässt sich die Tür gänzlich öffnen.

Die Ursache dafür, dass der Erstantragsteller eine eigene Therme für seine Wohnung errichten ließ, war, dass nach seiner Einschätzung seine Wohnung im Winter durch die vorhandene gemeinsame Heizanlage nicht ausreichend beheizt wurde. Dazu kommt, dass dem Erstantragsteller der Zugang zur gemeinsamen Therme im Eingang 48 nur mit Zustimmung des Zweitantragsgegners möglich war, sich überdies im Keller von dessen Objekt der Pufferspeicher, der dem Aufheizen des Warmwassers dient, befindet und dieser für den Erstantragsteller ebenfalls nicht zugänglich war.

Der Gastank für die gemeinsame Gastherme wurde im Gartenbereich des Erstantragstellers errichtet.

Der Gasbezugsvertrag lautete bisher auf den Zweitantragsgegner, der den anderen Miteigentümern über den Gasverbrauch Abrechnungen zu legen hatte. Ständig kam es zu Unstimmigkeiten wegen dieser gemeinsamen Heizversorgung.

Der Erstantragsteller holte vor Errichtung der eigenen Heizanlage nicht die Zustimmung der Antragsgegner ein. Die Zweitantragstellerin stimmte der Errichtung zu. Seither trägt der Erstantragsteller, der auch die Errichtung der eigenen Therme bezahlt hat, allein die Kosten seines Gasverbrauchs.

Den Umstand der Errichtung einer Gastherme ohne ihre Zustimmung nahmen die Antragsgegner zum Anlass, zu 2 C 350/04y beim Bezirksgericht Neumarkt eine Klage auf Beseitigung der installierten Heiztherme und Wiederherstellung des vorigen Zustandes infolge eigenmächtigen und rechtswidrigen Eingriffs in ihr Anteilsrecht zu erheben. In diesem Verfahren wurde der Erstantragsteller rechtskräftig verpflichtet, binnen 4 Wochen den eigenmächtigen und rechtswidrigen Eingriff zu beseitigen, weil es sich dabei um eine Maßnahme nach § 16 Abs 2 WEG handle, die der Zustimmung aller Wohnungseigentümer oder der Genehmigung durch den Außerstreitrichter bedurft hätte. Ein in der Hausversammlung vom 14. 4. 2004 gefasster Mehrheitsbeschluss sei nicht ausreichend.Den Umstand der Errichtung einer Gastherme ohne ihre Zustimmung nahmen die Antragsgegner zum Anlass, zu 2 C 350/04y beim Bezirksgericht Neumarkt eine Klage auf Beseitigung der installierten Heiztherme und Wiederherstellung des vorigen Zustandes infolge eigenmächtigen und rechtswidrigen Eingriffs in ihr Anteilsrecht zu erheben. In diesem Verfahren

wurde der Erstantragsteller rechtskräftig verpflichtet, binnen 4 Wochen den eigenmächtigen und rechtswidrigen Eingriff zu beseitigen, weil es sich dabei um eine Maßnahme nach Paragraph 16, Absatz 2, WEG handle, die der Zustimmung aller Wohnungseigentümer oder der Genehmigung durch den Außerstreitrichter bedurft hätte. Ein in der Hausversammlung vom 14. 4. 2004 gefasster Mehrheitsbeschluss sei nicht ausreichend.

Tatsächlich hatte der Erstantragsteller am 14. 4. 2004 eine Hausversammlung einberufen, sämtliche Wohnungseigentümer durch eingeschriebenen Brief und Aushang von der Tagesordnung verständigt und in dieser mit der Zweitantragstellerin gemeinsam den „Mehrheitsbeschluss" gefasst, dass nachträglich die Errichtung einer Gastherme im Vorhaus des Eingangs 48a genehmigt werde. Die Antragsgegner hatten dagegen gestimmt. Dabei haben die Zweitantragstellerin und der Zweitantragsgegner, obwohl sie Eigentumspartner einer Wohnung sind, widersprüchlich abgestimmt.

Mit Antrag vom 26. 4. 2004 begehrten die nunmehrigen Antragsgegner als Antragsteller im Verfahren nach§ 52 Abs 1 Z 2 WEG, den Mehrheitsbeschluss vom 14. 4. 2004 hinsichtlich der strittigen Punkte für unwirksam zu erklärenMit Antrag vom 26. 4. 2004 begehrten die nunmehrigen Antragsgegner als Antragsteller im Verfahren nach Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer 2, WEG, den Mehrheitsbeschluss vom 14. 4. 2004 hinsichtlich der strittigen Punkte für unwirksam zu erklären.

Im Zuge dieses Verfahrens erörterte der Richter mit den nunmehrigen Antragstellern, dass für sie nur ein Antrag auf nachträgliche Genehmigung der gesetzten Maßnahme möglich sei. In der mündlichen Verhandlung vom 24. 11. 2004 erhoben die nunmehrigen Antragsteller einen dementsprechenden Antrag, der vom Erstgericht in Anwesenheit aller Wohnungseigentümer auch protokolliert wurde. Den Antragstellern - nunmehrigen Antragsgegnern - wurde Gelegenheit zu Äußerung eingeräumt, wovon diese auch Gebrauch machten. Sie wendeten sich gegen den Antrag auf Genehmigung der Errichtung einer Gastherme im Eingangsbereich 48a mit der Begründung, dass dadurch eine Behinderung des Betretens des Hauses durch die Erstantragsgegnerin gegeben sei, weil sich die Tür nicht mehr zur Gänze öffnen lasse. Vor allem Möbeltransporte seien dadurch erheblich behindert. Darüber hinaus wurde eingewendet, dass die für die gemeinsame Beheizung der Anlage errichtete Gastherme nunmehr zu groß dimensioniert und in ihrer Wirkungsweise daher beeinträchtigt sei. Die nunmehrigen Antragsgegner wendeten sich auch gegen die Zulässigkeit des neu erhobenen Antrags.

Die nunmehrigen Antragsteller hielten dem entgegen, dass der Errichtung einer neuen Gastherme Interessen der anderen Miteigentümer nicht entgegenstünden. Eine Beeinträchtigung der anderen Miteigentümer sei nicht gegeben; vielmehr entspreche die durchgeführte Installation der Übung des Verkehrs und zudem einem wichtigen Interesse der Antragsteller, wozu auf das bisherige Vorbringen verwiesen wurde (keine ausreichende Heizleistung, ständige Streitereien über Abrechnung, Zutritt zur Therme etc).

Nachdem das Erstgericht auch über den in der Verhandlung vom 24. 11. 2004 erhobenen Antrag der nunmehrigen Antragsteller verhandelt hatte, wies es mit Sachbeschluss den ursprünglichen Antrag auf Aufhebung des Mehrheitsbeschlusses vom 14. 4. 2004 zurück und genehmigte infolge des später erhobenen Antrags die Errichtung einer Heizanlage samt Gastherme für die Wohnung des Erstantragstellers im Vorraum des Eingangs R***** 48a. Damit werde die fehlende Zustimmung der übrigen Mit- und Wohnungseigentümer durch das Außerstreitgericht ersetzt.

Ausgehend von den oben wiedergegebenen Feststellungen führte das Erstgericht in seiner rechtlichen Beurteilung zunächst aus, dass der in der Verhandlung vom 24. 11. 2004 gestellte Antrag auf nachträgliche Genehmigung zulässig sei und aus prozessökonomischen Erwägungen darüber auch in der Sache selbst entschieden werde. Es seien vom neuen Antrag dieselben Parteien betroffen; auch sei die örtliche und sachliche Zuständigkeit desselben Gerichts gegeben.

In der Sache selbst bejahte das Erstgericht die Möglichkeit einer nachträglichen Genehmigung bereits durchgeführte Änderungen. Das werde von der Rechtsprechung auch dann für zulässig angesehen, wenn der ändernde Wohnungseigentümer rechtskräftig zur Wiederherstellung des früheren Zustands verurteilt sei.

Tatsächlich sei von einem wichtigen Interesse der Antragsteller iSd § 16 Abs 2 WEG auszugehen. Die Feststellungen über die mangelnde Zugänglichkeit der im Objekt des Zweitantragsgegners befindlichen Heizanlage sowie die festgestellten Unstimmigkeiten über die Beheizung und Abrechnung ließen ein wichtiges Interesse der Antragsteller bejahen. Hingegen hätten sich Einwände der Antragsgegner über ihre Beeinträchtigung als unzutreffend erwiesen. Die Tür des Eingangs 48a sei ausreichend, auch für Möbeltransporte, zu öffnen. Einen technischen Einwand gegen die

Errichtung der Therme hätten die Antragsgegner nicht mehr erhoben. Deshalb sei die Beiziehung eines Sachverständigen auch unterblieben.Tatsächlich sei von einem wichtigen Interesse der Antragsteller iSd Paragraph 16, Absatz 2, WEG auszugehen. Die Feststellungen über die mangelnde Zugänglichkeit der im Objekt des Zweitantragsgegners befindlichen Heizanlage sowie die festgestellten Unstimmigkeiten über die Beheizung und Abrechnung ließen ein wichtiges Interesse der Antragsteller bejahen. Hingegen hätten sich Einwände der Antragsgegner über ihre Beeinträchtigung als unzutreffend erwiesen. Die Tür des Eingangs 48a sei ausreichend, auch für Möbeltransporte, zu öffnen. Einen technischen Einwand gegen die Errichtung der Therme hätten die Antragsgegner nicht mehr erhoben. Deshalb sei die Beiziehung eines Sachverständigen auch unterblieben.

Einem gegen diesen Sachbeschluss erhobenen Rekurs gab dasGericht zweiter Instanz Folge und änderte den angefochtenen Sachbeschluss insoweit ab, als der Antrag auf nachträgliche Genehmigung der Errichtung der Heizungsanlage zurückgewiesen wurde. Die Zurückweisung des Antrags begründete das Rekursgericht damit, dass es unzulässig sei, in einem Verfahren über die Anfechtung der Rechtswirksamkeit eines Beschlusses der Eigentümergemeinschaft einen Antrag auf nachträgliche Genehmigung einer Maßnahme iSd § 16 Abs 2 WEG zu stellen. Eine Partei habe bloß die Möglichkeit eines Zwischenfeststellungsantrags unter der Voraussetzung seiner Präjudizialität für den Hauptanspruch. Einen neuen Antrag im Rahmen eines bestimmten Verfahrens zu stellen sei jedoch unzulässig. Vielmehr hätten die Antragsgegner gesondert einen neuen Antrag bei Gericht einbringen müssen. In einem solchen Fall sei aber die Antragslegitimation der Sylvia M***** zu verneinen, weil diese Eigentumspartnerin eines dem Antrag widersprechenden Miteigentümers sei.Einem gegen diesen Sachbeschluss erhobenen Rekurs gab das Gericht zweiter Instanz Folge und änderte den angefochtenen Sachbeschluss insoweit ab, als der Antrag auf nachträgliche Genehmigung der Errichtung der Heizungsanlage zurückgewiesen wurde. Die Zurückweisung des Antrags begründete das Rekursgericht damit, dass es unzulässig sei, in einem Verfahren über die Anfechtung der Rechtswirksamkeit eines Beschlusses der Eigentümergemeinschaft einen Antrag auf nachträgliche Genehmigung einer Maßnahme iSd Paragraph 16, Absatz 2, WEG zu stellen. Eine Partei habe bloß die Möglichkeit eines Zwischenfeststellungsantrags unter der Voraussetzung seiner Präjudizialität für den Hauptanspruch. Einen neuen Antrag im Rahmen eines bestimmten Verfahrens zu stellen sei jedoch unzulässig. Vielmehr hätten die Antragsgegner gesondert einen neuen Antrag bei Gericht einbringen müssen. In einem solchen Fall sei aber die Antragslegitimation der Sylvia M***** zu verneinen, weil diese Eigentumspartnerin eines dem Antrag widersprechenden Miteigentümers sei.

Aus diesem Grund bedürfe es keiner Auseinandersetzung mit der Rechtsrüge oder der im Rekurs geltend gemachten Mangelhaftigkeit des Verfahrens.

Nachträglich sprach das Rekursgericht aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstandes EUR 10.000 übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs nach § 62 Abs 1 AußStrG iVm § 37 Abs 3 Z 16 MRG und § 52 Abs 2 WEG aufgrund der eindeutigen gesetzlichen Regelungen des § 52 Abs 2 WEG iVm § 37 Abs 3 Z 13 und 14 MRG nicht zulässig sei.Nachträglich sprach das Rekursgericht aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstandes EUR 10.000 übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs nach Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG in Verbindung mit Paragraph 37, Absatz 3, Ziffer 16, MRG und Paragraph 52, Absatz 2, WEG aufgrund der eindeutigen gesetzlichen Regelungen des Paragraph 52, Absatz 2, WEG in Verbindung mit Paragraph 37, Absatz 3, Ziffer 13 und 14 MRG nicht zulässig sei.

Gegen diesen Beschluss richtet sich der außerordentliche Revisionsrekurs der nunmehrigen Antragsteller mit dem Antrag auf Abänderung des angefochtenen Beschlusses im Sinne einer Wiederherstellung des erstinstanzlichen Sachbeschlusses. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Antragsgegner haben von der Möglichkeit der Erstattung einer Revisionsrekursbeantwortung Gebrauch gemacht und darin beantragt, dem Revisionsrekurs nicht Folge zu geben.

**Rechtliche Beurteilung**

Der außerordentliche Revisionsrekurs der Antragsteller ist zulässig, weil noch keine höchstgerichtliche Rechtsprechung darüber vorliegt, ob die Protokollierung eines Antrags im außerstreitigen Verfahren Gerichtshängigkeit bewirkt, auch wenn der anwesende Antragsgegner dieser Vorgangsweise widerspricht und die Protokollierung im Rahmen der Verhandlung über einen anderen Sachantrag erfolgt.

Der Revisionsrekurs des Erstantragstellers ist im Sinne des in ihm gestellten Aufhebungsantrags auch berechtigt.

Dass das in der mündlichen Verhandlung vom 24. 11. 2004 von den damaligen Antragsgegnern erstattete Vorbringen samt dem formulierten Antrag ein Antrag iSd § 52 Abs 2 Z 1 WEG war, wird weder von den Gegnern noch von den Vorinstanzen in Zweifel gezogen. Ausgehend von einem bestimmten Vorbringen wird gegen die übrigen Mit- und Wohnungseigentümer ein bestimmtes Entscheidungsbegehren an das sachlich und örtlich zuständige Gericht erhoben. Mangels anderweitiger Anordnung in § 37 MRG bzw § 52 MRG galt für die Form des Anbringens § 4 AußStrG aF. Demnach hatten die Parteien bei den Bezirksgerichten, wenn nicht besondere Vorschriften eine Ausnahme festsetzten, die Wahl, ihre Gesuche schriftlich oder mündlich anzubringen. Wenn ein Richter die Protokollierung eines solchen Begehrens vornahm, wurde der Antrag gerichtshängig. Dass anderes dort zu gelten hat, wo dem gerichtlichen Verfahren eine Schlichtungsstelle zwingend vorgeschaltet ist, muss nicht gesondert erörtert werden.Dass das in der mündlichen Verhandlung vom 24. 11. 2004 von den damaligen Antragsgegnern erstattete Vorbringen samt dem formulierten Antrag ein Antrag iSd Paragraph 52, Absatz 2, Ziffer eins, WEG war, wird weder von den Gegnern noch von den Vorinstanzen in Zweifel gezogen. Ausgehend von einem bestimmten Vorbringen wird gegen die übrigen Mit- und Wohnungseigentümer ein bestimmtes Entscheidungsbegehren an das sachlich und örtlich zuständige Gericht erhoben. Mangels anderweitiger Anordnung in Paragraph 37, MRG bzw Paragraph 52, MRG galt für die Form des Anbringens Paragraph 4, AußStrG aF. Demnach hatten die Parteien bei den Bezirksgerichten, wenn nicht besondere Vorschriften eine Ausnahme festsetzten, die Wahl, ihre Gesuche schriftlich oder mündlich anzubringen. Wenn ein Richter die Protokollierung eines solchen Begehrens vornahm, wurde der Antrag gerichtshängig. Dass anderes dort zu gelten hat, wo dem gerichtlichen Verfahren eine Schlichtungsstelle zwingend vorgeschaltet ist, muss nicht gesondert erörtert werden.

Im Übrigen sieht auch § 10 AußStrG 2005 die Möglichkeit vor, dass Anträge in Form eines Schriftsatzes beim Gericht erster Instanz eingebracht oder zu Protokoll erklärt werden können.Im Übrigen sieht auch Paragraph 10, AußStrG 2005 die Möglichkeit vor, dass Anträge in Form eines Schriftsatzes beim Gericht erster Instanz eingebracht oder zu Protokoll erklärt werden können.

Die Einbringung von Anträgen ist naturgemäß nicht von der Zustimmung der darin bezeichneten Gegner abhängig.

Auch der Umstand, dass nicht entsprechend den Bestimmungen der Geo vorgegangen wurde, also kein neuer Akt über den neuen Antrag mit einer eigenen Bezeichnung (Geschäftszahl) angelegt wurde, ändert nichts an der Gerichtshängigkeit des Entscheidungsbegehrens.

Auch von einer zur Nichtigkeit führenden Verletzung in Zustellvorschriften kann keine Rede sein. Ihrem Zweck, das rechtliche Gehör zu wahren, wurde dadurch entsprochen, dass der Antrag mündlich vorgetragen und protokolliert wurde. Den anwesenden Gegnern wurde ausreichend Gelegenheit gegeben, zum Antrag Stellung zu nehmen, ein Gegenvorbringen zu erstatten und Beweismittel anzubieten. Somit wurde auch keine Nichtigkeit im dargestellten Sinn bewirkt.

Der Begründung des erstinstanzlichen Sachbeschlusses ist eindeutig zu entnehmen, dass das Erstgericht von einer Verbindung der beiden Verfahren ausgegangen ist und dies auch - jedenfalls was die gemeinsame Entscheidung betrifft - darlegte. Es bleibt daher lediglich zu prüfen, ob in der Unterlassung einer förmlichen Beschlussfassung über die gemeinsame Verhandlung ein Verfahrensmangel begründet liegt, der eine erschöpfende Erörterung und gründliche Beurteilung der Streitsache verhinderte. Das wäre etwa dann der Fall, wenn mangels Fassung eines Verbindungsbeschlusses für die Parteien unklar geblieben wäre, über welche Ansprüche tatsächlich verhandelt wurde und sie daher entsprechendes Vorbringen oder erforderliche Anträge unterliessen. Davon kann aber hier keine Rede sein. Es handelt sich also nur um einen dem Erstgericht unterlaufenen Formmangel, der von den Parteien auch gerügt wurde, allerdings ohne Relevanz blieb.

Mit einer nicht zu teilenden Begründung hat das Rekursgericht diesen Verfahrensfehler des Erstgerichtes zum Anlass genommen, den Sachantrag zurückzuweisen.

Im Ergebnis hat dies zur Aufhebung der rekursgerichtlichen Entscheidung zu führen, hat es doch das Rekursgericht unterlassen, sich mit der im Rekurs enthaltenen Mängelrüge auseinander zu setzen.

Schon jetzt lässt sich allerdings beurteilen, dass der Umstand, dass erst nachträglich um Genehmigung angesucht wurde, einer Bewilligung nicht entgegensteht (WoBl 1990/28; WoBl 1991/53 [Call]; immolex 2001/118 u. a.).

Zum Revisionsrekurs der Sylvia M*****:

Wie das Rekursgericht zutreffend erkannt hat, können Individualrechte im außerstreitigen Verfahren nach dem WEG von Wohnungseigentumspartnern nur gemeinsam geltend gemacht werden (vgl RIS-Justiz RS0082794). Ergibt sich die fehlende Sachlegitimation - wie hier - schon aus dem Gesetz, ist sie als mangelnde Schlüssigkeit von Amtswegen zu beachten (RIS-Justiz RS0035027; RS0035196; RS0035170). Das hatte zur Abweisung des von der Zweittantragstellerin allein gestellten Begehrens zu führen. Sie wird aber als weitere Antragsgegnerin dem Verfahren beizuziehen sein.Wie das Rekursgericht zutreffend erkannt hat, können Individualrechte im außerstreitigen Verfahren nach dem WEG von Wohnungseigentumspartnern nur gemeinsam geltend gemacht werden vergleiche RIS-Justiz RS0082794). Ergibt sich die fehlende Sachlegitimation - wie hier - schon aus dem Gesetz, ist sie als mangelnde Schlüssigkeit von Amtswegen zu beachten (RIS-Justiz RS0035027; RS0035196; RS0035170). Das hatte zur Abweisung des von der Zweittantragstellerin allein gestellten Begehrens zu führen. Sie wird aber als weitere Antragsgegnerin dem Verfahren beizuziehen sein.

Der Revisionsrekurs des Erstantragstellers war daher berechtigt.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 37 Abs 3 Z 19 MRG aF, wonach die Parteien die Kosten rechtsfreundlicher Vertretung selbst zu tragen haben. Die neue Kostenregelung des § 37 Abs 3 Z 17 MRG ist nur dann anzuwenden, wenn die Sache nach dem 31. 12. 2004 anhängig geworden ist (Art 10 § 2 WohnAußStrBeglG).Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 37, Absatz 3, Ziffer 19, MRG aF, wonach die Parteien die Kosten rechtsfreundlicher Vertretung selbst zu tragen haben. Die neue Kostenregelung des Paragraph 37, Absatz 3, Ziffer 17, MRG ist nur dann anzuwenden, wenn die Sache nach dem 31. 12. 2004 anhängig geworden ist (Artikel 10, Paragraph 2, WohnAußStrBeglG).

**Textnummer**

E78652

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2005:0050OB00072.05G.1004.000

**Im RIS seit**

03.11.2005

**Zuletzt aktualisiert am**

24.11.2011

**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