jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2003/10/7 5Ob106/03d

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 07.10.2003

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Langer als Vorsitzende und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Floßmann und Dr. Baumann und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofes Dr. Hurch und Dr. Kalivoda als weitere Richter in der Rechtssache des Antragstellers DI Otto A*****, vertreten durch Dr. Wenzel Drögsler, Rechtsanwalt in Wien, gegen die Antragsgegner in *****, 1. Karin G*****, vertreten durch Dr. Konrad Faulhaber, Rechtsanwalt in Wien, 2. Friedrich K*****, 3. Dr. Lieselotte E*****, 4. Konrad R*****, 5. Erika R*****, 6. Maria M*****, 7. Sieglinde F*****, 8. Jutta K*****, 9. DI Angela K*****, 10. Ingrid H*****, 11. Herbert W*****, 12. Brigitte W*****, 13. Ingeborg E*****, 14. Martina M*****, 15. Helga W*****, 16. Josef M*****, 17. Hermine M*****, 18. Ing. Franz K*****, 19. Ingrid K*****, 20. Ing. Emil B*****, 21. Stefanie B*****, 22. Brigitta M*****, 23. Dr. Anton S*****, 24. Franz U*****, 25. Alfred H*****, 26. Maria A*****, 27. Eva R*****, 28. Harald G*****, 29. Reinhard K*****, 30. Eleonore S*****, 31. Walter A*****, 32. Beate A*****, 33. Walter S*****, 34. Klara P*****, 35. Silvia R*****, 36. Thomas B*****, 37. Andrea B*****, 38. Anna R*****, 39. Mag. Susanne M*****, 40. Josef B*****, 41. Hannelore B*****, 42. Ingrid R*****, 43. Manfred D*****, 44. Ing. Karl K*****, 45. Josef W*****, 46. Helga W*****, 47. Walter M*****, 48. Ingrid P*****, 49. Gertrude S*****, 50. Emilia D*****, 51. Ing. Wilhelm S*****, 52. Alfred H*****, 53. Juliana H*****, 54. Gerhard W*****, 55. Germana W*****, 56. Andreas K*****, wegen §§ 15, 26 Abs 1 Z 3 WEG 1975, über den Revisionsrekurs des Antragstellers und den Rekurs der Erstantragsgegnerin gegen den Beschluss des Landesgerichtes Wiener Neustadt als Rekursgericht vom 28. Jänner 2003, GZ 17 R 337/02h-44, womit der Sachbeschluss des Bezirksgerichtes Mödling vom 8. August 2002, GZ 9 Msch 21/99a-37, teilweise bestätigt, teilweise aufgehoben wurde, denDer Oberste Gerichtshof hat durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Langer als Vorsitzende und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Floßmann und Dr. Baumann und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofes Dr. Hurch und Dr. Kalivoda als weitere Richter in der Rechtssache des Antragstellers DI Otto A*****, vertreten durch Dr. Wenzel Drögsler, Rechtsanwalt in Wien, gegen die Antragsgegner in *****, 1. Karin G*****, vertreten durch Dr. Konrad Faulhaber, Rechtsanwalt in Wien, 2. Friedrich K*****, 3. Dr. Lieselotte E*****, 4. Konrad R*****, 5. Erika R*****, 6. Maria M*****, 7. Sieglinde F*****, 8. Jutta K*****, 9. DI Angela K*****, 10. Ingrid H*****, 11. Herbert W*****, 12. Brigitte W*****, 13. Ingeborg E*****, 14. Martina M*****, 15. Helga W*****, 16. Josef M*****, 17. Hermine M*****, 18. Ing. Franz K*****, 19. Ingrid K*****, 20. Ing. Emil B*****, 21. Stefanie B*****, 22. Brigitta M*****, 23. Dr. Anton S*****, 24. Franz U*****, 25. Alfred H*****, 26. Maria A*****, 27. Eva R*****, 28. Harald G*****, 29. Reinhard K*****, 30. Eleonore S*****, 31. Walter A*****, 32. Beate A*****, 33. Walter S*****, 34. Klara P*****, 35. Silvia R*****, 36. Thomas B*****, 37. Andrea B*****, 38. Anna R*****, 39. Mag. Susanne M*****, 40. Josef B*****, 41. Hannelore B*****, 42. Ingrid R*****, 43. Manfred D*****, 44. Ing. Karl K*****, 45. Josef W*****, 46. Helga W*****, 47. Walter M*****, 48. Ingrid P*****, 49. Gertrude S*****, 50. Emilia D*****, 51. Ing. Wilhelm S*****, 52. Alfred H*****, 53. Juliana H*****, 54. Gerhard W*****, 55. Germana W*****, 56. Andreas K*****, wegen Paragraphen 15,, 26 Absatz eins, Ziffer 3, WEG 1975, über den Revisionsrekurs des Antragstellers und den Rekurs der

Erstantragsgegnerin gegen den Beschluss des Landesgerichtes Wiener Neustadt als Rekursgericht vom 28. Jänner 2003, GZ 17 R 337/02h-44, womit der Sachbeschluss des Bezirksgerichtes Mödling vom 8. August 2002, GZ 9 Msch 21/99a-37, teilweise bestätigt, teilweise aufgehoben wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs des Antragstellers und dem Rekurs der Erstantragsgegnerin wird nicht Folge gegeben.

Text

Begründung:

Auf der Liegenschaft EZ ***** Grundbuch ***** mit der Liegenschaftsadresse ***** stehen vier Wohnhäuser, es ist Wohnungseigentum begründet. Mit den Anteilen des Antragstellers ist Wohnungseigentum an der Wohnung Nr *****, mit den Anteilen der Erstantragsgegnerin Wohnungseigentum an der Wohnung Nr ***** verbunden. Im Haus Nr 10 sind nur fünf Wohnungen vorhanden, in den übrigen Häusern mehr. Von Anbeginn an hatten die Wohnungseigentümer der Häuser Nr 12 bis 16 zum Haus Nr 10 keinen Zugang, umgekehrt jene Wohnungseigentümer des Hauses Nr 10 auch nicht zu den Häusern 12 bis 16. Der jeweilige Hausschlüssel sperrt das Haustor, die Wohnung, den Keller und die Gemeinschaftsräume (Fahrradraum, Trockenraum, Kinderwagenraum). In allen vier Häusern befinden sich jeweils diese der allgemeinen Nutzung gewidmeten Räume.

Im Haus Nr 10 sind im unteren Kellergeschoss fünf Keller den jeweiligen Wohnungen zugeordnet, im oberen Kellergeschoss standen vier Räume der allgemeinen Benützung offen, nämlich ein Fahrradabstellraum, ein Geräteraum, ein Trockenraum und eine Waschküche. Da alle Miteigentümer des Hauses Nr 10 eine eigene Waschmaschine hatten, wurde der Waschküchenraum nie als solcher verwendet. Auch der Geräteraum stand leer.

Mit Kaufvertrag vom 31. 8. 1983 wurden die Erstantragsgegnerin gemeinsam mit ihrem Ehegatten Dr. Günther G***** Wohnungseigentümer, wobei das Alleineigentum auf die Erstantragsgegnerin mit Schenkungsvertrag vom 22. 10. 1999 überging. Dr. Günther G***** wandte sich Anfang der Achtzigerjahre an die damalige Liegenschaftsalleineigentümerin, Hausverwalterin und Wohnungseigentumsorganisatorin und fragte an, ob er in dem Geräteraum eine Sauna auf eigene Kosten errichten dürfe. Dies wurde ihm mündlich und schriftlich zugesagt. Auch sämtliche späteren Miteigentümer im Haus 10 stimmten der Verwendung des Geräteraums als Sauna durch die Erstantragsgegnerin und ihren Ehegatten mündlich und schriftlich zu. Die Erstantragsgegnerin und ihr Ehemann errichteten im Geräteraum eine Sauna, wobei die Investitionskosten rund S 70.000 betrugen. Das Warmwasser und der Strom wird über die Wohnung der Erstantragsgegnerin abgerechnet. Zum Saunaraum hat nur die Erstantragsgegnerin bzw ihr Ehegatte Zutritt.

Im allgemein zugänglichen Waschküchenraum stellten Viert- und Fünftantragsgegner einen Tischtennistisch auf, der sich auch heute noch dort befindet. Der Raum wird nicht nur zum Tischtennisspielen benutzt. Es sind auch Grünpflanzen von anderen Hausbewohnern und Mobiliar abgestellt. Der Raum ist frei zugänglich. Der Trockenraum wird von den Bewohnern des Hauses Nr 10 als solcher benutzt.

Der Antragsteller weiß seit spätestens 1985 von der Existenz der Sauna.

Seit dem Jahr 1997 bestand ein erhöhter Sanierungsbedarf an der Hausanlage. Eineinhalb Jahre lang (ab 1997) regnete es in die Wohnung des Antragstellers. Zum damaligen Zeitpunkt war der Ehegatte der Erstantragsgegnerin Eigentümervertreter und als solcher für die Reparaturen verantwortlich.

Am 14. 1. 1999 ersuchte der Ehegatte der Vierzehntantragsgegnerin um die Gestattung der Anmietung einer Kellerfläche als Bastelraum und bot dafür die Bezahlung von S 40 pro Quadratmeter und Monat an. Dem stimmten die anwesenden Eigentümer einstimmig zu. Im Zuge dieser Hausversammlung ersuchte der Antragsteller um Klärung, warum man vor der Errichtung der Sauna im Haus Nr 10 nicht in gleicher Weise vorgegangen sei. Weiters wurde die Rücklage von S 5 pro Quadratmeter und Wohnung auf S 10 erhöht.

Bis zum 14. 1. 1999 erhob kein Miteigentümer der Liegenschaft ***** einen Einwand gegen den Betrieb der Sauna durch die Erstantragsgegnerin. Diese zeigte den nachträglichen Einbau bei der Baubehörde an.

In den Jahren 2000 bis 2001 wurde die Rücklage auf S 15 pro Quadratmeter erhöht, zusätzlich musste für die Reparatur der Heizung eine weitere Rücklage von S 10 pro Quadratmeter bis zum zweiten Quartal 2002 eingehoben werden.

Der Reparaturfonds der Liegenschaft wies Ende 2000 einen Überschuss von zumindest S 250.000 auf. In Zukunft werden Erhaltungsmaßnahmen an den Dächern, wahrscheinlich auch an der Fassade, notwendig sein.

Im Haus Nr 14 werden zwei an sich der Allgemeinheit offenstehende Kellerabteile von zwei Wohnungseigentümern ohne Vereinbarung benützt. Sie sind mit Schlössern versperrt.

Der Antragsteller begehrt gemäß § 15 WEG 1975 die Festsetzung einer Benützungsregelung in Bezug auf den als Sauna von der Erstantragsgegnerin und den von den Viert- und Fünftantragsgegnern als Tischtennisraum benützten Kellerraum dahingehend, dass diese Räume in Entsprechung der vorgesehenen Widmung der Benützung sämtlicher Liegenschaftseigentümer zugeführt werde, sohin der widmungswidrigen Benützung als Saunaräumlichkeit bzw Tischtennisraum entzogen werde, allenfalls, falls die entsprechenden behördlichen Bewilligungen für die Benützung als Sauna vorlägen, die Mehrheit der Liegenschaftseigentümer einer Benützung des Kellerraums durch die Erstantragsgegnerin zu Saunazwecken zustimme, dahingehend zu entscheiden, dass die Erstantragsgegnerin bzw Viert- und Fünftantragsgegner ein angemessenes monatliches Entgelt an die Liegenschaftseigentümergemeinschaft zu entrichten habe. Die Liegenschaftseigentümer hätten der Verwendung der Kellerräume, wie sie nun erfolge, nicht zugestimmt. In allen Häusern der Wohnhausanlage seien jeweils drei Räumlichkeiten zur gemeinsamen Nutzung gewidmet, nämlich ein Trockenraum, ein Fahrradabstellraum und ein Kinderwagenraum. Es sei keine Benützungsvereinbarung hinsichtlich dieser Räume, auch nicht konkludent, geschlossen worden. Die Betriebskosten der Liegenschaft würden gemeinsam ausgemittelt und nicht auf einzelne Stiegen aufgeteilt. Selbst wenn eine stillschweigende Vereinbarung über die Benützung vorliegen sollte, so lägen wichtige Gründe vor, von dieser Vereinbarung abzuweichen, weil zahlreiche Reparaturen in der Wohnhausanlage angefallen seien und die vorhandenen Rücklagen zur Deckung derselben nicht ausreichten.Der Antragsteller begehrt gemäß Paragraph 15, WEG 1975 die Festsetzung einer Benützungsregelung in Bezug auf den als Sauna von der Erstantragsgegnerin und den von den Viert- und Fünftantragsgegnern als Tischtennisraum benützten Kellerraum dahingehend, dass diese Räume in Entsprechung der vorgesehenen Widmung der Benützung sämtlicher Liegenschaftseigentümer zugeführt werde, sohin der widmungswidrigen Benützung als Saunaräumlichkeit bzw Tischtennisraum entzogen werde, allenfalls, falls die entsprechenden behördlichen Bewilligungen für die Benützung als Sauna vorlägen, die Mehrheit der Liegenschaftseigentümer einer Benützung des Kellerraums durch die Erstantragsgegnerin zu Saunazwecken zustimme, dahingehend zu entscheiden, dass die Erstantragsgegnerin bzw Viert- und Fünftantragsgegner ein angemessenes monatliches Entgelt an die Liegenschaftseigentümergemeinschaft zu entrichten habe. Die Liegenschaftseigentümer hätten der Verwendung der Kellerräume, wie sie nun erfolge, nicht zugestimmt. In allen Häusern der Wohnhausanlage seien jeweils drei Räumlichkeiten zur gemeinsamen Nutzung gewidmet, nämlich ein Trockenraum, ein Fahrradabstellraum und ein Kinderwagenraum. Es sei keine Benützungsvereinbarung hinsichtlich dieser Räume, auch nicht konkludent, geschlossen worden. Die Betriebskosten der Liegenschaft würden gemeinsam ausgemittelt und nicht auf einzelne Stiegen aufgeteilt. Selbst wenn eine stillschweigende Vereinbarung über die Benützung vorliegen sollte, so lägen wichtige Gründe vor, von dieser Vereinbarung abzuweichen, weil zahlreiche Reparaturen in der Wohnhausanlage angefallen seien und die vorhandenen Rücklagen zur Deckung derselben nicht ausreichten.

Die Erstantragsgegnerin beantragt die Antragsabweisung mit der Begründung, dass die Sauna bereits seit 15 Jahren von ihr verwendet werde. Noch vor Verbücherung des Wohnungseigentumsrechtes sei ihr und ihrem Ehegatten von der damaligen Liegenschaftseigentümerin die Errichtung der Sauna im leerstehenden Kellerraum genehmigt worden. Es handle sich nicht um einen allgemeinen Teil der Liegenschaft, zumal lediglich die Bewohner des Hauses Nr 10, welches ein gesondertes Haus sei, Zutritt zu den Kellern habe. Für jedes Haus gebe es eigene Schlüssel. Es sei konkludent zu einer Benützungsvereinbarung mit sämtlichen Miteigentümern der Liegenschaft dahin gekommen, dass die Erstantragsgegnerin und ihr Ehegatte ein unentgeltliches Benützungsrecht an dem Keller hätten. Es werde der Schikaneeinwand erhoben. Die Kellerräume seien nicht zur gemeinsamen Nutzung aller Miteigentümer gewidmet, da nur 5 von 49 Miteigentümern über einen entsprechenden Haustorschlüssel verfügten. Die Wohnungseigentumsbewerber im Haus R***** seien zu einer internen Benutzungsregelung gekommen, nach der die Erstantragsgegnerin und ihr Ehegatte eine Sauna errichten durften und den Viert- und Fünftantragsgegnern im

zweiten Kellerraum gestattet wurde, einen Tischtennistisch aufzustellen. Die finanzielle Situation der Miteigentümergemeinschaft sei nicht schlecht. Es sei ausreichend Geld für die zu erwartenden Dachreparaturen vorhanden.

Das Erstgericht wies den Antrag auf Benützungsregelung sowohl im Haupt- als auch im Eventualbegehren auch im zweiten Rechtsgang ab. Im Hinblick auf die vom Rekursgericht überbundene Rechtsansicht führte es aus, eine Benützungsregelung für nur einen von mehreren Kellerräumen sei nicht rechtens. Es seien vielmehr alle gleichartigen Objekte in die Benützungsregelung einzubeziehen. Diesen Überlegungen entsprechend sei der Tischtennisraum vom Antragsteller in das Verfahren einbezogen worden. Nachdem zutage getreten sei, dass auf Stiege 14 zwei Kellerabteile von zwei Wohnungseigentümern widerrechtlich benützt würden, habe der Antragsteller erklärt, für ihn sei die Angelegenheit mit dem Saunaraum im Keller dringlicher als ein als Abstellraum verwendeter Keller. Nach Ansicht des Erstrichters sei damit diese Frage ausreichend erörtert. Dem Antragsteller gehe es nicht in erster Linie darum, der Wohnungseigentümergemeinschaft einen finanziellen Vorteil zu verschaffen, es gehe ihm eben auf Grund der persönlichen Animositäten zwischen ihm und der Familie der Erstantragsgegnerin vor allem darum, diesen den Betrieb der Sauna zu verleiden bzw ausschließlich von ihnen Geld einzutreiben. Im Übrigen sei zwischen Allgemeinflächen, die - zumindest theoretisch - tatsächlich allen Miteigentümern im gleichen Maß zur Nutzung zur Verfügung stünden und jenen Allgemeinflächen, die auf Grund der besonderen Konstellation einer Anlage nur einem bestimmten Kreis von Wohnungseigentümern zur Nutzung offen stünden, zu unterscheiden. Da die Miteigentümer von anderen Stiegen von der Nutzung der Allgemeinflächen im Haus Nr 10 ausgeschlossen gewesen seien, stünde es den Miteigentümern im Haus Nr 10 zu, darüber allein zu entscheiden, wie die Allgemeinflächen auf dieser Stiege zu nutzen seien. "Durch die Einvernahme der Miteigentümer kristallisierte sich heraus, dass die Miteigentümer der Liegenschaft ***** insofern konkludent vereinbart haben, dass jede Stiege in Bezug auf ihre Kellerräumlichkeiten selbständig verfahren kann". Es liege daher eine konkludente Benützungsvereinbarung vor. Ein allfälliges von der Erstantragsgegnerin im Rahmen einer Benützungsregelung zu zahlendes Entgelt für 24 m2 Keller mache "das Kraut nicht fett", sodass der als Kündigungsgrund genannte wichtige Grund nicht zum Tragen komme.

Das Rekursgericht fasste mit der angefochtenen Entscheidung zu I einen Teilsachbeschluss, mit dem es die Rekursbeantwortung von Dr. Günther G***** zurückwies (Punkt 1), dem Rekurs teilweise nicht Folge gab und den angefochtenen Sachbeschluss in Ansehung der Antragsabweisung hinsichtlich des Tischtennisraums zur Gänze und des als Sauna genützten Raumes, soweit dieser der Benützung sämtlicher Liegenschaftsmiteigentümer zugeführt werden sollte, bestätigte (Punkt 2), und zu Punkt II den Beschluss auf Aufhebung des antragsabweisenden Beschlusses des Erstgerichtes in Ansehung der Antragsabweisung der Benützung des Saunaraumes gegen ein angemessenes monatliches Entgelt und Zurückverweisung der Rechtssache an das Erstgericht zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung. In rechtlicher Hinsicht führte es aus, dass Dr. G***** im eigenen Namen die Rekursbeantwortung erhoben habe, obwohl er nicht mehr Wohnungseigentümer sei, weshalb sie zurückzuweisen sei. Das Erstgericht habe weder festgestellt, dass sämtliche Wohnungseigentümer von der Benützung des Kellerraumes als Saunaraum gewusst hätten, noch dass alle von der auf das von ihnen bewohnte Haus beschränkten Zutrittsmöglichkeit Kenntnis hätten, noch dass der Antragsgegnerin und ihrem Ehegatten bekannt gewesen wäre, dass alle übrigen Wohnungseigentümer von diesen Umständen Kenntnis hätten. Bei der Beurteilung einer Handlung oder Unterlassung auf ihre konkrete Aussage hin sei größte Vorsicht geboten, weil die Gefahr bestehe, dass dem Handelnden bzw Unterlassenden Äußerungen unterstellt würden, die er nicht wollte. Die Annahme einer schlüssigen Erklärung setze gewisse Kenntnisse des Erkennenden (Duldenden) über die im Zeitpunkt seines Verhaltens vorliegenden maßgeblichen Umstände voraus. Das Fehlen der genannten Feststellungen verhindere die Deutung der Untätigkeit der Wohnungseigentümer als Zustimmung sowohl zur Verwendung des Kellerraumes als Sauna als auch dazu, die Wohnungseigentümer des Hauses Nr 10 könnten für sich allein über die Verwendung jener Räume befinden, die zu den allgemeinen Teilen der Liegenschaft gehörten. Eine alle Wohnungseigentümer bindende (schlüssig zustande gekommene) Benützungsvereinbarung liege nicht vor. Es sei dem erstinstanzlichen Beschluss nicht eindeutig zu entnehmen, ob die Antragsabweisung auch auf schikanöse Rechtsanwendung gestützt worden sei. Selbst wenn dies der Fall sei, so könne dem nicht gefolgt werden, da das Verfahren keine ausreichende Begründung dafür biete, dass es dem Antragsteller primär darum ginge, die Erstantragsgegnerin zu schädigen. Das Bemühen, die Zahlung eines Benützungsentgeltes zu erreichen, auch wenn dieses nicht sehr hoch sein könne, sei legitim. Grundsätzlich habe jeder Miteigentümer Anspruch auf eine annähernd seinem Miteigentumsanteil entsprechende Nutzung der Sache. Jedes Abweichen von der den Miteigentumsanteilen entsprechenden Sachnutzung setze eine Interessensabwägung voraus und es sei dafür Sorge zu

tragen, dass der Nutznießer überproportionaler Gebrauchsbefugnisse die Bevorzugung durch ein Benützungsentgelt ausgleiche. Die Zahlung eines Benützungsentgeltes sei somit ein Gebot der Gerechtigkeit. Hinsichtlich des Tischtennisraumes teilte das Rekursgericht die Rechtsansicht des Erstgerichtes, dass hier kein Regelungsbedarf vorliege, da sich kein Wohnungseigentümer auf ein Alleinbenützungsrecht berufe und der Raum ohnedies frei zugänglich sei. Das Hauptbegehren des Antragstellers auf Zuführung des bisher als Saunaraum benutzten Kellerabteils der Benützung duch sämtliche Liegenschaftsmiteigentümer entspreche einer von Billigkeitserwägungen getragenen Ermessensentscheidung des Außerstreitrichters nicht. Abgesehen davon, dass die Wohnungseigentümer des Hauses Nr 10 für die Beibehaltung der bisherigen Benützung des Geräteraums als Saunaraum eingetreten seien, habe das Verfahren keinen Hinweis dafür gebracht, dass ein Bedarf von den Wohnungseigentümern der Häuser Nr 12-16 an diesem Saunaraum bestünde, der berücksichtigungswürdig sei. Die jahrelange Nichtverwendung des Geräteraumes mache deutlich, dass ein Interesse der Gemeinschaft an einer andersartigen Verwendung des Raumes zum Nutzen aller Wohnungseigentümer nicht bestehe. Es entspreche daher der Billigkeit, die Benützung des Raumes unter Wahrung des Investitionsaufwandes dahin zu regeln, dass er weiterhin der Erstantragsgegnerin als Saunaraum zur Verfügung stehe, allerdings mit der zwingenden Einschränkung, dass hiefür künftig ein Benützungsentgelt zu entrichten sei, über dessen Höhe das Erstgericht im fortzusetzenden Verfahren zu befinden haben werde. Dies sei mit den Parteien aber noch zu erörtern, da der Erstantragsgegnerin die Benützung des Saunaraums gegen Entgelt nicht aufgezwungen werden könne.Das Rekursgericht fasste mit der angefochtenen Entscheidung zu römisch eins einen Teilsachbeschluss, mit dem es die Rekursbeantwortung von Dr. Günther G***** zurückwies (Punkt 1), dem Rekurs teilweise nicht Folge gab und den angefochtenen Sachbeschluss in Ansehung der Antragsabweisung hinsichtlich des Tischtennisraums zur Gänze und des als Sauna genützten Raumes, soweit dieser der Benützung sämtlicher Liegenschaftsmiteigentümer zugeführt werden sollte, bestätigte (Punkt 2), und zu Punkt römisch II den Beschluss auf Aufhebung des antragsabweisenden Beschlusses des Erstgerichtes in Ansehung der Antragsabweisung der Benützung des Saunaraumes gegen ein angemessenes monatliches Entgelt und Zurückverweisung der Rechtssache an das Erstgericht zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung. In rechtlicher Hinsicht führte es aus, dass Dr. G***** im eigenen Namen die Rekursbeantwortung erhoben habe, obwohl er nicht mehr Wohnungseigentümer sei, weshalb sie zurückzuweisen sei. Das Erstgericht habe weder festgestellt, dass sämtliche Wohnungseigentümer von der Benützung des Kellerraumes als Saunaraum gewusst hätten, noch dass alle von der auf das von ihnen bewohnte Haus beschränkten Zutrittsmöglichkeit Kenntnis hätten, noch dass der Antragsgegnerin und ihrem Ehegatten bekannt gewesen wäre, dass alle übrigen Wohnungseigentümer von diesen Umständen Kenntnis hätten. Bei der Beurteilung einer Handlung oder Unterlassung auf ihre konkrete Aussage hin sei größte Vorsicht geboten, weil die Gefahr bestehe, dass dem Handelnden bzw Unterlassenden Äußerungen unterstellt würden, die er nicht wollte. Die Annahme einer schlüssigen Erklärung setze gewisse Kenntnisse des Erkennenden (Duldenden) über die im Zeitpunkt seines Verhaltens vorliegenden maßgeblichen Umstände voraus. Das Fehlen der genannten Feststellungen verhindere die Deutung der Untätigkeit der Wohnungseigentümer als Zustimmung sowohl zur Verwendung des Kellerraumes als Sauna als auch dazu, die Wohnungseigentümer des Hauses Nr 10 könnten für sich allein über die Verwendung jener Räume befinden, die zu den allgemeinen Teilen der Liegenschaft gehörten. Eine alle Wohnungseigentümer bindende (schlüssig zustande gekommene) Benützungsvereinbarung liege nicht vor. Es sei dem erstinstanzlichen Beschluss nicht eindeutig zu entnehmen, ob die Antragsabweisung auch auf schikanöse Rechtsanwendung gestützt worden sei. Selbst wenn dies der Fall sei, so könne dem nicht gefolgt werden, da das Verfahren keine ausreichende Begründung dafür biete, dass es dem Antragsteller primär darum ginge, die Erstantragsgegnerin zu schädigen. Das Bemühen, die Zahlung eines Benützungsentgeltes zu erreichen, auch wenn dieses nicht sehr hoch sein könne, sei legitim. Grundsätzlich habe jeder Miteigentümer Anspruch auf eine annähernd seinem Miteigentumsanteil entsprechende Nutzung der Sache. Jedes Abweichen von der den Miteigentumsanteilen entsprechenden Sachnutzung setze eine Interessensabwägung voraus und es sei dafür Sorge zu tragen, dass der Nutznießer überproportionaler Gebrauchsbefugnisse die Bevorzugung durch ein Benützungsentgelt ausgleiche. Die Zahlung eines Benützungsentgeltes sei somit ein Gebot der Gerechtigkeit. Hinsichtlich des Tischtennisraumes teilte das Rekursgericht die Rechtsansicht des Erstgerichtes, dass hier kein Regelungsbedarf vorliege, da sich kein Wohnungseigentümer auf ein Alleinbenützungsrecht berufe und der Raum ohnedies frei zugänglich sei. Das Hauptbegehren des Antragstellers auf Zuführung des bisher als Saunaraum benutzten Kellerabteils der Benützung duch sämtliche Liegenschaftsmiteigentümer entspreche einer von Billigkeitserwägungen getragenen Ermessensentscheidung des Außerstreitrichters nicht. Abgesehen davon, dass die Wohnungseigentümer des Hauses Nr 10 für die Beibehaltung der bisherigen Benützung des Geräteraums als

Saunaraum eingetreten seien, habe das Verfahren keinen Hinweis dafür gebracht, dass ein Bedarf von den Wohnungseigentümern der Häuser Nr 12-16 an diesem Saunaraum bestünde, der berücksichtigungswürdig sei. Die jahrelange Nichtverwendung des Geräteraumes mache deutlich, dass ein Interesse der Gemeinschaft an einer andersartigen Verwendung des Raumes zum Nutzen aller Wohnungseigentümer nicht bestehe. Es entspreche daher der Billigkeit, die Benützung des Raumes unter Wahrung des Investitionsaufwandes dahin zu regeln, dass er weiterhin der Erstantragsgegnerin als Saunaraum zur Verfügung stehe, allerdings mit der zwingenden Einschränkung, dass hiefür künftig ein Benützungsentgelt zu entrichten sei, über dessen Höhe das Erstgericht im fortzusetzenden Verfahren zu befinden haben werde. Dies sei mit den Parteien aber noch zu erörtern, da der Erstantragsgegnerin die Benützung des Saunaraums gegen Entgelt nicht aufgezwungen werden könne.

Das Rekursgericht sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs hinsichtlich des Teilsachbeschlusses, und der Rekurs an den Obersten Gerichtshof hinsichtlich des Aufhebungsbeschlusses, zulässig seien, da die Frage der Zulässigkeit partieller Benützungsregelungen bei großen Wohnungseigentumsanlagen noch nicht Gegenstand höchstgerichtlicher Rechtsprechung gewesen sei.

Gegen den Teilsachbeschluss richtet sich der Revisionsrekurs des Antragstellers mit einem Abänderungsantrag, in eventu wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Gegen den Beschluss auf Zurückweisung der Rekursbeantwortung und gegen den Aufhebungsbeschluss richtet sich der Rekurs der Erstantragsgegnerin mit dem Antrag, auf Behebung des Zurückweisungsbeschlusses und im übrigen mit dem Antrag, die erstgerichtliche Entscheidung wieder herzustellen, in eventu wird ein "Aufhebungsantrag" gestellt.

Nur der Antragsteller erstattete eine Rechtsmittelgegenschrift, mit der er beantragt, dem Rekurs der Erstantragsgegnerin nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs des Antragstellers und der Rekurs der Erstantragsgegnerin sind zulässig, der Revisionsrekurs des Antragstellers ist nicht berechtigt, der Rekurs der Erstantragsgegnerin ist im Ergebnis - es bleibt bei der Aufhebung (RIS-Justiz RS0042657, RS0111502) - nicht berechtigt.

Der Antragsteller bekämpft die Abweisung seines "Hauptbegehrens", dass nämlich der Kellerraum nicht von der Gemeinschaft benützt werden dürfe, sondern der Erstantragsgegnerin gegen Entgelt zur Verfügung zu stellen sei. Hinsichtlich des Tischtennisraumes hätte eine Sachentscheidung des Gerichtes erfolgen müssen. Aus dem Umstand, dass der Gemeinschaftsraum frei zugänglich sei, sei nicht auf ein Fehlen eines Regelungsbedarfes zu schließen.

Die Erstantragsgegnerin stützt sich darauf, dass dem Umstand, dass die Wohnungseigentümer jeweils nur Schlüssel für den eigenen Wohnblock erhalten hätten, nicht jedoch für die anderen Häuser, zu wenig Bedeutung beigemessen worden sei. Es sei schon kraft der Konstruktion der Wohnhausanlage von einer Benützungsvereinbarung auszugehen. Es sei mit einer 100 %-igen Deutlichkeit in rechtlicher Hinsicht auszusprechen, dass die Wohnungseigentümer eines Hauses verbindlich für alle Wohnungseigentümer die Benützung "ihres" Hauses regeln könnten und dies auch gemacht hätten, indem sie durch die Schlüsselverwendung eingeschränkte Zutrittsmöglichkeiten zu den anderen Objekten erhalten hätten. Ein neuer Wohnungseigentümer habe den Altzustand wohl primär zu akzeptieren. Es stehe nicht fest, welche und ob es überhaupt Wohnungseigentümer gebe, die von der Sauna der Antragsgegnerin nichts gewusst hätten. Dem Antragsteller gehe es vornehmlich um persönliche Animositäten. Das Ziel, Geld für die Allgemeinheit einzutreiben, trete überwiegend in den Hintergrund. Die Miteigentümer der Stiege 10 hätten ihr unentgeltliches Benutzungsrecht am Keller ebenso unentgeltlich an die Erstantragsgegnerin übertragen.

Zur Zurückweisung der Rekursbeantwortung:

Nach dem äußeren Erscheinungsbild wurde der Schriftsatz von Dr. G***** im eigenen Namen verfasst, was das Rekursgericht zutreffend erkannte.

Zu den anderen Rechtsmitteln:

Der Übersichtlichkeit halber wird zu den übrigen Rechtsmittelausführungen beider Parteien gemeinsam Stellung genommen:

Sowohl § 15 WEG 1975 als auch § 17 Abs 2 WEG 2002 räumen dem einzelnen Wohnungseigentümer das Recht ein, eine gerichtliche Regelung über die Benützung der verfügbaren allgemeinen Teile der Liegenschaft zu beantragen.

Ausdrücklich ist im § 17 Abs 2 WEG 2002 nun auch noch das - bereits von der Judikatur bisher gewährte (vgl etwa 5 Ob 47/97s) - Recht auf gerichtliche Abänderung einer bestehenden Regelung aus wichtigen Gründen genannt. Es ist also zunächst zu klären, ob die rechtliche Verfügbarkeit der in Betracht kommenden Liegenschaftsteile gegeben ist (5 Ob 253/02w, 5 Ob 47/97s, RIS-Justiz RS0013206 [T 7] uva). Diese Verfügbarkeit ist insbesondere dann nicht gegeben, wenn die Miteigentümer bereits eine allseits verbindliche Benützungsvereinbarung über die allgemeinen Teile der Liegenschaft geschlossen haben (5 Ob 47/97s, 5 Ob 253/02w; Würth/Zingher, Miet- und Wohnrecht20, § 15, Rz 5). Nun ist zu untersuchen, welche Norm auf den vorliegenden Fall anzuwenden ist.Sowohl Paragraph 15, WEG 1975 als auch Paragraph 17, Absatz 2, WEG 2002 räumen dem einzelnen Wohnungseigentümer das Recht ein, eine gerichtliche Regelung über die Benützung der verfügbaren allgemeinen Teile der Liegenschaft zu beantragen. Ausdrücklich ist im Paragraph 17, Absatz 2, WEG 2002 nun auch noch das - bereits von der Judikatur bisher gewährte vergleiche etwa 5 Ob 47/97s) - Recht auf gerichtliche Abänderung einer bestehenden Regelung aus wichtigen Gründen genannt. Es ist also zunächst zu klären, ob die rechtliche Verfügbarkeit der in Betracht kommenden Liegenschaftsteile gegeben ist (5 Ob 253/02w, 5 Ob 47/97s, RIS-Justiz RS0013206 [T 7] uva). Diese Verfügbarkeit ist insbesondere dann nicht gegeben, wenn die Miteigentümer bereits eine allseits verbindliche Benützungsvereinbarung über die allgemeinen Teile der Liegenschaft geschlossen haben (5 Ob 47/97s, 5 Ob 253/02w; Würth/Zingher, Miet- und Wohnrecht20, Paragraph 15,, Rz 5). Nun ist zu untersuchen, welche Norm auf den vorliegenden Fall anzuwenden ist.

Das WEG 2002 trat mit 1. 7. 2002 in Kraft (§ 54 Abs 1 WEG 2002). Dieses Bundesgesetz ist auch auf die vor dem 1. 7. 2002 begründeten Wohnungseigentumsrechte und auf die vor diesem Zeitpunkt zwischen Wohnungseigentümern, Wohnungseigentumsbewerbern und Wohnungseigentumsorganisatoren untereinander oder mit Dritten geschlossenen Rechtsgeschäfte anzuwenden (§ 56 Abs 13 WEG 2002). Es stellt sich nun die Frage, ob § 17 Abs 1 WEG 2002, der für die Benützungsvereinbarung hinsichtlich verfügbarer allgemeiner Teile der Liegenschaft die Schriftlichkeit als Formvoraussetzung vorsieht, bewirkt, dass vor dem 1. 7. 2002 zulässigerweise konkludent abgeschlossene Benützungsvereinbarungen nunmehr ihre Wirksamkeit ab 1. 7. 2002 verlieren. Mangels ausdrücklicher Rückwirkungsbestimmung für Benützungsvereinbarungen kann nicht davon ausgegangen werden, dass der Gesetzgeber die Anwendung einer Formvorschrift auf Lebenssachverhalte anordnen wollte, die bereits vor dem Inkrafttreten des Gesetzes abschließend verwirklicht wurden (vgl RIS-Justiz RS0107268; RS0101471). Es würde dem tragenden Gedanken der Rechtssicherheit völlig zuwiderlaufen (in diesem Sinn auch A. Vonkilch, § 56 WEG, Rz 55 mwN; derselbe in WoBl 2002, 289, Ausgewählte Übergangsfragen; aA Prader in RdW 2002, 265, WEG 2002 - ein erster Überblick; derselbe und Wazel v Wiesentreu in immmolex 2003, 81, Ist das WEG 2002 verfassungskonform?), wollte man - ohne ausdrücklich darauf bezogene Regelung - die nach dem damals in Geltung gestandenen Gesetz rechtswirksam zustandegekommenen Vereinbarungen nachträglich unvorhersehbaren Formerfordernissen unterwerfen, deren Nichteinhaltung die Unwirsamkeit der Vereinbarung "von einem Tag auf den anderen" bedeuten würde, zumal ja die Vereinbarung selbst vom Gesetz nicht verpönt wird. Die Frage, ob also eine die gerichtliche Benützungsregelung nach § 15 WEG 1975, nunmehr § 17 Abs 2 WEG 2002, mangels Verfügbarkeit der allgemeinen Teile der Liegenschaft ausschließende Benützungsvereinbarung zwischen den Miteigentümern besteht, ist nach dem im Zeitpunkt des Abschlusses der Vereinbarung geltenden Recht zu beurteilen.Das WEG 2002 trat mit 1. 7. 2002 in Kraft (Paragraph 54, Absatz eins, WEG 2002). Dieses Bundesgesetz ist auch auf die vor dem 1. 7. 2002 begründeten Wohnungseigentumsrechte und auf die vor diesem Zeitpunkt zwischen Wohnungseigentümern, Wohnungseigentumsbewerbern und Wohnungseigentumsorganisatoren untereinander oder mit Dritten geschlossenen Rechtsgeschäfte anzuwenden (Paragraph 56, Absatz 13, WEG 2002). Es stellt sich nun die Frage, ob Paragraph 17, Absatz eins, WEG 2002, der für die Benützungsvereinbarung hinsichtlich verfügbarer allgemeiner Teile der Liegenschaft die Schriftlichkeit als Formvoraussetzung vorsieht, bewirkt, dass vor dem 1. 7. 2002 zulässigerweise konkludent abgeschlossene Benützungsvereinbarungen nunmehr ihre Wirksamkeit ab 1. 7. 2002 verlieren. Mangels ausdrücklicher Rückwirkungsbestimmung für Benützungsvereinbarungen kann nicht davon ausgegangen werden, dass der Gesetzgeber die Anwendung einer Formvorschrift auf Lebenssachverhalte anordnen wollte, die bereits vor dem Inkrafttreten des Gesetzes abschließend verwirklicht wurden vergleiche RIS-Justiz RS0107268; RS0101471). Es würde dem tragenden Gedanken der Rechtssicherheit völlig zuwiderlaufen (in diesem Sinn auch A. Vonkilch, Paragraph 56, WEG, Rz 55 mwN; derselbe in WoBl 2002, 289, Ausgewählte Übergangsfragen; aA Prader in RdW 2002, 265, WEG 2002 - ein erster Überblick; derselbe und Wazel v Wiesentreu in immmolex 2003, 81, Ist das WEG 2002 verfassungskonform?), wollte man - ohne ausdrücklich darauf bezogene Regelung - die nach dem damals in Geltung gestandenen Gesetz rechtswirksam zustandegekommenen Vereinbarungen nachträglich

unvorhersehbaren Formerfordernissen unterwerfen, deren Nichteinhaltung die Unwirsamkeit der Vereinbarung "von einem Tag auf den anderen" bedeuten würde, zumal ja die Vereinbarung selbst vom Gesetz nicht verpönt wird. Die Frage, ob also eine die gerichtliche Benützungsregelung nach Paragraph 15, WEG 1975, nunmehr Paragraph 17, Absatz 2, WEG 2002, mangels Verfügbarkeit der allgemeinen Teile der Liegenschaft ausschließende Benützungsvereinbarung zwischen den Miteigentümern besteht, ist nach dem im Zeitpunkt des Abschlusses der Vereinbarung geltenden Recht zu beurteilen.

Dass die Vereinbarung zwischen der Erstantragsgegnerin, ihrem Ehegatten und dem Wohnungseigentumsorganisator unwirksam ist, ist nicht strittig (§ 24 Abs 1 Z 1 WEG; RIS-Justiz RS0107465).Dass die Vereinbarung zwischen der Erstantragsgegnerin, ihrem Ehegatten und dem Wohnungseigentumsorganisator unwirksam ist, ist nicht strittig (Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer eins, WEG; RIS-Justiz RS0107465).

Vor dem Inkrafttreten des WEG 2002 am 1. 7. 2002 konnten Benützungsvereinbarungen aller Wohnungseigentümer auch konkludent durch jahrelange Beibehaltung einer bestimmten Nutzungsart geschlossen werden (5 Ob 47/97s, 5 Ob 20/01d, RIS-Justiz RS0013638). Man kann seinen Willen nicht nur ausdrücklich, sondern auch stillschweigend durch solche Handlungen erklären, welche mit Überlegung aller Umstände keinen vernünftigen Grund, daran zu zweifeln, übrig lassen (§ 863 ABGB). Die Annahme einer schlüssigen Erklärung setzt gewisse Kenntnisse des Erklärenden (Duldenden) über die im Zeitpunkt seines Verhaltens vorliegenden maßgeblichen Umstände voraus (1 Ob 36/00a, 3 Ob 22/01h; RIS-Justiz RS0109021 uva). Es sind stets die gesamten Umstände des Einzelfalls zur Beurteilung heranzuziehen (5 Ob 201/01x ua; Rummel in Rummel II3§ 863 ABGB, Rz9).Vor dem Inkrafttreten des WEG 2002 am 1. 7. 2002 konnten Benützungsvereinbarungen aller Wohnungseigentümer auch konkludent durch jahrelange Beibehaltung einer bestimmten Nutzungsart geschlossen werden (5 Ob 47/97s, 5 Ob 20/01d, RIS-Justiz RS0013638). Man kann seinen Willen nicht nur ausdrücklich, sondern auch stillschweigend durch solche Handlungen erklären, welche mit Überlegung aller Umstände keinen vernünftigen Grund, daran zu zweifeln, übrig lassen (Paragraph 863, ABGB). Die Annahme einer schlüssigen Erklärung setzt gewisse Kenntnisse des Erklärenden (Duldenden) über die im Zeitpunkt seines Verhaltens vorliegenden maßgeblichen Umstände voraus (1 Ob 36/00a, 3 Ob 22/01h; RIS-Justiz RS0109021 uva). Es sind stets die gesamten Umstände des Einzelfalls zur Beurteilung heranzuziehen (5 Ob 201/01x ua; Rummel in Rummel II3 Paragraph 863, ABGB, Rz9).

Im vorliegenden Fall wurden den Wohnungseigentümern Schlüssel ausgefolgt, die eine eingeschränkte Benützung der allgemeinen Kellerabteile insofern bewirkten, als man nicht zu allen allgemeinen Teilen der Liegenschaft in allen Häusern Zugang hatte. Dieser Zustand hält bis jetzt an und wurde von keinem Miteigentümer in Frage gestellt. Durch die 15-jährige eingeschränkte faktische Benützung durch alle Wohnungseigentümer ist davon auszugehen, dass die Wohnungseigentümer tatsächlich konkludent eine Gebrauchsvereinbarung dahingehend geschlossen haben, dass die allgemeinen Teile der Liegenschaft in den Häusern nur von den Wohnungseigentümern benutzt werden sollten, die sich mit ihren Schlüsseln Zugang zu den entsprechenden Häusern verschaffen konnten. Eine darüber hinausgehende Einräumung einer Verfügungsmöglichkeit über die (beschränkt) allgemein zugänglichen Räume ist hingegen nicht zu entnehmen. Es ist nämlich ein Unterschied, ob man den (auf die in einem Haus wohnenden Wohnungseigentümer) beschränkten Zugang zu allgemeinen Teilen des Hauses akzeptiert oder ob man darüber hinaus noch damit einverstanden ist, dass diese (Teil)Gemeinschaft auch über die allgemeinen Teile selbst verfügen kann, in dem sie Räume der (beschränkten) Allgemeinheit entzieht und einem Wohnungseigentümer Sonderrechte vor allen übrigen Miteigentümern einräumt. Das Argument der Erstantragsgegnerin, es sei ihr gleichsam das unentgeltliche Benützungsrecht, das den Wohnungseigentümern im Haus Nr 10 eingeräumt worden sei, "abgetreten" worden, kann daher nicht gefolgt werden. Zum Einräumen von Sondernutzungsrechten an einzelne Wohnungseigentümer waren die Wohnungseigentümer eines Hauses schon mangels ausdrücklicher Vereinbarung nicht berechtigt. Wenn hier entgegen der schlüssigen Benützungsvereinbarung zwischen allen Wohnungseigentümern der Wohnungseigentumsanlage die Benützung dahingehend geändert werden soll, dass die der (auf ein Haus beschränkten) Allgemeinheit zustehende Nutzung an einem Kellerabteil nunmehr nur einem Wohnungseigentümer unentgeltlich zur Verfügung stehen soll, so ist das eine Änderung der ursprünglich konkludent geschlossenen Benützungsvereinbarung, die aber ebenfalls wieder nur von allen Wohnungseigentümern einstimmig beschlossen werden kann (5 Ob 20/01d). Stimmt nicht jeder Wohnungseigentümer einer Änderung der Gebrauchsordnung zu, so ist die Benützung der allgemeinen Teile der

Liegenschaft eine eigenmächtige Störung, die jedem hiedurch beeinträchtigten Wohnungseigentümer einen im streitigen Rechtsweg durchsetzbaren Unterlassungs- und Beseitigungsanspruch als Ausschluss seines Anteils- bzw Verfügungsrechtes gegen den Störer gewährt (5 Ob 20/01d mwN).

Es ist nun notwendig abzuklären, ob die konkludent durch die beschränkte Benützbarkeit der Schlüssel geschlossene Benützungsvereinbarung dergestalt abgeändert wurde, dass der Erstantragsgegnerin die Benützung des als allgemeinen Teil der Liegenschaft gewidmeten Kellerraums unentgeltlich zur Verfügung stehen soll, oder nicht. Um beurteilen zu können, ob eine konkludente Abänderung der Benützungsvereinbarung erfolgt ist, muss festgestellt werden, ob alle Wohnungseigentümer von der unentgeltlichen, die (beschränkte) Allgemeinheit ausschließenden, Überlassung des Kellerraums an die Erstantragsgegnerin und ihre Familie zum Betrieb einer Sauna informiert waren und sich dem nicht widersetzten oder ob dies eben nicht allen Wohnungseigentümern bekannt war. Diese Feststellungen wurden trotz entsprechenden Auftrags des Berufungsgerichtes vom Erstgericht noch immer nicht getroffen. Aus dem Fehlen erstgerichtlicher Feststellungen kann aber - im Gegensatz zur Rechtsmeinung des Rekursgerichtes - nicht abgeleitet werden, das Erstgericht habe festgestellt, dass nicht alle Wohnungseigentümer von der Sondernutzung der Erstantragsgegnerin wussten, weil das Erstgericht dazu eben überhaupt keine Feststellungen getroffen hat. Dies wird es im fortgesetzten Verfahren nachtragen müssen.

a) Sollte nun feststehen, dass alle Wohnungseigentümer von der unentgeltlichen Benützung als Sauna während der 15 Jahre wussten, so wäre durch die mehrjährige Duldung dieser Benützung von einer schlüssigen Benützungsvereinbarung bzw vom schlüssigen Eintritt von Einzelrechtsnachfolgern in die Benützungsvereinbarung (vgl 5 Ob 20/91d mwN) auszugehen.a) Sollte nun feststehen, dass alle Wohnungseigentümer von der unentgeltlichen Benützung als Sauna während der 15 Jahre wussten, so wäre durch die mehrjährige Duldung dieser Benützung von einer schlüssigen Benützungsvereinbarung bzw vom schlüssigen Eintritt von Einzelrechtsnachfolgern in die Benützungsvereinbarung vergleiche 5 Ob 20/91d mwN) auszugehen.

In diesem Fall wäre der Antrag des Antragsgegners - wie bereits oben dargelegt - auch unter dem Gesichtspunkt der Kündigung der Benützungsvereinbarung aus wichtigem Grund zu prüfen.

Im Hinblick darauf, dass aber jedem Miteigentümer nur ein Anspruch auf die seinem Miteigentumsanteil entsprechende Nutzung der Sache zusteht und eine davon abweichende Nutzung grundsätzlich zur Herstellung des Gleichgewichtes finanziell auszugleichen ist (vgl RIS-Justiz RS0013617; Spruzina in Schwimann2, § 15 WEG, Rz 8; Würth/Zingher, aaO, § 15 Rz 5), würde es jedenfalls einen wichtigen Grund darstellen, die Benützungsvereinbarung zu kündigen; sie könnte dahingehend abgeändert werden, dass der durch die Sondernutzung vor allen anderen Wohnungseigentümern Begünstigte einen entsprechenden finanziellen Ausgleich leistet, wenn im Haus Reparaturarbeiten anstehen. Es kann in diesem Zusammenhang nicht von einer schikanösen Rechtsausübung gesprochen werden, wenn jedenfalls berechtigte Anliegen der Allgemeinheit vertreten werden.Im Hinblick darauf, dass aber jedem Miteigentümer nur ein Anspruch auf die seinem Miteigentumsanteil entsprechende Nutzung der Sache zusteht und eine davon abweichende Nutzung grundsätzlich zur Herstellung des Gleichgewichtes finanziell auszugleichen ist vergleiche RIS-Justiz RS0013617; Spruzina in Schwimann2, Paragraph 15, WEG, Rz 8; Würth/Zingher, aaO, Paragraph 15, Rz 5), würde es jedenfalls einen wichtigen Grund darstellen, die Benützungsvereinbarung zu kündigen; sie könnte dahingehend abgeändert werden, dass der durch die Sondernutzung vor allen anderen Wohnungseigentümern Begünstigte einen entsprechenden finanziellen Ausgleich leistet, wenn im Haus Reparaturarbeiten anstehen. Es kann in diesem Zusammenhang nicht von einer schikanösen Rechtsausübung gesprochen werden, wenn jedenfalls berechtigte Anliegen der Allgemeinheit vertreten werden.

Stünde also die konkludente Zustimmung aller Wohungseigentümer zur kostenlosen Sondernutzung der Erstantragsgegenerin fest, hat das Erstgericht im fortzusetzenden Verfahren die bereits vom Rekursgericht aufgetragenen Erörterungen zur Bereitschaft der Erstantragsgegnerin, die Benützung gegen Entgelt fortzusetzen und zur Höhe des angemessenen Entgelts vorzunehmen.

b) Sollte das fortzusetzende Verfahren ergeben, dass konkludent eine unentgeltliche Sondernutzung durch die Erstantragsgegnerin nicht vereinbart wurde, muss das Erstgericht mit den Parteien erörtern, ob und welche Sondernutzungsregelungen für den als Sauna verwendeten Raum in Betracht kommen, insbesondere eine

Sondernutzung der Erstantragsgegnerin gegen Entgelt. Das Gericht ist nämlich nicht an das Begehren des Antragstellers gebunden, sondern soll eine den Interessensausgleich wahrende Lösung für alle Beteiligten finden (5 Ob 47/97s mwN).

Sollte eine derartige Sonderbenützungsregelung mangels Bereitschaft zur Übernahme nicht getroffen werden können, so wäre der Antrag des Antragstellers mangels Regelungsbedarfs abzuweisen. Der einzelne Wohnungseigentümer wäre dann - wie bereits oben dargestellt - darauf zu verweisen, die Unterlassung eigenmächtiger Störungen der Gebrauchsordnung im streitigen Rechtsweg durchzusetzen.

Die Vorinstanzen haben zutreffend erkannt, dass für den frei zugänglichenTischtennisraum kein Regelungsbedarf gegeben ist. Nach den Feststellungen des Erstgerichtes macht keiner der Wohnungseigentümer ein Sondernutzungsrecht an diesem Raum geltend. Er wird vielmehr allgemein zum Abstellen von Möbeln und Pflanzen benützt. Die tatsächliche Verwendung als allgemein den Bewohnern des Hauses Nr 10 dienender Abstell- und Lagerraum entspricht ohnedies dem vom Revisionsrekurswerber in seinem Rechtsmittel angestrebten Verwendungszweck (Revisionsrekurs des Antragstellers ON 46, S 5 Mitte).

Erst nach Ergänzung der Feststellungen und Erörterungen mit den Parteien im oben aufgezeigten Sinn wird über die Rechtssache abschließend entschieden werden können.

Textnummer

E71087

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2003:0050OB00106.03D.1007.000

Im RIS seit

06.11.2003

Zuletzt aktualisiert am

20.09.2012

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