jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1998/9/29 5Ob205/98b

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 29.09.1998

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Klinger als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Floßmann, Dr. Baumann, Dr. Hradil und die Hofrätin des Obersten Gerichtshofes Dr. Hurch als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei V***** GmbH, *****, vertreten durch Dr. Heinz Ortner, Rechtsanwalt in Gmunden, wider die beklagte Partei Stadtgemeinde G*****, vertreten durch Dr. Christoph Mizelli, Rechtsanwalt in Gmunden, wegen Abgabe einer Willenserklärung (Streitwert S 500.000,-- s.A.) infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgericht vom 13. Mai 1998, GZ 1 R 80/98k-12, womit das Urteil des Landesgerichtes Wels vom 22. Dezember 1997, GZ 4 Cg 147/97b-8, abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Das Urteil des Berufungsgerichtes wird aufgehoben und die Rechtssache zur neuerlichen, nach allfälliger Ergänzung des Verfahrens zu fällenden Entscheidung an das Gericht zweiter Instanz zurückverweisen.

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens sind als weitere Verfahrenskosten zu behandeln.

Text

Begründung:

Die Klägerin (vormals Firma W***** Gesellschaft mbH) erwarb mit Baurechtsvertrag vom 27./31. 10. 1989 von der Beklagten das Baurecht an den Grundstücken 132/2 und 297/10 GB ***** auf die Dauer von 80 Jahren, das ist bis 31. 12. 2069. Für dieses Baurecht wurde die Baurechtseinlage EZ ***** eröffnet. Ob dieser Baurechtseinlage ist unter CLN 2 das Vorkaufsrecht gemäß Punkt IX. des Baurechtsvertrages für die Beklagte einverleibt. Die genannte Vertragsbestimmung hat folgenden Wortlaut:Die Klägerin (vormals Firma W***** Gesellschaft mbH) erwarb mit Baurechtsvertrag vom 27./31. 10. 1989 von der Beklagten das Baurecht an den Grundstücken 132/2 und 297/10 GB ***** auf die Dauer von 80 Jahren, das ist bis 31. 12. 2069. Für dieses Baurecht wurde die Baurechtseinlage EZ ***** eröffnet. Ob dieser Baurechtseinlage ist unter CLN 2 das Vorkaufsrecht gemäß Punkt römisch IX. des Baurechtsvertrages für die Beklagte einverleibt. Die genannte Vertragsbestimmung hat folgenden Wortlaut:

"Die Baurechtsnehmerin räumt hiemit der Baurechtsgeberin für alle Fälle der Veräußerung des Baurechtes und der dazugehörigen Gebäude das grundbücherlich einzutragende Vorkaufsrecht mit der Maßgabe ein, daß dieses Vorkaufsrecht jeweils für den einzelnen Veräußerungsfall erlischt, wenn die Baurechtsgeberin nicht innerhalb eines

Zeitraumes von 60 Tagen auf die von der Baurechtsnehmerin schriftlich mittels eingeschriebenen Briefes zu erstattende Anzeige der Veräußerungsabsicht ausdrücklich schriftlich mittels eingeschriebenen Briefes erklärt, daß sie ihr Vorkaufsrecht ausüben will. Für die Wahrung dieser Frist ist das Datum des Poststempels maßgebend."

Gleichfalls am 27./31. 10. 1989 wurde zwischen den Treugebern (V***** Aktiengesellschaft, D***** Gesellschaft mbH und B***** Gesellschaft mbH) der alleinigen Gesellschafterin (Firma W*****Vermögens-Beratungsgesellschaft mbH) der Klägerin als Garantiegeber einerseits und der Beklagten als Garantienehmerin andererseits eine schriftliche Garantievereinbarung abgeschlossen, in welcher die Garantiegeber erklärten, während der Dauer des Baurechtsvertrages unwiderruflich und unkündbar gemäß § 880a ABGB (Erfolgshaftung) unter Verzicht auf alle Einwendungen und/oder Einreden unter anderem dafür zu garantieren, daß während der Dauer dieses Vertrages im oberirdischen Teil des Gebäudes "neben Fremdenverkehrseinrichtungen, Geschäfts-, Ordinations- und Büroflächen eine Geschoßfläche ausschließlich für Kureinrichtungen (wie Therapie, Bäder, Kneipp, Massage, Sauna, Fitneß und ähnliches) zur Verfügung steht":Gleichfalls am 27./31. 10. 1989 wurde zwischen den Treugebern (V***** Aktiengesellschaft, D***** Gesellschaft mbH und B***** Gesellschaft mbH) der alleinigen Gesellschafterin (Firma W*****Vermögens-Beratungsgesellschaft mbH) der Klägerin als Garantiegeber einerseits und der Beklagten als Garantienehmerin andererseits eine schriftliche Garantievereinbarung abgeschlossen, in welcher die Garantiegeber erklärten, während der Dauer des Baurechtsvertrages unwiderruflich und unkündbar gemäß Paragraph 880 a, ABGB (Erfolgshaftung) unter Verzicht auf alle Einwendungen und/oder Einreden unter anderem dafür zu garantieren, daß während der Dauer dieses Vertrages im oberirdischen Teil des Gebäudes "neben Fremdenverkehrseinrichtungen, Geschäfts-, Ordinations- und Büroflächen eine Geschoßfläche ausschließlich für Kureinrichtungen (wie Therapie, Bäder, Kneipp, Massage, Sauna, Fitneß und ähnliches) zur Verfügung steht":

Auf den mit dem Baurecht belasteten Grundstücken, die sich in einer der schönsten, sensibelsten und teuersten, direkt am See befindlichen Lage in G***** befinden, war bis zum Kriegsbeginn das nach einem Brand nicht wieder aufgebaute Kurhaus gestanden. Die Klägerin errichtete darauf eine viergeschoßige Tiefgarage und darüber ein viergeschoßiges Objekt.

Im Baurechtsvertrag war diesbezüglich festgehalten, daß das Gebäude aufgrund der Baubescheide, "die einen integrierenden Bestandteil des Vertrages darstellen", errichtet werden soll. In den Bauplänen war die detaillierte Verwendung des Gebäudes ohne Wohnungen ausgewiesen.

Auf Wunsch der Klägerin hielt die Beklagte in dem vom Bürgermeister der beklagten Partei unterfertigten Schreiben vom 22. 8. 1989 unter anderem folgendes fest: "In der Garantievereinbarung, die in der Sitzung des Gemeinderates vom 23. Oktober 1989 beschlossen wurde, ist unter anderem auf Seite 2 zweiter Absatz ausgeführt, daß auf alle Einwendungen und/oder Einreden verzichtet wird, Dazu wird festgestellt, daß Einwendungen und/oder Einreden im Anlaßfall zugestanden werden, wenn sich die Grundlagen, die zum Abschluß des Baurechtsvertrages bzw. dieser Garantievereinbarung geführt haben oder die Bedarfs- bzw. Nachfragesituation u. ä. ändern. Weiters wird selbstverständlich zugestanden, daß bei gegebenen Notwendigkeiten, die sowohl bei der dortigen Gesellschaft als auch bei der Stadtgemeinde G***** gelegen sein können, eine einvernehmliche Abänderung dieser Garantievereinbarung möglich ist."

Im Zuge der Errichtung des Gebäudes kam es zu einer Projektänderung bezüglich der Nutzung des Hochbaus, die - in Abänderung der dem Baurechtsvertrag zugrundeliegenden genehmigten Baubescheide - die Schaffung von Räumlichkeiten für einen Beherbergungsbetrieb im zweiten Obergeschoß und Dachgeschoß betraf.

Über das Vermögen der Hotelbetreiberfirmen wurde am 27. 3. 1994 und zuletzt am 13. 5. 1997 das Konkursverfahren eröffnet. Die Nutzung der Objekte (6 Suiten mit je 2 Zimmern und Sanitärräumen) im Dachgeschoß gestaltet sich schwierig.

Über Antrag der Klägerin wurden mit Beschluß des Bezirksgerichtes Gmunden vom 23. 8. 1996, 2 Msch 8/96y, die Nutzwerte für die Baurechtsliegenschaft zwecks Begründung von Baurechtswohnungseigentum festgesetzt. Am 9. 12. 1996/8. 1. 1997 hat dann die Klägerin mit Frau Bärbl M***** einen Kauf- und Wohnungseigentumsvertrag abgeschlossen, womit für das ob der Baurechtsliegenschaft errichtete Gebäude samt Tiefgarage Baurechtswohnungseigentum begründet wurde. Gleichzeitig verkaufte die Klägerin an Frau M***** jene 132/7712 Anteile der Baurechtsliegenschaft, mit denen das Baurechtswohnungseigentum an der im Dachgeschoß gelegenen Wohnung top 23 untrennbar verbunden ist. Der beiderseits vereinbarte Kaufpreis betrug S 2,350.000,--.

Mit Schreiben des Klagevertreters vom 3. 2. 1997 hat die Klägerin der Beklagten eine Kopie des erwähnten Kauf- und Wohnungseigentumsvertrages übersandt und aufgrund des vereinbarten Vorkaufsrechtes der Beklagten den Ankauf der Eigentumswohnung top 23 angeboten. Die Beklagte hat ihr Vorkaufsrecht innerhalb der vereinbarten Frist von 60 Tagen nicht ausgeübt und weigert sich, eine für die Verbücherung des Kaufvertrages mit Frau M***** notwendige Löschungs- bzw Einwilligungserklärung abzugeben.

Auf Grund der von der klagenden Partei am 8. 7. 1997 erhobenen Klage soll nunmehr die beklagte Partei schuldig erkannt werden, ungeachtet ihres Vorkaufsrechtes in die Einverleibung des Baurechtswohnungseigentums von Frau Bärbl M***** an den mit Wohnungseigentum an der Wohnung top 23 verbundenen 132/7712 Anteilen einzuwilligen. Das Vorkaufsrecht der Beklagten sei durch Nichtausübung erloschen, die Verweigerung der Einwilligungserklärung unberechtigt und schikanös. Zweck des Garantievertrages sei gewesen, den Betrieb der Tiefgarage sowie Kureinrichtungen zu sichern, nicht aber Wohnungen zu verhindern. Auch sei eine wesentliche Änderung der Verhältnisse eingetreten. Bereits bei Vertragsabschluß habe die Möglichkeit bestanden, "Quasi-Wohnungseigentum" durch langfristige Mietverträge zu schaffen; das Vorkaufsrecht der Beklagten beinhalte kein Veräußerungsverbot.

Die beklagte Partei beantragte die Abweisung des Klagebegehrens und wandte ein, es sei kein Vorkaufsfall im Sinne der Vereinbarung der Streitteile gegeben. Die rechtliche Möglichkeit, Baurechtswohnungseigentum zu schaffen, sei erst nach Abschluß des Baurechtsvertrages eingeführt worden; der Verkauf an dritte Personen widerspreche § 6a Baurechtsgesetz; das Vorkaufsrecht umfasse nur das gesamte Objekt samt Baurecht; die Veräußerung von Teilen der Baurechtsliegenschaft widerspreche dem seinerzeitigen Baurechtsvertrag und der Absicht der Vertragsparteien; die beabsichtigte Veräußerung von Appartements an dritte Personen verstoße gegen die Garantievereinbarung.Die beklagte Partei beantragte die Abweisung des Klagebegehrens und wandte ein, es sei kein Vorkaufsfall im Sinne der Vereinbarung der Streitteile gegeben. Die rechtliche Möglichkeit, Baurechtswohnungseigentum zu schaffen, sei erst nach Abschluß des Baurechtsvertrages eingeführt worden; der Verkauf an dritte Personen widerspreche Paragraph 6 a, Baurechtsgesetz; das Vorkaufsrecht umfasse nur das gesamte Objekt samt Baurecht; die Veräußerung von Teilen der Baurechtsliegenschaft widerspreche dem seinerzeitigen Baurechtsvertrag und der Absicht der Vertragsparteien; die beabsichtigte Veräußerung von Appartements an dritte Personen verstoße gegen die Garantievereinbarung.

Das Erstgericht wies die Klage ab. Es stellte über den eingangs wiedergegebenen - unstrittigen - Sachverhalt hinaus noch folgendes fest:

Die Beklagte war in erster Linie an einer Tiefgarage interessiert, für die klagende Partei aber ein Projekt ohne Hochbau aus wirtschaftlichen Gründen nicht denkbar, weshalb es zur Realisierung des Projektes Tiefgarage mit Hochbau kam. Die Baumaßnahme, insbesondere des Hochbaus, wurde im Gemeinderat, Bauausschuß und Rechtsausschuß der Beklagten eingehend diskutiert und die Art der Verwendung des Hochbaues festgelegt, nämlich in erster Linie für Kur- und Fremdenverkehrszwecke sowie für Verwendungen, die im öffentlichen Interesse gelegen sind, wie Geschäfts-, Ordinations- und Büroflächen. Klargestellt wurde, daß in diesem Gebäude keinesfalls Wohnungen und Appartements entstehen sollten. Diese eingeschränkte Verwendung des Gebäudes war eine politische Entscheidung und wurde der klagenden Partei auch mehrfach mündlich bekanntgegeben.

Weil die klagende Partei aufgrund steuerlicher Überlegungen nicht wünschte, die genaue Beschreibung der Verwendung der einzelnen Teile des zu errichtenden Gebäudes in den Baurechtsvertrag aufzunehmen, wurde die detaillierte Verwendung des Gebäudes in der Garantievereinbarung vom 17. 10. 1989 geregelt.

Die in der Garantievereinbarung enthaltene Aufzählung betreffend die Nutzung im oberirdischen Teil des Gebäudes ist taxativ. Hinsichtlich einer etwaigen Veräußerung des Gebäudes wurde im Zuge der vertraglichen Vereinbarungen nur an eine Gesamtveräußerung des Gebäudes gedacht, zumal 1989 noch keine Möglichkeit zur Begründung eines Wohnungseigentums an einzelnen Gebäudeteilen bestand. Die im Baurechtsvertrag enthaltene Wendung "für alle Fälle der Veräußerung" war für jede Rechtsform der Veräußerung wie Kauf, Tausch, Schenkung oder ähnliches, nicht aber für eine teilweise Veräußerung gedacht.

Mit dem Schreiben vom 22. 8. 1989 kam die Beklagte der Klägerin in der Weise entgegen, daß für den Fall, daß sich Dinge ergeben, die auch den Intentionen der Beklagten entsprechen, dann eine einvernehmliche Abänderung der Garantievereinbarung möglich sein könne, wozu es allerdings nie gekommen ist.

Die Fremdenverkehrssituation in Gmunden ist gut, wenngleich auch andere Hotelbetriebe Auslastungsschwierigkeiten hatten. Die Tiefgarage wurde von der klagenden Partei nicht wirtschaftlich geführt; eine tiefgreifende Änderung der

Betriebs- und Nachfragesituation ist hingegen nicht eingetreten, wenngleich das Projekt der sogenannten "Gödel-Schule" gescheitert ist.

Aus dem Verkauf von Eigentumswohnungen entsteht der Beklagten kein wirtschaftlicher Nachteil. Die Beklagte erachtet sich aber als politische Behörde an die der Wählerschaft abgegebenen Versprechen gebunden.

In rechtlicher Hinsicht vertrat das Erstgericht die Auffassung, daß kein Vorkaufsfall im Sinne des Punktes IX. des Baurechtsvertrages vorliege, da bei Abschluß des Baurechtsvertrages die rechtliche Möglichkeit, Baurechtswohnungseigentum zu begründen, noch nicht bestanden habe und die Vertragsparteien mit einer solchen Gesetzesnovelle nicht hätten rechnen müssen. Auch umfasse das Vorkaufsrecht nur das Baurecht mit dem gesamten Objekt, die Veräußerung von Teilen der Baurechtsliegenschaft widerspreche dem Baurechtsvertrag und der Absicht der Vertragsteile. Die beabsichtigte Veräußerung einzelner Wohnungen an dritte Personen widerspreche zudem § 6a des Baurechtsgesetzes, da die Erwerber nicht Vertragsteile des Baurechtsvertrages und daher nicht Bauberechtigte seien. Die beabsichtigte Veräußerung als Eigentumswohnung widerstreite zudem der geschlossenen Garantievereinbarung, die sicherstellen sollte, daß im Gebäude keine Privatwohnungen entstünden. Zu einer einvernehmlichen Abänderung der Garantievereinbarung sei es nie gekommen.In rechtlicher Hinsicht vertrat das Erstgericht die Auffassung, daß kein Vorkaufsfall im Sinne des Punktes römisch IX. des Baurechtsvertrages vorliege, da bei Abschluß des Baurechtsvertrages die rechtliche Möglichkeit, Baurechtswohnungseigentum zu begründen, noch nicht bestanden habe und die Vertragsparteien mit einer solchen Gesetzesnovelle nicht hätten rechnen müssen. Auch umfasse das Vorkaufsrecht nur das Baurecht mit dem gesamten Objekt, die Veräußerung von Teilen der Baurechtsliegenschaft widerspreche dem Baurechtsvertrag und der Absicht der Vertragsteile. Die beabsichtigte Veräußerung einzelner Wohnungen an dritte Personen widerspreche zudem Paragraph 6 a, des Baurechtsgesetzes, da die Erwerber nicht Vertragsteile des Baurechtsvertrages und daher nicht Bauberechtigte seien. Die beabsichtigte Veräußerung als Eigentumswohnung widerstreite zudem der geschlossenen Garantievereinbarung, die sicherstellen sollte, daß im Gebäude keine Privatwohnungen entstünden. Zu einer einvernehmlichen Abänderung der Garantievereinbarung sei es nie gekommen.

Das von der klagenden Partei aus den Berufungsgründen der unrichtigen Tatsachenfeststellung bzw Beweiswürdigung und Aktenwidrigkeit sowie der unrichtigen rechtlichen Beurteilung angerufene Berufungsgericht änderte diese Entscheidung so ab, daß es dem Klagebegehren stattgab. Hiefür gaben, ohne sich das Berufungsgericht zu einer Behandlung der Tatsachenrüge der Klägerin veranlaßt gesehen hätte, folgende rechtliche Erwägungen den Ausschlag:

Das Baurecht sei das dingliche, veräußerliche und vererbbare Recht, auf oder unter der Bodenfläche ein Bauwerk zu haben, mit welchem ein Grundstück belastet wird. Das Baurecht, das gemäß § 5 Abs 1 Baurechtsgesetz durch die Eintragung als Last des Grundstückes entstehe (und für das eine besondere Grundbuchseinlage zu eröffnen ist [§ 5 Abs 2 Baurechtsgesetz]), gelte als unbewegliche Sache, das aufgrund des Baurechts erworbene oder hergestellte Bauwerk als Zugbehör des Baurechts (§ 6 Abs 1 BauRG). Dem Bauberechtigten stünden am Bauwerk die Rechte des Eigentümers und am Grundstück, soweit im Baurechtsvertrag nichts anderes bestimmt ist, die Rechte des Nutznießers zu (§ 6 Abs 2 leg cit).Das Baurecht sei das dingliche, veräußerliche und vererbbare Recht, auf oder unter der Bodenfläche ein Bauwerk zu haben, mit welchem ein Grundstück belastet wird. Das Baurecht, das gemäß Paragraph 5, Absatz eins, Baurechtsgesetz durch die Eintragung als Last des Grundstückes entstehe (und für das eine besondere Grundbuchseinlage zu eröffnen ist [§ 5 Absatz 2, Baurechtsgesetz]), gelte als unbewegliche Sache, das aufgrund des Baurechts erworbene oder hergestellte Bauwerk als Zugbehör des Baurechts (Paragraph 6, Absatz eins, BauRG). Dem Bauberechtigten stünden am Bauwerk die Rechte des Eigentümers und am Grundstück, soweit im Baurechtsvertrag nichts anderes bestimmt ist, die Rechte des Nutznießers zu (Paragraph 6, Absatz 2, leg cit).

Durch die Baurechtsgesetznovelle 1990 sei dem Baurechtsgesetz die folgende Bestimmung des § 6a eingefügt worden:Durch die Baurechtsgesetznovelle 1990 sei dem Baurechtsgesetz die folgende Bestimmung des Paragraph 6 a, eingefügt worden:

"Einem Bauberechtigten kann von den anderen Bauberechtigten Wohnungseigentum geräumt werden (Baurechtswohnungseigentum). Das Wohnungseigentumsgesetz 1975, BGBl 417, in der jeweils geltenden Fassung gilt für das Baurechtswohnungseigentum sinngemäß"."Einem Bauberechtigten kann von den anderen Bauberechtigten Wohnungseigentum geräumt werden (Baurechtswohnungseigentum). Das Wohnungseigentumsgesetz 1975, Bundesgesetzblatt 417, in der jeweils geltenden Fassung gilt für das Baurechtswohnungseigentum sinngemäß".

Von dieser Möglichkeit habe die klagende Partei Gebrauch gemacht, indem sie am 9. 12. 1996/8. 1. 1997 132/7712 Anteile an dem ihr von der Beklagten eingeräumten Baurecht an Bärbl M***** verkaufte, wobei sich die Vertragsteile des Kaufvertrages im gleichzeitig abgeschlossenen Wohnungseigentumsvertrag wechselseitig Wohnungseigentum an im Wohnungseigentumsvertrag bezeichneten Wohnungseinheiten eingeräumt hätten.

Entgegen der vom Erstgericht vertretenen Auffassung widerspreche die Veräußerung von ideellen Anteilen am Baurecht weder dem Baurechtsgesetz noch dem zwischen den Streitteilen abgeschlossenen Baurechtsvertrag. Daß die Veräußerung ideeller Anteile eines Baurechtes durch einen Bauberechtigten möglich ist, folge aus der gesetzlich vorgesehenen Veräußerlichkeit des Baurechts, das bei seiner Begründung nicht durch ein Veräußerungsverbot beschränkt werden dürfe (Klang in Klang2 V, 140) und widerspreche entgegen der insoweit mißverständlichen Feststellung im Ersturteil, wonach "man" nur an eine Gesamtveräußerung des Gebäudes gedacht habe, auch nicht dem Verständnis der Parteien bei Abschluß des Baurechtsvertrages, wie einerseits aus der Aussage des damals dem Rechtsausschuß des Gemeinderates der beklagten Partei Vorsitzenden Zeugen Dr. M*****, wonach "natürlich die Veräußerung eines ideellen Anteiles möglich gewesen" wäre, als auch aus der Formulierung des der beklagten Partei eingeräumten Vorkaufsrechtes im Baurechtsvertrag hervorgehe, wo ausdrücklich von einem Erlöschen des Vorkaufsrechtes "jeweils für den einzelnen Veräußerungsfalle" die Rede sei. Wäre von den Vertragsparteien tatsächlich nur eine Veräußerung des gesamten Baurechtes bedacht worden, hätte sich die zitierte Regelung, die ganz offensichtlich auch den Fall der Teilveräußerung ("jeweils für den einzelnen Veräußerungsfall") des Baurechts bedenkt, erübrigt. Trete nämlich der Vorkaufsfall aufgrund einer Gesamtveräußerung des Baurechts notwendigerweise nur einmal ein, seien weitere relevante Veräußerungsfälle nicht mehr denkbar.Entgegen der vom Erstgericht vertretenen Auffassung widerspreche die Veräußerung von ideellen Anteilen am Baurecht weder dem Baurechtsgesetz noch dem zwischen den Streitteilen abgeschlossenen Baurechtsvertrag. Daß die Veräußerung ideeller Anteile eines Baurechtes durch einen Bauberechtigten möglich ist, folge aus der gesetzlich vorgesehenen Veräußerlichkeit des Baurechts, das bei seiner Begründung nicht durch ein Veräußerungsverbot beschränkt werden dürfe (Klang in Klang2 römisch fünf, 140) und widerspreche entgegen der insoweit mißverständlichen Feststellung im Ersturteil, wonach "man" nur an eine Gesamtveräußerung des Gebäudes gedacht habe, auch nicht dem Verständnis der Parteien bei Abschluß des Baurechtsvertrages, wie einerseits aus der Aussage des damals dem Rechtsausschuß des Gemeinderates der beklagten Partei Vorsitzenden Zeugen Dr. M*****, wonach "natürlich die Veräußerung eines ideellen Anteiles möglich gewesen" wäre, als auch aus der Formulierung des der beklagten Partei eingeräumten Vorkaufsrechtes im Baurechtsvertrag hervorgehe, wo ausdrücklich von einem Erlöschen des Vorkaufsrechtes "jeweils für den einzelnen Veräußerungsfalle" die Rede sei. Wäre von den Vertragsparteien tatsächlich nur eine Veräußerung des gesamten Baurechtes bedacht worden, hätte sich die zitierte Regelung, die ganz offensichtlich auch den Fall der Teilveräußerung ("jeweils für den einzelnen Veräußerungsfall") des Baurechts bedenkt, erübrigt. Trete nämlich der Vorkaufsfall aufgrund einer Gesamtveräußerung des Baurechts notwendigerweise nur einmal ein, seien weitere relevante Veräußerungsfälle nicht mehr denkbar.

Dieser Auslegung stehe auch die zitierte erstgerichtliche Feststellung nicht entgegen, da diese nur die Frage der Veräußerlichkeit des Gebäudes, nicht aber des Baurechts betreffe.

Entgegen der Ansicht des Erstgerichtes bestünden auch keine gesetzlichen Hindernisse für eine Begründung von Baurechtswohnungseigentum zwischen der Klägerin und Bärbl M***** sowie allfälligen weiteren ideell Bauberechtigten, sei doch Bärbl M***** mit Abschluß des Kaufvertrages Bauberechtigte geworden, ohne daß es einer Mitwirkung der Beklagten als Grundeigentümerin bedurft hätte. Schon vor der Baurechtsgesetznovelle 1990 sei es mehreren Personen, die an einem Baurecht anteilsmäßig beteiligt waren, möglich gewesen, eine (bloß obligatorisch wirkende) Benützungsregelung zu treffen (Riha SWK 1990, B III 7). Hoyer, Das neue Baurecht, WoBl 1990, 85 zufolge habe § 6a BauRG, der Wohnungseigentum an im Baurecht errichteten Gebäuden zuläßt, insoweit nur eine Klarstellung gebracht, da schon zuvor an der Zulässigkeit der rechtlichen Konstruktion nur jemand Zweifel hegen konnte, der den Begriff "Liegenschaft" in § 1 Abs 1 WEG als "Grundstück" im Sinn des Vermessungsgesetzes wörtlich nahm und nicht als "Grundbuchskörper" im Sinn des § 5 AGAG verstand. Graff in Baurecht für jedermann, ecolex 1990, 273, führe zu dem neu eingeführten Baurechts-Wohnungseigentum aus, daß der einzige Bauberechtigte mit sich selbst oder mehrere anteilig Bauberechtigte miteinander durch Vertrag Wohnungseigentum begründen könnten, das zu beschränken dinglichen Nutzungsrechten anteilig Bauberechtigter an Teilen des Gebäudes auf die Dauer des Baurechtes führe, wobei eine Mitwirkung des Grundeigentümers am Wohnungseigentumsvertrag rechtlich nicht erforderlich sei. Der

Grundeigentümer habe, sofern vertraglich nichts anderes vereinbart ist, auf die Begründung von Baurechtswohnungseigentum keinen Einfluß. Er sei gegen die Tatsache machtlos, daß sein ursprünglich einziger Vertragspartner, der Bauberechtigte, das dingliche Baurecht in Anteile zerlegt und Baurechts-Wohnungseigentum mit hinzutretenden Baurechtsgemeinschaftern (Baurechts- wohnungseigentümern) begründetEntgegen der Ansicht des Erstgerichtes bestünden auch keine gesetzlichen Hindernisse für eine Begründung von Baurechtswohnungseigentum zwischen der Klägerin und Bärbl M***** sowie allfälligen weiteren ideell Bauberechtigten, sei doch Bärbl M***** mit Abschluß des Kaufvertrages Bauberechtigte geworden, ohne daß es einer Mitwirkung der Beklagten als Grundeigentümerin bedurft hätte. Schon vor der Baurechtsgesetznovelle 1990 sei es mehreren Personen, die an einem Baurecht anteilsmäßig beteiligt waren, möglich gewesen, eine (bloß obligatorisch wirkende) Benützungsregelung zu treffen (Riha SWK 1990, B römisch III 7). Hoyer, Das neue Baurecht, WoBl 1990, 85 zufolge habe Paragraph 6 a, BauRG, der Wohnungseigentum an im Baurecht errichteten Gebäuden zuläßt, insoweit nur eine Klarstellung gebracht, da schon zuvor an der Zulässigkeit der rechtlichen Konstruktion nur jemand Zweifel hegen konnte, der den Begriff "Liegenschaft" in Paragraph eins, Absatz eins, WEG als "Grundstück" im Sinn des Vermessungsgesetzes wörtlich nahm und nicht als "Grundbuchskörper" im Sinn des Paragraph 5, AGAG verstand. Graff in Baurecht für jedermann, ecolex 1990, 273, führe zu dem neu eingeführten Baurechts-Wohnungseigentum aus, daß der einzige Bauberechtigte mit sich selbst oder mehrere anteilig Bauberechtigte miteinander durch Vertrag Wohnungseigentum begründen könnten, das zu beschränken dinglichen Nutzungsrechten anteilig Bauberechtigter an Teilen des Gebäudes auf die Dauer des Baurechtes führe, wobei eine Mitwirkung des Grundeigentümers am Wohnungseigentumsvertrag rechtlich nicht erforderlich sei. Der Grundeigentümer habe, sofern vertraglich nichts anderes vereinbart ist, auf die Begründung von Baurechtswohnungseigentum keinen Einfluß. Er sei gegen die Tatsache machtlos, daß sein ursprünglich einziger Vertragspartner, der Bauberechtigte, das dingliche Baurecht in Anteile zerlegt und Baurechts-Wohnungseigentum mit hinzutretenden Baurechtsgemeinschaftern (Baurechts-wohnungseigentümern) begründet

Damit stehe der Liegenschaftseigentümer ohne sein Zutun plötzlich einer Gemeinschaft von neuen Vertragspartnern (Bauberechtigten) gegenüber. Er könne sich dagegen nicht schützen. Selbst wenn man mit SZ 66/73 Veräußerungsbeschränkungen zu Gunsten des Liegenschaftseigentümers für zulässig und die Verbücherung des Baurechts als nicht hindernd ansehe, scheitere regelmäßig die Eintragung eines diesbezüglichen Veräußerungs- und Belastungsverbots an § 364c ABGB. Den einzig denkbaren Schutz des Liegenschaftseigentümers in diesem Zusammenhang könne lediglich ein zu seinen Gunsten verbüchertes Vorkaufsrecht leisten (Hofmeister/Rechberger/Zitta, Bauten auf fremden Grund Bauwerke im Sinn des Baurechtsgesetzes und Superädifikate, Rz 43).Damit stehe der Liegenschaftseigentümer ohne sein Zutun plötzlich einer Gemeinschaft von neuen Vertragspartnern (Bauberechtigten) gegenüber. Er könne sich dagegen nicht schützen. Selbst wenn man mit SZ 66/73 Veräußerungsbeschränkungen zu Gunsten des Liegenschaftseigentümers für zulässig und die Verbücherung des Baurechts als nicht hindernd ansehe, scheitere regelmäßig die Eintragung eines diesbezüglichen Veräußerungs- und Belastungsverbots an Paragraph 364 c, ABGB. Den einzig denkbaren Schutz des Liegenschaftseigentümers in diesem Zusammenhang könne lediglich ein zu seinen Gunsten verbüchertes Vorkaufsrecht leisten (Hofmeister/Rechberger/Zitta, Bauten auf fremden Grund Bauwerke im Sinn des Baurechtsgesetzes und Superädifikate, Rz 43).

Daß zwischen den Parteien des gegenständlichen Baurechtsvertrages ein Veräußerungsverbot vereinbart worden wäre, sei von der beklagten Partei gar nicht behauptet worden. Selbst wenn bei den zum Abschluß des Baurechtsvertrages führenden Verhandlungen seitens der Verhandlungsführer der beklagten Partei gegenüber dem Geschäftsführer der Klägerin klargestellt worden sein sollte, daß in dem zu errichtenden Gebäude keinesfalls Wohnungen und Appartements entstehen sollten und die in der Garantievereinbarung angeführte Verwendung des oberirdischen Teils des Gebäudes nach dem Willen der Vertragsteile taxativ war, bleibe doch die Folge eines allfälligen Zuwiderhandelns gegen die vereinbarte Nutzung ungeklärt. Keinesfalls könne eine Wohnungsnutzung verbietende Vereinbarung als - beschränkte - Veräußerungsverbot verstanden werden, schlössen doch sowohl der Baurechtsvertrag als auch die Garantievereinbarung ausdrücklich mündliche Änderungen oder Ergänzungen der schriftlich getroffenen Übereinkünfte aus. Das der beklagten Partei zustehende Vorkaufsrecht beschränke den Verpflichteten nicht in seiner Freiheit, überhaupt zu verkaufen; lediglich der Käufer sei durch die Person des Vorkaufsberechtigten zunächst vorgegeben (RdW 1986, 206). Die Vorkaufseinräumung verpflichte den Eigentümer des belasteten Objekts, dieses dem Berechtigten zum Kauf zu den mit dem Kaufinteressenten ausgehandelten Bedingungen anzubieten. Voraussetzung hiefür sei, daß zumindest ein bindendes Vertragsoffert eines

Kaufinteressenten vorliegt. Der Vorkaufsfall trete daher ein, wenn der Vorkaufsverpflichtete und der Dritte eine Punktation oder - wie hier - einen Kaufvertrag errichtet haben (Schwimann/Binder, ABGB2 V Rz 27 zu § 1072).Daß zwischen den Parteien des gegenständlichen Baurechtsvertrages ein Veräußerungsverbot vereinbart worden wäre, sei von der beklagten Partei gar nicht behauptet worden. Selbst wenn bei den zum Abschluß des Baurechtsvertrages führenden Verhandlungen seitens der Verhandlungsführer der beklagten Partei gegenüber dem Geschäftsführer der Klägerin klargestellt worden sein sollte, daß in dem zu errichtenden Gebäude keinesfalls Wohnungen und Appartements entstehen sollten und die in der Garantievereinbarung angeführte Verwendung des oberirdischen Teils des Gebäudes nach dem Willen der Vertragsteile taxativ war, bleibe doch die Folge eines allfälligen Zuwiderhandelns gegen die vereinbarte Nutzung ungeklärt. Keinesfalls könne eine Wohnungsnutzung verbietende Vereinbarung als - beschränkte - Veräußerungsverbot verstanden werden, schlössen doch sowohl der Baurechtsvertrag als auch die Garantievereinbarung ausdrücklich mündliche Änderungen oder Ergänzungen der schriftlich getroffenen Übereinkünfte aus. Das der beklagten Partei zustehende Vorkaufsrecht beschränke den Verpflichteten nicht in seiner Freiheit, überhaupt zu verkaufen; lediglich der Käufer sei durch die Person des Vorkaufsberechtigten zunächst vorgegeben (RdW 1986, 206). Die Vorkaufseinräumung verpflichte den Eigentümer des belasteten Objekts, dieses dem Berechtigten zum Kauf zu den mit dem Kaufinteressenten ausgehandelten Bedingungen anzubieten. Voraussetzung hiefür sei, daß zumindest ein bindendes Vertragsoffert eines Kaufinteressenten vorliegt. Der Vorkaufsfall trete daher ein, wenn der Vorkaufsverpflichtete und der Dritte eine Punktation oder - wie hier - einen Kaufvertrag errichtet haben (Schwimann/Binder, ABGB2 römisch fünf Rz 27 zu Paragraph 1072,).

Entgegen der Ansicht des Erstgerichtes sei daher durch den Abschluß eines Kaufvertrages mit Bärbl M***** über 132/7712 Anteile des Baurechtes der Vorkaufsfall eingetreten, selbst wenn die Nutzung der aufgrund des gleichzeitig abgeschlossenen Wohnungseigentumsvertrages mit den Miteigentumsanteilen am Baurecht untrennbar verbundenen Wohnungseinheit der zwischen den Parteien des Baurechtsvertrages vereinbarten Nutzung des Gebäudes widerspreche. Sei der Vorkaufsfall eingetreten, sei der Verpflichtete gemäß § 1072 ABGB gehalten, dem Berechtigten die Einlösung anzubieten (Aicher in Rummel2, Rz 23a zu § 1072; Schwimann/Binder aaO Rz 27 zu § 1072). Dieser Verpflichtung sei die klagenden Partei dadurch nachgekommen, daß sie der Beklagten eine Kopie des mit Bärbl M***** geschlossenen Kauf- und Wohnungseigentumsvertrages mit Schreiben vom 3. 2. 1997 übersandt und die Eigentumswohnung zum Kauf angeboten hat. Trotz gehöriger Anbietung habe die beklagte Partei das Vorkaufsrecht in der vereinbarten 60-Tages-Frist nicht ausgeübt, sodaß insoweit das Vorkaufsrecht erloschen sei.Entgegen der Ansicht des Erstgerichtes sei daher durch den Abschluß eines Kaufvertrages mit Bärbl M***** über 132/7712 Anteile des Baurechtes der Vorkaufsfall eingetreten, selbst wenn die Nutzung der aufgrund des gleichzeitig abgeschlossenen Wohnungseigentumsvertrages mit den Miteigentumsanteilen am Baurecht untrennbar verbundenen Wohnungseinheit der zwischen den Parteien des Baurechtsvertrages vereinbarten Nutzung des Gebäudes widerspreche. Sei der Vorkaufsfall eingetreten, sei der Verpflichtete gemäß Paragraph 1072, ABGB gehalten, dem Berechtigten die Einlösung anzubieten (Aicher in Rummel2, Rz 23a zu Paragraph 1072 ;, Schwimann/Binder aaO Rz 27 zu Paragraph 1072,). Dieser Verpflichtung sei die klagenden Partei dadurch nachgekommen, daß sie der Beklagten eine Kopie des mit Bärbl M***** geschlossenen Kauf- und Wohnungseigentumsvertrages mit Schreiben vom 3. 2. 1997 übersandt und die Eigentumswohnung zum Kauf angeboten hat. Trotz gehöriger Anbietung habe die beklagte Partei das Vorkaufsrecht in der vereinbarten 60-Tages-Frist nicht ausgeübt, sodaß insoweit das Vorkaufsrecht erloschen sei.

Das Vorkaufsrecht erlösche, wenn innerhalb der Einlösungsfrist keine wirksame Einlösung erfolgt ist, vorausgesetzt, daß das Einlösungsangebot des Verpflichteten den Lauf der Einlösungsfrist überhaupt ausgelöst hat, also ein Vorkaufsfall - wie dargestellt - tatsächlich gegeben war (Aicher in Rummel2, Rz 14 zu § 1075; Dittrich/Tades, ABGB34 E 18 zu § 1075). Das Vorkaufsrecht wirke nur für einen Vorkaufsfall und gehe daher unter, wenn der Berechtigte auf die Ausübung dieses Rechts ausdrücklich oder durch Verstreichenlassen der Einlösungsfrist stillschweigend verzichtet hat (Schwimann/Binder aaO Rz 10 zu § 1075).Das Vorkaufsrecht erlösche, wenn innerhalb der Einlösungsfrist keine wirksame Einlösung erfolgt ist, vorausgesetzt, daß das Einlösungsangebot des Verpflichteten den Lauf der Einlösungsfrist überhaupt ausgelöst hat, also ein Vorkaufsfall - wie dargestellt - tatsächlich gegeben war (Aicher in Rummel2, Rz 14 zu Paragraph 1075 ;, Dittrich/Tades, ABGB34 E 18 zu Paragraph 1075,). Das Vorkaufsrecht wirke nur für einen Vorkaufsfall und gehe daher unter, wenn der Berechtigte auf die Ausübung dieses Rechts ausdrücklich oder durch Verstreichenlassen der Einlösungsfrist stillschweigend verzichtet hat (Schwimann/Binder aaO Rz 10 zu Paragraph 1075,).

Ungeachtet des Unterbleibens wirksamer Einlösung erlösche das Vorkaufsrecht allerdings dann nicht, wenn zur Zeit des Vorkaufsfalles die Veräußerung unzulässig war oder wenn dem durch Einlösung zu begründenden Kaufvertrag zeitlich beschränkte, objektive Hindernisse entgegenstehen (Aicher in Rummel aaO Rz 14 zu § 1075; Dittrich/Tades, ABGB34 E 20 zu § 1075).Ungeachtet des Unterbleibens wirksamer Einlösung erlösche das Vorkaufsrecht allerdings dann nicht, wenn zur Zeit des Vorkaufsfalles die Veräußerung unzulässig war oder wenn dem durch Einlösung zu begründenden Kaufvertrag zeitlich beschränkte, objektive Hindernisse entgegenstehen (Aicher in Rummel aaO Rz 14 zu Paragraph 1075 ;, Dittrich/Tades, ABGB34 E 20 zu Paragraph 1075,).

Im gegenständlichen Fall bestünden keine objektiven gesetzlichen Beschränkungen, die für eine bestimmte Zeit einen Verkauf eines Anteils am Baurecht unzulässig machen würden (EvBl 1967/87), also keine zeitlich beschränkten Abschlußhindernisse (SZ 22/34), sodaß das Vorkaufsrecht zufolge Unterbleibens wirksamer Einlösung tatsächlich erloschen sei. Einer allenfalls vertraglich vereinbarten Nutzungsbeschränkung, die eine Nutzung des Gebäudes zu Wohnzwecken ausschließt, komme nicht die Wirkung einer objektiven gesetzlichen Verkaufsbeschränkung zu, sodaß ein Verstoß gegen die angeblich vereinbarte Gebäudenutzung den Eintritt des Vorkaufsfalls nicht hindern könne, sondern allenfalls Unterlassung- bzw Schadenersatzansprüche im Falle tatsächlich vereinbarungswidriger Nutzung eröffne.

Erlischt ein verbüchertes Vorkaufsrecht, entstehe ein Löschungsanspruch (Aicher aaO Rz 14 zu § 1075). Der Vorkaufsverpflichtete könne den Berechtigten auf Einwilligung in die Löschung des verbücherten Vorkaufsrechs klagen, wenn vom Vorkaufsrecht nicht fristgemäß Gebrauch gemacht wurde (Schwimann/Binder aaO Rz 9 zu § 1073). Die Einverleibung des Eigentumsrechtes des Dritten dürfe bei verbüchertem Vorkaufsrecht ja nur mit Zustimmung des Berechtigten oder gegen den - mittels einverleibungsfähiger Urkunde zu erbringenden - Nachweis erfolgen, daß die Liegenschaft dem Berechtigten vergeblich zum Kauf angeboten wurde (Binder aaO Rz 8 zu § 1073; Aicher aaO Rz 13 zu § 1073; Dittrich/Tades, ABGB34 E 3 zu § 1073).Erlischt ein verbüchertes Vorkaufsrecht, entstehe ein Löschungsanspruch (Aicher aaO Rz 14 zu Paragraph 1075,). Der Vorkaufsverpflichtete könne den Berechtigten auf Einwilligung in die Löschung des verbücherten Vorkaufsrechs klagen, wenn vom Vorkaufsrecht nicht fristgemäß Gebrauch gemacht wurde (Schwimann/Binder aaO Rz 9 zu Paragraph 1073,). Die Einverleibung des Eigentumsrechtes des Dritten dürfe bei verbüchertem Vorkaufsrecht ja nur mit Zustimmung des Berechtigten oder gegen den - mittels einverleibungsfähiger Urkunde zu erbringenden - Nachweis erfolgen, daß die Liegenschaft dem Berechtigten vergeblich zum Kauf angeboten wurde (Binder aaO Rz 8 zu Paragraph 1073 ;, Aicher aaO Rz 13 zu Paragraph 1073 ;, Dittrich/Tades, ABGB34 E 3 zu Paragraph 1073,).

Da die beklagte Partei die Unterfertigung der für die Verbücherung des Kaufvertrages mit Frau M***** notwendigen Löschungserklärung verweigerte, sei die auf Erteilung der Einwilligung zur Verbücherung des Kauf- und Wohnungseigentumsvertrages zielende Klage selbst aufgrund der vom Erstgericht getroffenen Feststellungen berechtigt, sodaß sich ein Eingehen auf die in der Berufung erhobene Tatsachen- und Beweisrüge erübrige.

Diese Entscheidung enthält den Ausspruch, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes S 260.000,-- übersteigt und die ordentliche Revision zulässig sei. Letzteres wurde damit begründet, daß eine höchstgerichtliche Judikatur zur Frage der Zulässigkeit der Begründung von Baurechtswohnungseigentum an aufgrund vor der Baurechtsgesetznovelle 1990 eingeräumter Baurechte errichteten Gebäuden sowie zur weiteren Frage fehle, ob Verkäufe zu einem der zwischen Vorkaufsverpflichtetem und Vorkaufsberechtigtem vereinbarten Nutzung der Vorkaufssache voraussichtlich widerstreitenden Zweck den Vorkaufsfall auslösen.

Gegen die Entscheidung des Berufungsgerichtes hat die beklagte Partei fristgerecht Revision mit dem Antrag erhoben, sie so abzuändern, daß das Urteil des Erstgerichtes wiederhergestellt wird. Die hiefür vorgebrachten Argumente lassen sich so zusammenfassen, daß eine am Vertragszweck und an den Grundsätzen von Treu und Glauben orientierte Auslegung des Baurechtsvertrages nur dazu führen könne, in der letztlich auf eine eindeutig vertragswidrige Gebäudenutzung abzielenden Veräußerung von Anteilen am Baurecht keinen Vorkaufsfall zu erblicken. Es werde nicht die Möglichkeit einer Veräußerung von ideellen Anteilen am Baurecht bestritten, wohl aber, daß der Klägerin die Veräußerung solcher Anteile zwecks Begründung von Wohnungseigentum an Wohnungen erlaubt sei. Wesentlicher Bestandteil der zwischen den Streitteilen getroffenen Vereinbarung sei es nämlich gewesen, daß im gegenständlichen Objekt keine Privatwohnungen geschaffen werden. Eine Umgehung dieser Nutzungsvereinbarung könne nach Treu und Glauben den Vorkaufsfall nicht auslösen. Wäre die Novellierung des BauRG (die Einfügung des neuen § 6a BauRG) beim Abschluß des Baurechtsvertrages vorhersehbar gewesen, hätte die Beklagte alles unternommen, um die

Begründung von Wohnungseigentum in der jetzt beabsichtigten Form vertraglich auszuschließen. Im übrigen habe das Berufungsgericht die Wohnungseigentumswerberin Bärbl M***** zu Unrecht als Bauberechtigte iSd § 6a BauRG behandelt.Gegen die Entscheidung des Berufungsgerichtes hat die beklagte Partei fristgerecht Revision mit dem Antrag erhoben, sie so abzuändern, daß das Urteil des Erstgerichtes wiederhergestellt wird. Die hiefür vorgebrachten Argumente lassen sich so zusammenfassen, daß eine am Vertragszweck und an den Grundsätzen von Treu und Glauben orientierte Auslegung des Baurechtsvertrages nur dazu führen könne, in der letztlich auf eine eindeutig vertragswidrige Gebäudenutzung abzielenden Veräußerung von Anteilen am Baurecht keinen Vorkaufsfall zu erblicken. Es werde nicht die Möglichkeit einer Veräußerung von ideellen Anteilen am Baurecht bestritten, wohl aber, daß der Klägerin die Veräußerung solcher Anteile zwecks Begründung von Wohnungseigentum an Wohnungen erlaubt sei. Wesentlicher Bestandteil der zwischen den Streitteilen getroffenen Vereinbarung sei es nämlich gewesen, daß im gegenständlichen Objekt keine Privatwohnungen geschaffen werden. Eine Umgehung dieser Nutzungsvereinbarung könne nach Treu und Glauben den Vorkaufsfall nicht auslösen. Wäre die Novellierung des BauRG (die Einfügung des neuen Paragraph 6 a, BauRG) beim Abschluß des Baurechtsvertrages vorhersehbar gewesen, hätte die Beklagte alles unternommen, um die Begründung von Wohnungseigentum in der jetzt beabsichtigten Form vertraglich auszuschließen. Im übrigen habe das Berufungsgericht die Wohnungseigentumswerberin Bärbl M***** zu Unrecht als Bauberechtigte iSd Paragraph 6 a, BauRG behandelt.

Von der klagenden Partei liegt dazu eine fristgerecht erstattete Revisionsbeantwortung mit dem Antrag vor, die Revision mangels offener Rechtsfragen zum Eintritt des Vorkaufsfalls zurückzuweisen oder ihr nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision erweist sich aus dem vom Berufungsgericht angeführten Gründen als zulässig; sie ist im Sinn eines vom Abänderungsantrag mitumfaßten Aufhebungsbegehrens im Ergebnis auch berechtigt.

Zutreffend wurde im angefochtenen Berufungsurteil ausgeführt, daß sich ein drittwirksamer Schutz des Baurechtsgebers vor spekulativen Veräußerungen des Baurechts durch den Baurechtsnehmer nach der geltenden Rechtslage nur durch ein verbüchertes Vorkaufsrecht des Baurechtsgebers erreichen läßt (die von einem Teil der Lehre vorgeschlagene Verdinglichung von Veräußerungsbeschränkungen durch Hinweise auf die Titelurkunde im Lastenblatt der Grundstückseinlage - vgl Klang in Klang2 V, 141 - oder in Form von Reallasten - so noch Hofmeister in der Anm zu NZ 1993, 287/280 - hat sich nicht durchgesetzt). Die Umdeutung des gegenständlichen Vorkaufsrechtes in ein dinglich wirksames Veräußerungsverbot scheidet daher aus.Zutreffend wurde im angefochtenen Berufungsurteil ausgeführt, daß sich ein drittwirksamer Schutz des Baurechtsgebers vor spekulativen Veräußerungen des Baurechts durch den Baurechtsnehmer nach der geltenden Rechtslage nur durch ein verbüchertes Vorkaufsrecht des Baurechtsgebers erreichen läßt (die von einem Teil der Lehre vorgeschlagene Verdinglichung von Veräußerungsbeschränkungen durch Hinweise auf die Titelurkunde im Lastenblatt der Grundstückseinlage - vergleiche Klang in Klang2 römisch fünf, 141 - oder in Form von Reallasten - so noch Hofmeister in der Anmerkung zu NZ 1993, 287/280 - hat sich nicht durchgesetzt). Die Umdeutung des gegenständlichen Vorkaufsrechtes in ein dinglich wirksames Veräußerungsverbot scheidet daher aus.

Zu folgen ist dem Berufungsgericht auch insoweit, als es aus der begriffswesentlichen Veräußerlichkeit des Baurechts (§ 1 Abs 1 BauRG) den jetzt auch von der Beklagten nicht mehr angezweifelten Schluß gezogen hat, die Veräußerung von ideellen Anteilen des Baurechts der Klägerin sei möglich, und zwar nach Maßgabe des § 6a BauRG auch zur Begründung von Baurechtswohnungseigentum. Daß § 6a BauRG nur den ursprünglichen Baurechtsnehmern den Erwerb von Wohnungseigentum ermöglicht, trifft, wie ebenfalls schon das Berufungsgericht ausführte, nicht zu. Damit ist freilich noch nicht die Frage beantwortet, ob der gegenständliche, dem vereinbarten Verwendungszweck des Baurechtsgebäudes eindeutig zuwiderlaufende Anteilsverkauf den vereinbarten Vorkaufsfall hergestellt hat. Kraft der geltenden Vertragsfreiheit kann nämlich das Vorkaufsrecht vertraglich so eingeschränkt werden, daß es nicht für alle Verkäufe gelten soll (Bydlinski in Klang2 IV/2, 879). Dementsprechend könnte die vom Erstgericht festgestellte Vereinbarung der Streitteile, das Baurechtsgebäude keinesfalls für Wohnzwecke zu nutzen, so gedeutet werden, daß der Verkauf von Baurechtsanteilen zwecks Begründung von Wohnungseigentum an pivat genutzten Appartements gar nicht in Erwägung gezogen wurde und als Vorkaufsfall (mit Anbotspflicht der Klägerin bzw Einlösungsrecht der Beklagten) auszuscheiden ist. Vieles deutet darauf hin, doch erfordert der vorliegende Rechtsfall, wie noch auszuführen sein wird, keine Entscheidung dieser Frage. Drittwirksamer Schutz gegen den Rechtserwerb von Baurechtswohnungseigentum durch die Kaufinteressentin Bärbl M***** käme nämlich der Beklagten nach keiner

Variante zu: Läge kein Vorkaufsfall vor, dann bestünde von vornherein kein Verbücherungshindernis, läge einer vor, dann wäre das Verbücherungshindernis mittlerweile durch die Versäumung der Einlösungsmöglichkeit weggefallen. Zutreffend hat das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang ausgeführt, daß die Judikatur an die Nichtausübung des Einlösungsrechtes durch den Vorkaufsberechtigten nur dann keine Konsequenzen knüpft, wenn der Rechtserwerb infolge gesetzlicher Hindernisse gar nicht möglich wäre (SZ 22/34; EvBl 1967/87). Eine solche rechtliche Unmöglichkeit der Vertragserfüllung ist im gegenständlichen Fall nicht zu erkennen.Zu folgen ist dem Berufungsgericht auch insoweit, als es aus der begriffswesentlichen Veräußerlichkeit des Baurechts (Paragraph eins, Absatz eins, BauRG) den jetzt auch von der Beklagten nicht mehr angezweifelten Schluß gezogen hat, die Veräußerung von ideellen Anteilen des Baurechts der Klägerin sei möglich, und zwar nach Maßgabe des Paragraph 6 a, BauRG auch zur Begründung von Baurechtswohnungseigentum. Daß Paragraph 6 a, BauRG nur den ursprünglichen Baurechtsnehmern den Erwerb von Wohnungseigentum ermöglicht, trifft, wie ebenfalls schon das Berufungsgericht ausführte, nicht zu. Damit ist freilich noch nicht die Frage beantwortet, ob der gegenständliche, dem vereinbarten Verwendungszweck des Baurechtsgebäudes eindeutig zuwiderlaufende Anteilsverkauf den vereinbarten Vorkaufsfall hergestellt hat. Kraft der geltenden Vertragsfreiheit kann nämlich das Vorkaufsrecht vertraglich so eingeschränkt werden, daß es nicht für alle Verkäufe gelten soll (Bydlinski in Klang2 IV/2, 879). Dementsprechend könnte die vom Erstgericht festgestellte Vereinbarung der Streitteile, das Baurechtsgebäude keinesfalls für Wohnzwecke zu nutzen, so gedeutet werden, daß der Verkauf von Baurechtsanteilen zwecks Begründung von Wohnungseigentum an pivat genutzten Appartements gar nicht in Erwägung gezogen wurde und als Vorkaufsfall (mit Anbotspflicht der Klägerin bzw Einlösungsrecht der Beklagten) auszuscheiden ist. Vieles deutet darauf hin, doch erfordert der vorliegende Rechtsfall, wie noch auszuführen sein wird, keine Entscheidung dieser Frage. Drittwirksamer Schutz gegen den Rechtserwerb von Baurechtswohnungseigentum durch die Kaufinteressentin Bärbl M***** käme nämlich der Beklagten nach keiner Variante zu: Läge kein Vorkaufsfall vor, dann bestünde von vornherein kein Verbücherungshindernis, läge einer vor, dann wäre das Verbücherungshindernis mittlerweile durch die Versäumung der Einlösungsmöglichkeit weggefallen. Zutreffend hat das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang ausgeführt, daß die Judikatur an die Nichtausübung des Einlösungsrechtes durch den Vorkaufsberechtigten nur dann keine Konsequenzen knüpft, wenn der Rechtserwerb infolge gesetzlicher Hindernisse gar nicht möglich wäre (SZ 22/34; EvBl 1967/87). Eine solche rechtliche Unmöglichkeit der Vertragserfüllung ist im gegenständlichen Fall nicht zu erkennen.

Dennoch kommt dem Umstand Bedeutung zu, daß der von der Klägerin vorgenommene Verkauf von Anteilen ihres Baurechts an Bärbl M***** der Zusage an die Beklagte widerspricht, das Baurechtsgebäude nicht für Wohnzwecke zu nutzen bzw nutzen zu lassen. Wenn die Klägerin jetzt von der Beklagten verlangt, in die Verbücherung dieses Veräußerungsgeschäftes einzuwilligen, geht es nicht um die vom Berufungsgericht zu Recht verneinte Drittwirksamkeit eines Veräußerungsverbotes, sondern um die Durchsetzbarkeit obligationsgemäßen Verhaltens im Verhältnis der Vertragspartner zueinander. Es ist daher zu prüfen, ob obligatorische Veräußerungsbeschränkungen in einem Baurechtsvertrag rechtswirksm vereinbart werden können und ob die konkret getroffene Vereinbarung das gegenständliche Veräußerungsgeschäft verbietet.

Vertragliche Veräußerungsbeschränkungen sind nur insoweit mit dem Baurecht unvereinbar, als der Versuch unternommen würde, ein Zuwiderhandeln gegen das Veräußerungsverbot mit dem Erlöschen des Baurechts zu sanktionieren. Dem stünde die zwingende Bestimmung des § 4 BauRG entgegen (vgl SZ 66/73 = NZ 1993, 287/280). Das Wesensmerkmal der Veräußerlichkeit des Baurechts (§ 1 Abs 1 BauRG) gebiete hingegen kein weitergehendes Begriffsverständnis des Verbots von Veräußerungsbeschränkungen, weil auch bei anderen veräußerlichen Rechten, etwa dem Eigentum (vgl §§ 354, 362 ABGB), in der grundsätzlichen Verfügungsfreiheit des Rechtsinhabers allein kein Argument gegen die Zulässigkeit vertraglicher Veräußerungsbeschränkungen erblickt wird. Als zulässig sind daher jedenfalls im Verhältnis zwischen Baurechtsgeber und Baurechtsnehmer Beschränkungen anzusehen, welche die Veräußerlichkeit des Baurechts nicht schlechthin, sondern nur für eine bestimmte Zeit oder in bestimmten Fällen aufheben (vgl Klang in Klang2 V, 141; Gschnitzer ua, Österreichisches Sachenrecht2, 151). Immerhin besteht ein durchaus legitimes Interesse des Grundeigentümers daran, daß die vorgesehenen Bauwerke wirklich errichtet, instand gehalten und dem vorgesehenen Verwendungszweck zugeführt werden (vgl Hofmeister aaO).Vertragliche Veräußerungsbeschränkungen sind nur insoweit mit dem Baurecht unvereinbar, als der Versuch unternommen würde, ein Zuwiderhandeln gegen das Veräußerungsverbot mit dem Erlöschen des Baurechts zu sanktionieren. Dem stünde die zwingende Bestimmung des Paragraph 4, BauRG entgegen vergleiche SZ 66/73 = NZ 1993, 287/280). Das Wesensmerkmal der Veräußerlichkeit des Baurechts (Paragraph eins, Absatz eins, BauRG) gebiete hingegen kein

weitergehendes Begriffsverständnis des Verbots von Veräußerungsbeschränkungen, weil auch bei anderen veräußerlichen Rechten, etwa dem Eigentum vergleiche Paragraphen 354,, 362 ABGB), in der grundsätzlichen Verfügungsfreiheit des Rechtsinhabers allein kein Argument gegen die Zulässigkeit vertraglicher Veräußerungsbeschränkungen erblickt wird. Als zulässig sind daher jedenfalls im Verhältnis zwischen Baurechtsgeber und Baurechtsnehmer Beschränkungen anzusehen, welche die Veräußerlichkeit des Baurechts nicht schlechthin, sondern nur für eine bestimmte Zeit oder in bestimmten Fällen aufheben vergleiche Klang in Klang2 römisch fünf, 141; Gschnitzer ua, Österreichisches Sachenrecht2, 151). Immerhin besteht ein durchaus legitimes Interesse des Grundeigentümers daran, daß die vorgesehenen Bauwerke wirklich errichtet, instand gehalten und dem vorgesehenen Verwendungszweck zugeführt werden vergleiche Hofmeister aaO).

Nach den Feststellungen des Erstgerichtes kann auch nicht zweifelhaft sein, daß der von der Klägerin mit Bärbl M***** abgeschlossene Kauf- und Wohnungseigentumsvertrag einem vertraglichen Veräußerungsverbot widerspricht. Klägerin und Beklagte haben sich nämlich im Baurechtsvertrag bzw der gesondert dazu abgeschlossenen Garantievereinbarung sinngemäß darauf geeinigt, keine Verfügungen über das dem Baurecht zugehörige Gebäude zu treffen bzw zuzulassen, die dazu führen würden, daß Privatwohnungen geschaffen und verkauft werden. Daß in diesem Zusammenhang nicht das Wort "Veräußerungsverbot" oder ein ähnlicher die Veräußerungsbeschränkung unmißverständlich ausdrückender Begriff verwendet wurde, steht der Annahme einer diesbezüglichen Vereinbarung nicht entgegen, weil gemäß § 914 ABGB bei der Auslegung von Verträgen nicht am buchstäblichen Sinn des Ausdrucks zu haften, sondern - wie in erster Instanz geschehen - die Absicht der Parteien zu erforschen und der Vertrag so zu verstehen ist, wie es der Übung des redlichen Verkehrs entspricht. Hier waren sich die Parteien einig, daß das dem Baurecht zugeordnete Gebäude nicht für Wohnzwecke genutzt werden soll. Die Baurechtsnehmerin mußte sich sogar in einer Garantieerklärung verpflichten, daß der von ihr zu errichtende Bau nur gewerblichen Einrichtungen (in erster Linie war an eine Wiederbelebung des ehemaligen Kurbetriebes gedacht) zur Verfügung steht. Das zieht das Verbot von Verfügungen, die dieser Zweckwidmung zuwiderlaufen, als selbstverständlich nach sich.Nach den Feststellungen des Erstgerichtes kann auch nicht zweifelhaft sein, daß der von der Klägerin mit Bärbl M***** abgeschlossene Kauf- und Wohnungseigentumsvertrag einem vertraglichen Veräußerungsverbot widerspricht. Klägerin und Beklagte haben sich nämlich im Baurechtsvertrag bzw der gesondert dazu abgeschlossenen Garantievereinbarung sinngemäß darauf geeinigt, keine Verfügungen über das dem Baurecht zugehörige Gebäude zu treffen bzw zuzulassen, die dazu führen würden, daß Privatwohnungen geschaffen und verkauft werden. Daß in diesem Zusammenhang nicht das Wort "Veräußerungsverbot" oder ein ähnlicher die Veräußerungsbeschränkung unmißverständlich ausdrückender Begriff verwendet wurde, steht der Annahme einer diesbezüglichen Vereinbarung nicht entgegen, weil gemäß Paragraph 914, ABGB bei der Auslegung von Verträgen nicht am buchstäblichen Sinn des Ausdrucks zu haften, sondern - wie in erster Instanz geschehen - die Absicht der Parteien zu erforschen und der Vertrag so zu verstehen ist, wie es der Übung des redlichen Verkehrs entspricht. Hier waren sich die Parteien einig, daß das dem Baurecht zugeordnete Gebäude nicht für Wohnzwecke genutzt werden soll. Die Baurechtsnehmerin mußte sich sogar in einer Garantieerklärung verpflichten, daß der von ihr zu errichtende Bau nur gewerblichen Einrichtungen (in erster Linie war an eine Wiederbelebung des ehemaligen Kurbetriebes gedacht) zur Verfügung steht. Das zieht das Verbot von Verfügungen, die dieser Zweckwidmung zuwiderlaufen, als selbstverständlich nach sich.

Folgerichtig hat das Berufungsgericht selbst davon gesprochen, daß der Beklagten - auf Basis der erstrichterlichen Feststellungen - ein Anspruch gegen die Klägerin auf Unterlassung des obligationswidrigen Verkaufs von Anteilen ihres Baurechts an Bärbl M***** zustünde und daß sie von der Klägerin auch die durch den Verkauf entstandenen Schäden ersetzt verlangen könnte, mag auch der bücherliche Rechtserwerb der Bärbl M***** nicht zu verhindern sein. Letzteres ist mit der Einschränkung zu bestätigen, daß die Beklagte einer Klage der Bärbl M***** zur Erzwingung der Verbücherung des gegenständlichen Kauf- und Wohnungseigentumsvertrages nur den Einwand einer schuldhaften Verletzung ihres Forderungsrechtes gegen die Baurechtsnehmerin entgegensetzen könnte, doch geht es im gegenständlichen Fall, wie bereits erwähnt, um einen Rechtsstreit zwischen den Parteien des vereinbarten Veräußerungsverbotes. Die Klägerin kann nicht von der Beklagten die Einwilligung zur Verbücherung eines Rechtsgeschäftes verlangen, das abzuschließen der getroffenen Vereinbarung widerspricht und einem Unterlassungsanspruch der Beklagten ausgesetzt ist.

Damit wäre auf Basis des festgestellten Sachverhalts das Klagebegehren abzuweisen gewesen. Die im Berufungsverfahren unerledigt gebliebene Tatsachenrüge der Klägerin, die zu einer Änderung der

Entscheidungsgrundlagen führen könnte, erfordert jedoch eine neuerliche Befassung des Berufungsgerichtes mit der Rechtssache.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf § 51 Abs 1 Satz 2 ZPO.Die Kostenentscheidung stützt sich auf Paragraph 51, Absatz eins, Satz 2 ZPO.

Anmerkung

E51754 05A02058

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1998:0050OB00205.98B.0929.000

Dokumentnummer

JJT_19980929_OGH0002_0050OB00205_98B0000_000

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