

# TE OGH 1998/7/28 1Ob144/98b

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.07.1998

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr.Schlosser als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr.Schiemer, Dr.Gerstenecker, Dr.Rohrer und Dr.Zechner als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Helga W\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr.Elmar Ther, Rechtsanwalt in Villach, wider die beklagte Partei Monika Z\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr.Dietrich Clementschitsch, Dr.Wolfgang Flucher und Dr.Reinhard Köffler, Rechtsanwälte in Villach, wegen Zivilteilung einer Liegenschaft (Streitwert 621.000 S) infolge Rekurses der beklagten Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichts Graz als Berufungsgericht vom 28.Mai 1997, GZ 5 R 39/97p-24, in der Fassung des Berichtigungsbeschlusses vom 14.April 1998, womit das Urteil des Landesgerichts Klagenfurt vom 20.Dezember 1996, GZ 23 Cg 81/96b-17, aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Rekursverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

## Text

Begründung:

Die Streitteile sind je zur Hälfte Eigentümerinnen einer Liegenschaft in Villach, bestehend aus zwei Grundstücken je Baufläche im Gesamtausmaß von 1.887 m<sup>2</sup> mit einem zur Gänze auf einem der beiden Grundstücke errichteten einstöckigen Wohnhaus mit insgesamt vier Wohnungen; der Rest der Liegenschaft besteht aus Gartenflächen, nur im südöstlichen Bereich der Liegenschaft befindet sich eine Doppelgarage mit zwei Stellplätzen. Die beiden rechts vom Hauseingang im Parterre und im 1.Stock gelegenen Wohnungen werden von der Klägerin, die beiden links davon gelegenen Wohnungen von der Beklagten genutzt. An der linken Parterrewohnung steht dem Bruder der Klägerin ein Wohnrecht zu, wogegen die Beklagte ihrem Bruder an der rechten Wohnung im 1.Stock ein "Wohnungsfruchtgenußrecht" einräumte.

Das Erstgericht wies das Begehren auf Zivilteilung der gemeinsamen Liegenschaft ab, weil die Eigentumsgemeinschaft infolge Untunlichkeit und Unmöglichkeit der Realteilung zwar durch gerichtliche Feilbietung aufzuheben wäre, jedoch die Klägerin das Begehren der Beklagten, Wohnungseigentum iSd § 2 Abs 2 Z 2 WEG 1975 zu begründen, abgelehnt und ihr Begehren nicht dahin geändert habe, daß sie diesem nicht zumindest ein Eventualbegehren auf die - mögliche - Begründung von Wohnungseigentum beigelegt habe.Das Erstgericht wies das Begehren auf Zivilteilung der gemeinsamen Liegenschaft ab, weil die Eigentumsgemeinschaft infolge Untunlichkeit und Unmöglichkeit der

Realteilung zwar durch gerichtliche Feilbietung aufzuheben wäre, jedoch die Klägerin das Begehren der Beklagten, Wohnungseigentum iSd Paragraph 2, Absatz 2, Ziffer 2, WEG 1975 zu begründen, abgelehnt und ihr Begehren nicht dahin geändert habe, daß sie diesem nicht zumindest ein Eventualbegehren auf die - mögliche - Begründung von Wohnungseigentum beigefügt habe.

Das Berufungsgericht hob das Ersturteil auf und verwies die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurück. Es vertrat die Rechtsauffassung, daß ohne Änderung des Klagebegehrens Wohnungseigentum durch den Streitrichter im Teilungsprozeß nicht begründet werden könne. Die Verpflichtung, das Teilungsbegehren auf den Einwand des Beklagten auf Begründung von Wohnungseigentum durch Richterspruch stets in diesem Sinn umzustellen, brächte den Kläger gegebenenfalls um die gesetzlich zulässige Replik eines Hindernisses der Naturalteilung (durch Schaffung von Wohnungseigentum). Nach dem Vorbringen der Klägerin würde die Schaffung von Wohnungseigentum unter Zuweisung von Gartenflächen zu den einzelnen Eigentumswohnungen den Wert der gesamten Liegenschaft schwer beeinträchtigen, weil dadurch etwa 1.600-1.700 m<sup>3</sup> wertvollen Baugrunds in bester Villacher Wohnlage entwertet würden. Es liege daher ein Teilungshindernis vor, weil die Gesamtliegenschaft nach der Teilung (Begründung von Wohnungseigentum) einen wesentlich geringeren Wert haben würde als vor der Teilung. Die von der Klägerin zusätzlich geltend gemachte "selbständige Parzellenbildung", durch die ein wesentlich höherer Wert erzielbar wäre, könne in einem gerichtlichen Verfahren nicht durchgesetzt werden. Insgesamt habe die Teilungsklägerin somit das einer Schaffung von Wohnungseigentum entgegenstehende Teilungshindernis der "beträchtlichen Wertverminderung eingewendet". Das Erstgericht werde daher im fortgesetzten Verfahren die Frage "des Verhältnisses der Werte nach Schaffung von Wohnungseigentum unter Zuweisung von unbebauten Liegenschaftsflächen zum objektiven Wert der Gesamtliegenschaft - auch unter Berücksichtigung einer allfälligen Teilungsmöglichkeit" in Ansehung des unbebauten Grundstücks -, somit "den Verkehrswert der Liegenschaft im derzeitigen Zustand", die genaue Größe der zu schaffenden Eigentumswohnungen, deren Nutzwerte und die auf der Liegenschaft befindlichen sonstigen Räumlichkeiten und die Verkehrswerte der einzelnen Eigentumswohnungen, aber auch die Kosten für eine Begründung von Wohnungseigentum festzustellen haben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der von der zweiten Instanz nach § 519 Abs 1 Z 2 ZPO zugelassene Rekurs der beklagten Partei ist zulässig, aber nicht berechtigt. Der von der zweiten Instanz nach Paragraph 519, Absatz eins, Ziffer 2, ZPO zugelassene Rekurs der beklagten Partei ist zulässig, aber nicht berechtigt.

Jeder Teilhaber einer gemeinsamen Sache hat einen unbedingten Anspruch auf Aufhebung der Gemeinschaft (JBI 1971, 366; SZ 57/45 uva, zuletzt 1 Ob 521/94 = SZ 69/169), der nur insofern eine Einschränkung erfährt, als die Teilung nicht zur Unzeit oder zum Nachteil der übrigen begehrt werden darf. Eine Realteilung (Naturalteilung) der Liegenschaft ist im vorliegenden Fall - sieht man einmal von der allfälligen Begründung von Wohnungseigentum ab - weder tunlich noch möglich.

Gemäß § 2 Abs 2 Z 2 WEG 1975 idFd 3.WÄG kann - seit dem 1.Jänner 1994 - Wohnungseigentum durch gerichtliche Entscheidung in einem Verfahren zur Aufhebung einer Miteigentumsgemeinschaft neu eingeräumt werden, sofern der Beklagte dies in einem a priori auf Zivil- oder Naturalteilung abzielenden Verfahren verlangt. Dabei handelt es sich um eine Sonderform der Naturalteilung (SZ 69/169; 5 Ob 110, 111/95 = EvBl 1996/77 = NZ 1996, 270 = MietSlg 47/32 = WoBl 1996, 259 [Call] = ecolex 1996, 595; 5 Ob 374/97d = immolex 1998, 214, je mwN), die sich gegenüber der Zivil- und sonstigen Naturalteilung als ein aliud darstellt (SZ 69/111) und gemäß § 843 ABGB Vorrang vor der Zivilteilung genießt (SZ 69/169; EvBl 1996/77 ua). Das Gericht hat dabei einen Titel für die Verbücherung des Wohnungseigentums zu schaffen (§ 12 Abs 1 WEG), was ein darauf gerichtetes Klagebegehren voraussetzt und durch eine bloße Einwendung des Beklagten nicht erreicht werden kann (5 Ob 2059/96x = SZ 69/111 = ecolex 1996, 594 [Kletecka] ua, zuletzt immolex 1998, 214; RIS-Justiz RS0101768). Begehrt der Teilungsstreitbeklagte die Naturalteilung durch Begründung von Wohnungseigentum nach Maßgabe des § 2 Abs 2 Z 2 WEG, so hat der Kläger sein Begehren auf Teilung durch Begründung von Wohnungseigentum umzustellen oder wenigstens durch ein darauf gerichtetes Eventualbegehren zu ergänzen (SZ 69/169; 5 Ob 2399/96x = immolex 1998, 53; immolex 1998, 214). Die Legitimation gewinnt der Kläger durch das nicht anders durchsetzbare Begehren des Beklagten; der bloß mittelbare Zwang zur Umstellung bzw Ergänzung des Klagebegehrens ergibt sich daraus, daß der Gesetzgeber das Unterliegen des Klägers im Teilungsprozeß fingiert, wenn das vorrangig konzipierte Begehren des Beklagten, Wohnungseigentum zu begründen, an sich möglich wäre, der Kläger jedoch ausschließlich an seinem Zivil- oder Naturalteilungsbegehren

festhält (SZ 69/111; immolex 1998, 53 und 214; Kletecka, Die Novellierung des WEG durch das 3.WÄG in WoBl 1993, 217 ff, 221 f). Voraussetzung für die Abweisung eines nicht umgestellten oder zumindest ergänzten Begehrens - wie hier - ist jedoch, daß die Begründung von Wohnungseigentum im konkreten Fall möglich ist. Gemäß Paragraph 2, Absatz 2, Ziffer 2, WEG 1975 idF d. 3.WÄG kann - seit dem 1. Jänner 1994 - Wohnungseigentum durch gerichtliche Entscheidung in einem Verfahren zur Aufhebung einer Miteigentumsgemeinschaft neu eingeräumt werden, sofern der Beklagte dies in einem a priori auf Zivil- oder Naturalteilung abzielenden Verfahren verlangt. Dabei handelt es sich um eine Sonderform der Naturalteilung (SZ 69/169; 5 Ob 110, 111/95 = EvBl 1996/77 = NZ 1996, 270 = MietSlg 47/32 = WoBl 1996, 259 [Call] = ecolex 1996, 595; 5 Ob 374/97d = immolex 1998, 214, je mwN), die sich gegenüber der Zivil- und sonstigen Naturalteilung als ein aliud darstellt (SZ 69/111) und gemäß Paragraph 843, ABGB Vorrang vor der Zivilteilung genießt (SZ 69/169; EvBl 1996/77 ua). Das Gericht hat dabei einen Titel für die Verbücherung des Wohnungseigentums zu schaffen (Paragraph 12, Absatz eins, WEG), was ein darauf gerichtetes Klagebegehren voraussetzt und durch eine bloße Einwendung des Beklagten nicht erreicht werden kann (5 Ob 2059/96x = SZ 69/111 = ecolex 1996, 594 [Kletecka] ua, zuletzt immolex 1998, 214; RIS-Justiz RS0101768). Begehrt der Teilungsstreitbeklagte die Naturalteilung durch Begründung von Wohnungseigentum nach Maßgabe des Paragraph 2, Absatz 2, Ziffer 2, WEG, so hat der Kläger sein Begehren auf Teilung durch Begründung von Wohnungseigentum umzustellen oder wenigstens durch ein darauf gerichtetes Eventualbegehren zu ergänzen (SZ 69/169; 5 Ob 2399/96x = immolex 1998, 53; immolex 1998, 214). Die Legitimation gewinnt der Kläger durch das nicht anders durchsetzbare Begehren des Beklagten; der bloß mittelbare Zwang zur Umstellung bzw Ergänzung des Klagebegehrens ergibt sich daraus, daß der Gesetzgeber das Unterliegen des Klägers im Teilungsprozeß fingiert, wenn das vorrangig konzipierte Begehren des Beklagten, Wohnungseigentum zu begründen, an sich möglich wäre, der Kläger jedoch ausschließlich an seinem Zivil- oder Naturalteilungsbegehren festhält (SZ 69/111; immolex 1998, 53 und 214; Kletecka, Die Novellierung des WEG durch das 3.WÄG in WoBl 1993, 217 ff, 221 f). Voraussetzung für die Abweisung eines nicht umgestellten oder zumindest ergänzten Begehrens - wie hier - ist jedoch, daß die Begründung von Wohnungseigentum im konkreten Fall möglich ist.

Bei der Einräumung von Wohnungseigentum im Teilungsstreit handelt es sich, wie bereits erwähnt, um eine Sonderform der Naturalteilung, die vom Gericht nur dann angeordnet werden kann, wenn sie möglich und tunlich ist. Daß die für die Naturalteilung nach § 843 ABGB aufgestellten Grundsätze auf die Begründung von Wohnungseigentum durch Richterspruch nach § 2 Abs 2 Z 2 WEG 1975 anzuwenden sind, entspricht dem Willen des Gesetzgebers (Bericht des Bautenausschusses, 1268 BlgNR 18.GP, 16), der Rspr (SZ 69/169; 5 Ob 14/97p, teilweise veröffentlicht in immolex 1997, 183 [Pfiel]; immolex 1998, 53) und der Lehre (vgl dazu Hofmeister/Eggemeier in Schwimann<sup>2</sup>, § 843 ABGB Rz 14a), sollten doch die übrigen Bestimmungen des ABGB zur Teilungsklage aufrecht bleiben. Die Begründung von Wohnungseigentum nach § 2 Abs 2 Z 2 WEG 1975 als Sonderform der Naturalteilung setzt voraus, daß sowohl nach den Bestimmungen des WEG 1975 kein Hindernis entgegensteht (vgl dazu Würth/Zingher, Miet- und Wohnrecht<sup>20</sup>, § 2 WEG Rz 13; Hofmeister/Eggemeier aaO § 843 ABGB Rz 14), als auch die Voraussetzungen des § 843 ABGB erfüllt werden. Generell ist eine Naturalteilung möglich, wenn die Sache ohne beträchtliche Verminderung des Werts (Gamerith in Rummel<sup>2</sup>, § 843 ABGB Rz 2) geteilt werden kann und rechtliche Hindernisse nicht entgegenstehen, und tunlich, wenn die Sache ohne Notwendigkeit eines unverhältnismäßig großen Wertausgleichs in Teile zerlegt werden kann, sodaß der Wert des Ganzen in den Teilen erhalten bleibt (SZ 69/169; immolex 1998, 53, je mwN ua; RIS-Justiz RS0013831). Zu den allfälligen Kosten einer Naturalteilung durch Begründung von Wohnungseigentum hat der Oberste Gerichtshof zuletzt in seiner Entscheidung 5 Ob 11/98y Stellung genommen. Bei der Einräumung von Wohnungseigentum im Teilungsstreit handelt es sich, wie bereits erwähnt, um eine Sonderform der Naturalteilung, die vom Gericht nur dann angeordnet werden kann, wenn sie möglich und tunlich ist. Daß die für die Naturalteilung nach Paragraph 843, ABGB aufgestellten Grundsätze auf die Begründung von Wohnungseigentum durch Richterspruch nach Paragraph 2, Absatz 2, Ziffer 2, WEG 1975 anzuwenden sind, entspricht dem Willen des Gesetzgebers (Bericht des Bautenausschusses, 1268 BlgNR 18.GP, 16), der Rspr (SZ 69/169; 5 Ob 14/97p, teilweise veröffentlicht in immolex 1997, 183 [Pfiel]; immolex 1998, 53) und der Lehre vergleiche dazu Hofmeister/Eggemeier in Schwimann<sup>2</sup>, Paragraph 843, ABGB Rz 14a), sollten doch die übrigen Bestimmungen des ABGB zur Teilungsklage aufrecht bleiben. Die Begründung von Wohnungseigentum nach Paragraph 2, Absatz 2, Ziffer 2, WEG 1975 als Sonderform der Naturalteilung setzt voraus, daß sowohl nach den Bestimmungen des WEG 1975 kein Hindernis entgegensteht vergleiche dazu Würth/Zingher, Miet- und Wohnrecht<sup>20</sup>, Paragraph 2, WEG Rz 13; Hofmeister/Eggemeier aaO Paragraph 843, ABGB Rz 14), als auch die Voraussetzungen des Paragraph 843, ABGB erfüllt

werden. Generell ist eine Naturalteilung möglich, wenn die Sache ohne beträchtliche Verminderung des Werts (Gamerith in Rummel2, Paragraph 843, ABGB Rz 2) geteilt werden kann und rechtliche Hindernisse nicht entgegenstehen, und tunlich, wenn die Sache ohne Notwendigkeit eines unverhältnismäßig großen Wertausgleichs in Teile zerlegt werden kann, sodaß der Wert des Ganzen in den Teilen erhalten bleibt (SZ 69/169; immolex 1998, 53, je mwN ua; RIS-Justiz RS0013831). Zu den allfälligen Kosten einer Naturalteilung durch Begründung von Wohnungseigentum hat der Oberste Gerichtshof zuletzt in seiner Entscheidung 5 Ob 11/98y Stellung genommen.

Der Teilungsstreitbeklagte, der die Sonderform der Naturalteilung nach § 2 Abs 2 Z 2 WEG 1975 anstrebt, hat die Möglichkeit zur Begründung von Wohnungseigentum zu behaupten und zu beweisen, entsprechende Zweifel gehen zu seinen Lasten (SZ 69/111; immolex 1998, 214). Gelingt dem Beklagten dieser Beweis, so kann der Kläger, will er an seinem Zivilteilungsbegehren festhalten immer noch behaupten und unter Beweis stellen, daß diese Sonderform der Naturalteilung iSd § 843 ABGB unmöglich oder untunlich ist. Damit ist die Klägerin mit dem Beweis belastet, die von der Beklagten angestrebte Sonderform der Naturalteilung führe zu einer beträchtlichen Verminderung des Werts der gemeinsamen Sache und sei deshalb iSd § 843 ABGB untunlich. Das Berufungsgericht hat daher das erstinstanzliche Verfahren zutreffend als ergänzungsbedürftig beurteilt. Der Teilungsstreitbeklagte, der die Sonderform der Naturalteilung nach Paragraph 2, Absatz 2, Ziffer 2, WEG 1975 anstrebt, hat die Möglichkeit zur Begründung von Wohnungseigentum zu behaupten und zu beweisen, entsprechende Zweifel gehen zu seinen Lasten (SZ 69/111; immolex 1998, 214). Gelingt dem Beklagten dieser Beweis, so kann der Kläger, will er an seinem Zivilteilungsbegehren festhalten immer noch behaupten und unter Beweis stellen, daß diese Sonderform der Naturalteilung iSd Paragraph 843, ABGB unmöglich oder untunlich ist. Damit ist die Klägerin mit dem Beweis belastet, die von der Beklagten angestrebte Sonderform der Naturalteilung führe zu einer beträchtlichen Verminderung des Werts der gemeinsamen Sache und sei deshalb iSd Paragraph 843, ABGB untunlich. Das Berufungsgericht hat daher das erstinstanzliche Verfahren zutreffend als ergänzungsbedürftig beurteilt.

Der Anregung der Klägerin in ihrer Rekursbeantwortung, die Bestimmung des § 2 Abs 2 Z 2 WEG 1975 wegen Verstoßes gegen das Bestimmtheitsgebot einer verfassungsrechtlichen Überprüfung zuzuführen, ist nicht näher zu treten. Der Anregung der Klägerin in ihrer Rekursbeantwortung, die Bestimmung des Paragraph 2, Absatz 2, Ziffer 2, WEG 1975 wegen Verstoßes gegen das Bestimmtheitsgebot einer verfassungsrechtlichen Überprüfung zuzuführen, ist nicht näher zu treten.

Der Kostenvorbehalt fußt auf dem § 52 Abs 1 ZPO. Der Kostenvorbehalt fußt auf dem Paragraph 52, Absatz eins, ZPO.

**Textnummer**

E51091

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1998:0010OB00144.98B.0728.000

**Im RIS seit**

27.08.1998

**Zuletzt aktualisiert am**

13.06.2012

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