jusline®
»» Recht. Schnell

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

# TE OGH 1992/9/15 5Ob45/92

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 15.09.1992

**Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr.Zehetner als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kropfitsch, Dr.Klinger, Dr.Schwarz und Dr.Floßmann als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. Hans M*****, ***** und 2. Gertraud M*****, ***** ebendort, beide vertreten durch Dr.Heinz Kallan, Rechtsanwalt in Graz, wider die beklagte Partei, Elfriede M*****, ***** vertreten durch Dr. Kurt Bielau und Dr. Helga Gaster, Rechtsanwälte in Graz, wegen S 341.500,-- s.A. infolge Revision der klagenden Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgerichtes vom 7. Jänner 1992, GZ 1 R 193/91-44, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichtes für ZRS Graz vom 1. Juni 1991, GZ 10 Cg 94/87-39, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

**Spruch**

Der Revision wird Folge gegeben.

Das Urteil des Berufungsgerichtes wird dahin abgeändert, daß die Entscheidung des Erstgerichtes wieder hergestellt wird.

Die beklagte Partei ist schuldig, den klagenden Parteien auch die mit S 53.934,42 (darin enthalten S 6.989,07 Umsatzsteuer und S 12.000,-- sonstige Barauslagen) bestimmten Kosten des Rechtsmittelverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

**Text**

Entscheidungsgründe:

Die Kläger waren zu je einem Viertel, die Beklagte zur Hälfte Miteigentümer der Liegenschaft EZ ***** des Grundbuches ***** mit dem Wohnhaus ***** . Mit Übereinkommen vom 23. September 1983 begründeten die Parteien Wohnungseigentum dergestalt, daß der Beklagten die Wohnungen top Nr. 2, 4, 7 und 8, den Klägern (Ehegatten) hingegen die Wohnungen top Nr. 1, 3, 5 und 6 zukamen. Mit Schenkungsvertrag vom gleichen Tag übertrugen die Kläger der Beklagten 4/720 Miteigentumsanteile um zu erreichen, daß den Klägern einerseits und der Beklagten andererseits die für die Begründung von Wohnungseigentum an den genannten Wohnungen erforderlichen Mindestmiteigentumsanteile zukämen.

Die Kläger begehren von der Beklagten (zuletzt) die Zahlung von je S 170.500,-- (insgesamt somit S 341.000,--) mit folgender Begründung:

In Ergänzung zum Übereinkommen betreffend die Begründung von Wohnungseigentum sei vereinbart worden, daß die Wohnungen top Nr. 5 und top Nr. 8 für den Fall des Freiwerdens gemeinsam veräußert werden sollten und daß im Hinblick auf den davon abweichenden Grundbuchsstand der Verkaufserlös im Verhältnis der ursprünglichen Miteigentumsanteile aufgeteilt werden solle. Es sei auch vereinbart worden, daß den Klägern an der Wohnung top Nr.

5 und der Beklagten an der Wohnung top Nr. 8 ein Aufgriffsrecht in der Weise zustehen solle, daß die Wohnung zum ortsüblichen Preis zu erwerben sei und jeweils die Hälfte davon der Beklagten (Wohnung top Nr. 5) bzw. den Klägern (Wohnung top Nr.8) zufließen solle. Da die Beklagte nunmehr die Wohnung top Nr. 8 mit einem (im Verfahren ermittelten) Wert von S 682.000,-- für sich beansprucht habe, hätte sie den Klägern die Hälfte davon zu zahlen.

Die Beklagte bestritt die Existenz eines solchen Zusatzübereinkommens und beantragte Abweisung der Klage.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Es stellte folgenden entscheidungswesentlichen Sachverhalt fest:

Annemarie R*****, die Tante der Beklagten, hatte ihren Hälfteanteil am Haus ***** im Jahre 1981 an die beiden Kläger verkauft. Der Erstkläger hatte sodann den Rechtsanwalt Dr. Richard B***** beauftragt, mit Beziehung auf das genannte Haus einen Wohnungseigentumsvertrag zu errichten und zu diesem Zweck Gespräche mit der Beklagten zu führen. Da sich in weiterer Folge Differenzen ergaben, richtete Dr. B***** einmal ein Schreiben an die Beklagte, welche sich daraufhin mit der Notariatskanzlei Dr. G***** ins Einvernehmen setzte, wo ihr der Vorschlag unterbreitet wurde, mit Beziehung auf das Haus *****, Wohnungseigentum zu errichten. Dieser Vorschlag wurde in der Folge an Dr. B***** bekanntgegeben, worauf die Beklagte die für die Errichtung des Wohnungseigentumsvertrages notwendigen Unterlagen beim Magistrat ***** besorgte und in die Anwaltskanzlei brachte. Außerhalb der Anwaltskanzlei trafen die Kläger und die Beklagte eine Absprache hinsichtlich der Aufteilung der einzelnen Wohnungen und übergaben einen entsprechenden, die Auflistung der Nutzwerte der Wohnung enthaltenden Notizzettel (Beilage ./A) an Rechtsanwalt Dr. B*****. Ursprünglich hatten die Kläger die Absicht bekundet, daß jede einzelne Wohnung für alle Zukunft nur gemeinsam (das heißt im Einverständnis aller Hauseigentümer) veräußert werden könne. Da Dr. B***** jedoch von einer solchen Regelung abriet, einigte man sich auf die Einräumung von Sondernutzungsrechten bzw. Verkaufsmöglichkeiten für zwei Wohnungen (Nr. 5 und Nr. 8) sowie auf eine Ausgleichszahlung für eine weitere Wohnung (Nr. 4).

Am 21. September 1983 trafen sich die Parteien in der Kanzlei des Rechtsanwaltes Dr. B***** zum Zweck der schriftlichen Fixierung der getroffenen Vereinbarung. Zu diesem Zweck war es notwendig, sowohl einen Wohnungseigentumsvertrag (Beilage ./B) als auch einen Schenkungsvertrag (Beilage ./F) zu verfassen, weil es nicht möglich war, einen den bisherigen Miteigentumsquoten entsprechenden Parifizierungsschlüssel festzulegen und Zweckmäßigkeitserwägungen überdies gegen die Aufnahme der gesamten Regelung in eine einzige Vertragsurkunde sprachen.

Bei diesem Zusammentreffen der Parteien in der Kanzlei des Rechtsanwaltes Dr. B***** waren sich die Parteien darüber einig, daß im Falle des Freiwerdens der Wohnungen Nr. 5 und Nr. 8 eine gemeinsame Veräußerung der Wohnungen erfolgen könne bzw. solle und daß diesfalls der Verkaufserlös im Verhältnis der ursprünglichen Miteigentumsanteile (ein Viertel Erstkläger, ein Viertel Zweitklägerin, eine Hälfte Beklagte) aufgeteilt werden sollte. Weiters bestand Einigkeit darüber, daß den Parteien Aufgriffsrechte an den Wohnungen zustehen sollten, und zwar den Klägern an der Wohnung Nr. 5 und der Beklagten an der Wohnung Nr. 8. Demnach sollten die Kläger die Möglichkeit haben, die Wohnung Nr. 5 zum ortsüblichen Preis zu erwerben und dafür den halben ortsüblichen Preis an die Beklagte zu zahlen und sollte die Beklagte die Möglichkeit haben, die Wohnung Nr. 8 zum ortsüblichen Preis zu erwerben und die Hälfte davon den Klägern (also jedem Kläger ein Viertel) zu zahlen. Rechtsanwalt Dr. B***** hielt diese Absprache in einem mit 21. September 1983 datierten sowie an die Beklagte gerichteten Schreiben (Beilage ./C) fest. Dieses Schreiben wurde in Gegenwart sowohl der Kläger als auch der Beklagten vom Anwalt in die Schreibmaschine diktiert. Hierbei unterlief jedoch ein Diktatfehler, sodaß anstelle der nach den Vorstellungen der Parteien einen Regelungsgegenstand bildenden Wohnung Nr. 8 die Wohnung Nr. 7 erwähnt wurde. Tatsächlich ist aber die Wohnung Nr. 8 gemeint. Da dieses Übereinkommen nicht mehr die Begründung des Wohnungseigentums als solches betraf, hatte Rechtsanwalt Dr. B***** den Klägern und der Beklagten geraten, sich diese Vereinbarung mit Brief und Gegenbrief zu bestätigen. Der Austausch dieses Schreibens einerseits und einer Gleichschrift davon andererseits durch Unterzeichnung und Gegenzeichnung unterblieb jedoch, sodaß nur eine Ausfertigung davon existiert, welche die beglaubigte Unterschrift des Erstklägers enthält. Es ist jedoch nicht feststellbar, ob die Beklagte dieses Schreiben tatsächlich erhalten hat oder ob die Übersendung an sie unterblieben oder das Schreiben auf dem Weg zur Beklagten in Verstoß geraten ist. Der Inhalt dieses Schreibens entsprach jedoch nicht nur den Vorstellungen der Kläger, sondern auch jenen der Beklagten.

Am 24. März 1986 richtete Rechtsanwalt Dr. B***** ein Schreiben an die Beklagte, in welchem er Rückstände Ausgleichszahlungen einmahnte und sich auf das Schreiben vom 21. September 1983 bezog.

Zum Zeitpunkt der Schließung des Wohnungseigentumsvertrages wurde die Wohnung Nr. 7 von der Beklagten, die Wohnung Nr. 5 von der Familie P***** und die Wohnung Nr. 8 von der Familie C***** bewohnt. Im Dezember 1986 wurde die Wohnung Nr. 8 frei. Die Beklagte, welche selbst die Wohnung Nr. 7 bewohnt, nahm daraufhin die Wohnung Nr. 8 für sich in Anspruch. Sie hat die Absicht, diese Wohnung als Wohnraum für ihre Kinder zu reservieren.

Der Verkehrswert der Wohnung Nr. 8 beträgt S 682.000,--.

Rechtlich beurteilte das Erstgericht diesen Sachverhalt dahin, daß die Beklagte den Klägern vereinbarungsgemäß die Hälfte des Verkehrswertes der Wohnung Nr. 8 zu zahlen habe. Diese Zusatzvereinbarung sei nicht schriftformpflichtig gewesen. Die strengen Formvorschriften des Wohnungseigentumsgesetzes verfolgten erkennbar den Zweck, Wohnungseigentumsbewerber vor der Übermacht der Wohnungseigentumsorganisatoren zu schützen. Sie seien demnach ausschließlich auf den Regelfall der Schaffung von Eigentumswohnungen durch Errichtung von neuen Wohnhäusern durch eine Wohnbaugenossenschaft abgestellt. Hier handle es sich aber um sogenanntes "atypisches Wohnungseigentum", also um den viel seltener vorkommenden Fall, daß die Miteigentümer eines Hauses sich nicht damit begnügen, eine Benützungsregelung zu treffen, sondern sich entschließen, Wohnungseigentum an den im Haus befindlichen Wohnungen zu begründen und ihre Miteigentumsanteile an dem Objekt ensprechend dem Parifizierungsschlüssel zu modifizieren.

Das Berufungsgericht änderte das Urteil des Erstgerichtes in die Klage abweisendem Sinn ab und sprach aus, daß die ordentliche Revision zulässig sei.

Das Berufungsgericht übernahm die erstgerichtlichen Feststellungen als Ergebnis eines von wesentlichen Mängeln freien Verfahrens sowie unbedenklicher Beweiswürdigung und beurteilte sie rechtlich wie folgt:

Die Einhaltung der in § 2 Abs 2 WEG 1975 normierten Schriftform sei für alle Hauptpunkte der Vereinbarung erforderlich. Auch Nebenabreden zu kraft Gesetzes formbedürftigen Geschäften seien nach dem Formzweck zumeist formbedürftig. Eine solche - auch der Schriftform bedürftige - Nebenabrede stelle die von der Klägerin behauptete, im Wohnungseigentumsgesetz ausdrücklich vorgesehene, die ausschließliche Verfügungsberechtigung beschränkende Zusatzvereinbarung dar, die anläßlich der Begründung von Wohnungseigentum getroffen worden sei. Zweck der Schriftform sei es, die einschneidende Änderung der Qualität des bisherigen schlichten Miteigentumsanteiles zum Wohnungseigentum entsprechend zu bedenken. Wenn aber eine Nebenabrede gerade in jenem Bereich Wirksamkeit entfalten solle, dessentwegen der Gesetzgeber als Übereilungsschutz die Schriftform verlange, müsse dies auch für die Nebenabreden verlangt werden. Die Vereinbarung setze daher - ungeachtet ihrer allfälligen Unzulässigkeit im Sinne des § 24 WEG - die Schriftform voraus, widrigenfalls sie nicht als Grundlage eines klagbaren Anspruches herangezogen werden könne.

Die ordentliche Revision sei zulässig, weil eine gesicherte Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zum Erfordernis der Schriftform für eine solche Zusatzvereinbarung bei Begründung von Wohnungseigentum, die vom unbeschränkten alleinigen Eigentum abweiche, nicht bestehe.

Gegen das Urteil des Berufungsgerichtes richtet sich die Revision der klagenden Parteien mit dem Antrag, es dahin abzuändern, daß das Urteil des Erstgerichtes wiederhergestellt werde; hilfsweise stellten die klagenden Parteien einen Aufhebungsantrag.

Die beklagte Partei beantragt, die Revision zurückzuweisen, in eventu, ihr nicht Folge zu geben.

Die Revision der klagenden Parteien ist zulässig und berechtigt.

**Rechtliche Beurteilung**

Der Oberste Gerichtshof beschäftigte sich in seiner Entscheidung vom 22. Oktober 1991,5 Ob 104/91, mit der Frage, wieweit sich das Formgebot des § 2 Abs 2 WEG auch auf Nebenabreden zum Vertrag über die Begründung von Wohnungseigentum erstreckt. In dieser Entscheidung wurde im wesentlichen folgendes, ausgeführt:

Das österreichische Vertragsrecht ist vom Grundsatz der Formfreiheit beherrscht. Ausnahmen werden durch Vereinbarung oder Gesetz bestimmt. Die Reichweite jedes Formgebotes ist auf seinen Zweck zu prüfen. § 2 Abs 2 WEG bestimmt nun, daß das Wohnungseigentum nur durch schriftliche Vereinbarung neu eingeräumt werden kann. Dieses

Schriftlichkeitsgebot bezieht sich somit auf das Titelgeschäft. Der Zweck dieser Formvorschrift liegt nach den EB zu § 4 WEG 1948 (der inhaltlich der hier auszulegenden Norm entsprechenden Bestimmung) in der Wichtigkeit des Rechtsgeschäftes, mit dem Wohnungseigentum begründet wird (vgl Jensik, Miteigentum - Wohnungseigentum 1962, 63); das Formerfordernis soll aber auch für Klarheit über das Wesen sowie die Rechtsfolgen des Wohnungseigentums - über jene des schlichten Miteigentums hinaus - sorgen und der Rechtssicherheit dienen (vgl. Faistenberger-Barta-Call, 98 Anm 63 zu § 2 WEG). Es zeigt sich somit, daß der Kern der Formvorschrift die spezifischen Rechtsfolgen des Wohnungseigentums trifft. Da für den Kauf von Liegenschaften bzw. schlichten Miteigentumsanteilen Formfreiheit besteht und die Schriftform dabei nur für die grundbücherliche Durchführung des Liegenschaftskaufes vorgesehen ist, bezieht sich das Formerfordernis des § 2 Abs 2 WEG im Sinne einer zweckorientierten Prüfung bloß auf die für die Begründung von Wohnungseigentum wesentlichen Vertragspunkte.

Wendet man diese Grundsätze, von denen abzugehen kein Anlaß besteht, auf den hier zu beurteilenden Fall an, so ergibt sich folgendes:

Die für die Begründung von Wohnungseigentum rechtlich wesentlichen Vereinbarungen, nämlich die Umwandlung schlichten Miteigentums in Wohnungseigentum, die Zuordnung der einzelnen Wohnungen zu den neugeschaffenen Miteigentumsanteilen der Vertragspartner und schließlich die Anpassung der Miteigentumsanteile der Vertragspartner dahin, daß der Vorschrift des § 3 Abs 1 WEG über die Größe der Mindestanteile entsprochen wird, wurden schriftlich durch das Übereinkommen zur Begründung von Wohnungseigentum (Beilage ./B) und einen Schenkungsvertrag (Beilage ./F) getroffen. Damit ist dem Formgebot des § 2 Abs 2 WEG 1975 im Sinne der oben dargelegten Grundsätze genüge getan.

Die bloß mündlich getroffene Zusatzvereinbarung über die Zahlung von Beträgen durch die Vertragsteile untereinander nach Freiwerden von ihnen ins Wohnungseigentum zugewiesenen Wohnungen hat nichts mit der Begründung von Wohnungseigentum an sich zu tun, sondern soll offensichtlich einen wirtschaftlichen Ausgleich zwischen den Streitteilen sicherstellen. Da nämlich vor Begründung des Wohnungseigentums das ganze Haus den Miteigentümern zu ideellen Anteilen gehörte, konnten sie entsprechend ihrem Miteigentumsanteil auch an den Erträgnissen (bzw. Verkaufserlösen) aller Wohnungen partizipieren. Durch die Zuordnung bestimmter physischer Teile des Hauses (= einzelner Wohnungen) zu den Miteigentumsanteilen der Parteien zur alleinigen Verfügung und Nutzung, wie es dem Wesen des Wohnungseigentums entspricht, tritt aber eine wesentliche Änderung des Wertes der nominell im wesentlichen gleichbleibenden Miteigentumsanteile ein, wenn einzelne der zugeordneten Wohnungen frei, andere hingegen vermietet sind. Der wirtschaftliche Wertausgleich kann durch sofortige Zahlung aber auch durch Aufschub der Zahlung bis zum Freiwerden der Wohnung (zwecks Beschaffung der erforderlichen Mittel durch Veräußerung oder Selbstübernahme, wenn die Mittel zur Verfügung stehen) aufgeschoben werden. In jedem Fall hat eine Vereinbarung über einen solchen wirtschaftlichen Wertausgleich nichts mit der Begründung von Wohnungseigentum an sich zu tun. Sie unterliegt daher nicht dem Formgebot des § 2 Abs 2 WEG.

Ausgehend von der Gültigkeit der bloß mündlich zwischen den Vertragsteilen getroffenen Vereinbarung war daher das Urteil des Erstgerichtes wiederherzustellen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 41 und 50 ZPO. Ein Zuschlag nach § 21 Abs 1 RATG zum tarifmäßigen Honorar für die Berufungsbeantwortung war nicht zu gewähren. Diese überschreitet nämlich keineswegs den durchschnittlichen Umfang derartiger Schriftsätze im Rechtsmittelverfahren.

**Anmerkung**

E30473

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1992:0050OB00045.92.0915.000

**Dokumentnummer**

JJT_19920915_OGH0002_0050OB00045_9200000_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