

# TE OGH 1990/2/20 5Ob52/89

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 20.02.1990

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Wurz als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Jensik, Dr.Zehetner, Dr.Klinger und Dr.Schwarz als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dipl.Ing.Karel F\*\*\*, Angestellter, Salzburg, Ulrich-Schreier-Straße 1 a, bisher vertreten durch DDr.Peter Stern, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei Ö\*\*\* S\*\*\* B\*\*\*

Gemeinnützige registrierte Genossenschaft mbH, Salzburg, Julienstraße 2, vertreten durch Dr.Michael Wonisch, Rechtsanwalt in Salzburg, wegen Erfüllung eines Kaufvertrages, infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes vom 25.Oktober 1988, GZ 2 R 252/88-16, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes Salzburg vom 20.März 1987, GZ 2 Cg 29/86-4, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die Entscheidungen der Vorinstanzen werden dahin abgeändert, daß sowohl das Hauptbegehren, die Beklagte sei schuldig, dem Kläger einen Abstellplatz gemäß den vertraglichen Bestimmungen des Kaufvertrages gemäß § 15 zur Verfügung zu stellen, als auch das Eventualbegehren, die Beklagte sei schuldig, die ursprünglich laut bewilligtem Einreichplan vorgesehene Anzahl von Autoabstellplätzen bereit zu halten, abgewiesen wird.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei binnen 14 Tagen folgende Kosten zu ersetzen, und zwar:

an Prozeßkosten erster Instanz den Betrag von 4.527,60 S (darin 411,60 S an Umsatzsteuer), an Kosten des Berufungsverfahrens den Betrag von 17.582,80 S (darin 4.000 S an Barauslagen und 1.234,80 S an Umsatzsteuer) und an Kosten des Revisionsverfahrens den Betrag von 8.706,20 S (darin 5.000 S an Barauslagen und 617,70 S an Umsatzsteuer).

## Text

Entscheidungsgründe:

Mit Kaufvertrag vom 29.Mai und 4.Juni 1970 kaufte der Kläger von der Beklagten 732/31.000-stel Anteile an der Liegenschaft EZ 1484 KG Morzg, mit welchen das Wohnungseigentum an der Wohnung top Nr 1 in dem von der Beklagten errichteten Haus Salzburg, Ulrich-Schreier-Straße 1 a untrennbar verbunden ist. Am 12.August 1970 wurde er grundbücherlicher Eigentümer. Seit 18.Oktober 1976 teilt er dieses Wohnungseigentum mit seiner Ehegattin. § 15 Z 3 des genannten Kaufvertrages hat folgenden Wortlaut:

"Für jene Wohnungseigentümer, die keine Garage im Haus besitzen, wird ein Abstellplatz für einen PKW zur Verfügung gestellt; demnach ist das Abstellen von mehr als einem PKW auf der kaufgegenständlichen Liegenschaft unzulässig. Der Käufer erklärt für sich und seine Rechtsnachfolger, daß er diese Benützungsregelung zur Kenntnis nimmt und

erklärt ausdrücklich, daß er bis 31.Dezember 2020 für sich und seine Rechtsnachfolger auf eine Änderung dieser Benützungsregelung verzichtet. Die hier angeführte Widmung bzw Benützungsregelung hat demnach, sofern kein einstimmiger gegenteiliger Beschluß sämtlicher Miteigentümer zustande kommt, jedenfalls zumindest bis 31.Dezember 2020 so zu verbleiben". Mit Bescheid des Magistrates Salzburg vom 8.August 1967 wurde für das Wohnhaus Ulrich-Schreier-Straße 1 und 1 a (Wohnblock III) die Baubewilligung unter anderem unter der Auflage erteilt, daß je Wohneinheit ein Abstellplatz bzw eine Garage zur Verfügung gestellt wird. Nach den der Baubewilligung zugrunde liegenden Plänen waren für 50 Wohneinheiten 50 PKW-Abstellplätze (17 Garagen im Tiefgeschoß und 33 Einstellplätze im Freien rund um das Wohnhaus) vorgesehen. Tatsächlich ausgeführt wurden wohl die geplanten 17 Garagenplätze, im Freien jedoch nur insgesamt 25 Einstellplätze, somit um 8 Einstellplätze weniger als in der Baubewilligung vorgesehen. Bei der Kollaudierung des Wohnhauses am 28.Februar 1969 wurde das Fehlen der acht Einstellplätze im Hinblick auf die noch in Bau befindliche Außenanlage nicht bemerkt und die Benützungsbewilligung erteilt. Gegen die Bestrebungen der Beklagten, die fehlenden Abstellplätze nachträglich zu Lasten der Grundfläche doch noch zu errichten, sprachen sich zufolge der Unterschriftenliste vom 10.Juli 1970 44 von 46 befragten Wohnungseigentümern gegen diese nachträgliche Baumaßnahme und für die Beibehaltung der Grünfläche aus. Mit der vorliegenden Klage begehrte Dipl.Ing.Karel F\*\*\*, als Käufer der von ihm erworbenen Liegenschaftsanteile, von der Beklagten, als Verkäuferin, ihm gemäß § 15 der vertraglichen Bestimmungen des Kaufvertrages einen Abstellplatz zur Verfügung zu stellen und das Eventualbegehren, die Beklagte schuldig zu erkennen, die ursprünglich laut bewilligtem Einreichplan vorgesehene Anzahl von Autoabstellplätzen bereit zu halten. Das von der Beklagten erstellte Bebauungsprojekt sei schon vor Bezug der Wohnung des Klägers durch Vergrößerung der Grünflächen auf Kosten geplanter Abstellflächen verändert worden. Es sei daher entgegen § 15 des Kaufvertrages nicht Gewähr dafür geleistet worden, daß jeder Wohnungseigentümer einen Abstellplatz in Anspruch nehmen könne. Die Beklagte könne sich für diese Verringerung der vorgesehenen Abstellfläche auch auf keine Zustimmung der Miteigentümergeinschaft berufen, sodaß ihr Verhalten vertragswidrig sei. Da derzeit nicht für jede Wohnung ein Abstellplatz zur Verfügung stehe, sei er, Kläger, oft gezwungen, seinen PKW entfernt von seinem Wohnhaus abzustellen, was für ihn eine erhebliche Erschwernis darstelle.

Die Beklagte wendete Unzulässigkeit des Rechtsweges ein und beantragte im übrigen die Abweisung des Klagebegehrens. Der Kläger habe mit seinem Kaufvertrag lediglich bestimmte Miteigentumsanteile an der Liegenschaft, nicht jedoch auch eine bestimmte Garage oder einen bestimmten Abstellplatz erworben. Die Abstellflächen gehörten zu den allgemeinen Liegenschaftsteilen, über die im § 15 des zugleich auch den Wohnungseigentumsvertrag mit den übrigen Miteigentümern darstellenden Kaufvertrages nur eine Benützungsregelung getroffen worden sei. Wolle der Kläger diese abändern, so müsse er den Außerstreitrichter anrufen; der Rechtsweg sei unzulässig. Die Beklagte habe den Kaufvertrag als Wohnungseigentumsorganisator geschlossen, sei derzeit jedoch nicht einmal mehr Miteigentümerin der Liegenschaft, weshalb ihre passive Klagslegitimation nicht gegeben sei. Im übrigen sei die Verringerung der Anzahl der planmäßig vorgesehenen Abstellflächen zugunsten von Grünflächen schon anläßlich einer Besprechung im November 1968 von den Wohnungseigentümern ausdrücklich gewünscht worden. Am 13. Juli 1970 sei die Beklagte von den Wohnungseigentümern sogar angewiesen worden, die Wiesenflächen nicht in Parkplätze umzuwandeln. Auch der Kläger habe diese Anweisung unterschrieben und damit sein Einverständnis gezeigt, daß nicht für jede Wohneinheit eine Parkfläche zur Verfügung stünde. Als jetziger Verwalter sei die Beklagte nicht in der Lage, in die derzeitige Benützungsregelung einzugreifen.

Das Erstgericht gab nach Abweisung des Hauptbegehrens dem Eventualbegehren statt. Es traf über den bereits wiedergegebenen Sachverhalt hinaus noch folgende Feststellungen:

Während der Bauarbeiten wurde von den Wohnungseigentümern "offensichtlich" beschlossen, auf Einstellplätze zu verzichten, um dadurch mehr Erholungsfläche zu gewinnen. Von der Siedlungsgenossenschaft wurde diese "Bauplanänderung" zur Kenntnis genommen. Schließlich brachte das Erstgericht noch zum Ausdruck, es habe nicht festgestellt werden können, in welcher Art und Weise diese Beschlußfassung vor sich gegangen bzw mit welcher Beschlußmehrheit entschieden worden sei.

Bei der rechtlichen Beurteilung dieses Sachverhaltes ging das Erstgericht davon aus, daß § 15 Z 3 des Kaufvertrages jenen Wohnungseigentümern einen PKW-Abstellplatz zusichere, die keine Garage im Haus besäßen. Ein bestimmter, gekennzeichnete und für einen Wohnungseigentümer gleichsam reservierter Abstellplatz sei nicht zugesichert

worden, weshalb das Hauptbegehren nicht berechtigt sei. Die in dem genannten Vertragspunkt gemachte Zusicherung des Verkäufers, für jeden Wohnungseigentümer, der keinen Garagenplatz besitzt, einen PKW-Abstellplatz zur Verfügung zu stellen, könne nur dann aufrecht erhalten werden, wenn tatsächlich auch genügend Garagen bzw. Abstellplätze vorhanden seien. Da um acht Abstellplätze zuwenig gebaut worden seien, sei dies nicht der Fall. Die Beklagte sei jedoch als Verkäuferin der Eigentumswohnungen verpflichtet, alle im Kaufvertrag zugesicherten Leistungen zu erbringen. Die Einhaltung dieser rechtlichen Verpflichtung sei der Beklagten auch faktisch möglich, weil sie als Bauwerberin die Wiederaufnahme des baurechtlichen Verfahrens beantragen und damit auf den Bau der restlichen acht Abstellplätze (in Erfüllung der Auflagen des Baubewilligungsbescheides), hinwirken könne. Die passive Klagslegitimation der Beklagten sei daher gegeben. Schließlich brachte das Erstgericht noch zum Ausdruck, daß es im vorliegenden Verfahren nicht um die Abänderung einer Benützungsregelung, sondern um die Klage auf Erfüllung eines Kaufvertrages gehe, das vorliegende Begehren daher zu Recht im ordentlichen Rechtsweg gestellt worden sei.

Das Gericht zweiter Instanz gab der von der Beklagten gegen die Stattgebung des Eventualbegehrens erhobenen Berufung nicht Folge, änderte jedoch infolge Berufung des Klägers das Urteil des Erstgerichtes dahin ab, daß es die Beklagte schuldig erkannte, dem Kläger binnen drei Monaten einen Abstellplatz für einen PKW auf der Liegenschaft EZ 1484 KG Morzg oder einer unmittelbar daran anschließenden Liegenschaft zur Verfügung zu stellen, wobei es aussprach, daß der Wert des Streitgegenstandes, über den es entschieden habe, 15.000 S, nicht jedoch 30.000 S übersteigt und die Revision zulässig sei.

Das Berufungsgericht billigte die vom Erstgericht angenommene Zulässigkeit des Rechtsweges.

### **Rechtliche Beurteilung**

Bei der Beurteilung der Frage der Unmöglichkeit der begehrten Leistung, ging das Berufungsgericht von der Erklärung des Klägers aus, daß er nicht auf der Zurverfügungstellung eines Abstellplatzes auf der gegenständlichen Liegenschaft bestehe; es würde ihm auch ein Abstellplatz auf einer unmittelbar angrenzenden Liegenschaft genügen. Anlässlich dieser Erörterung im Berufungsverfahren habe die Beklagte nicht eingewendet, es sei ihr technisch oder rechtlich unmöglich, auf einer benachbarten Liegenschaft für den Kläger die Möglichkeit zur Abstellung eines PKW zu schaffen; unbeschadet der Eigentumsverhältnisse erscheine es ja durchaus denkbar, daß die Beklagte auf einem Nachbargrundstück eine Abstellfläche miete, um sie dem Kläger kostenlos zur Verfügung stellen zu können. Das vom Kläger in der mündlichen Berufungsverhandlung gleichsam präzierte Begehren sei daher auf seine Erfüllbarkeit im Rahmen dieser örtlichen Eingrenzung hin zu untersuchen. Selbst wenn man der Ansicht wäre, es handle sich hier um eine Klagsänderung, so wäre es keine solche nach § 235 ZPO (im Sinne dessen Absatzes 4), sondern lediglich eine Klageeinschränkung im Sinne einer Art Lösungsbefugnis für die Beklagte, der es ja freigestellt werde, den vertraglich bedungenen Abstellplatz dem Kläger entweder auf dem Grundstück, dessen Miteigentümer er geworden sei, oder auf einer benachbarten Liegenschaft zur Verfügung zu stellen. Habe aber die Beklagte eine solche inhaltlich erweiterte Erfüllungsmöglichkeit, dann könne sie das Klagebegehren nicht mit Einwänden einer rechtlichen oder faktischen Unmöglichkeit, in das Gestaltungsrecht der Miteigentümer der EZ 1484 KG Morzg einzugreifen, zu Fall bringen. Sie könne nach ihrer Wahl entweder nochmals versuchen, den vertraglichen Anspruch des Klägers unter Mitwirkung der anderen Miteigentümer der Liegenschaft in deren Grenzen zu befriedigen, oder eine Ersatzlösung auf einer unmittelbar benachbarten Liegenschaft allenfalls durch Anmietung eines PKW-Abstellplatzes und kostenloser Überlassung desselben an den Kläger erwirken. Da eine diesbezügliche Unmöglichkeit (§ 920, § 878 ABGB) nicht eingewendet worden sei, sei das Urteil des Erstgerichtes infolge der Berufung des Klägers im Sinne der Stattgebung des Hauptbegehrens mit der Maßgabe der vom Kläger in der mündlichen Berufungsverhandlung abgegebenen Erklärung abzuändern gewesen, ohne daß es notwendig gewesen wäre, das Eventualbegehren rechtlich zu prüfen.

Zu der Frage, ob dem Kläger nach § 15 des Kaufvertrages überhaupt ein Anspruch auf einen bestimmten Abstellplatz zustehe und ob er sich nicht damit begnügen müsse, jeweils danach zu trachten, einen der von der Beklagten tatsächlich auf der Liegenschaft geschaffenen 25 Abstellplätze mit seinem PKW zu belegen, nahm das Berufungsgericht dahin Stellung, daß einerseits der Kläger unwidersprochen behauptet habe, mangels ausreichender Anzahl von Abstellplätzen oft gezwungen zu sein, seinen PKW entfernt vom Wohnhaus abzustellen, andererseits die Formulierung des Vertragspunktes 15 von der Beklagten stamme und diese sich daher gemäß § 915 ABGB zweiter Halbsatz die für den Kläger günstigere Auslegung entgegenhalten lassen müsse, wonach der genannte Vertragspunkt sehr wohl einen Anspruch auf einen bestimmten Abstellplatz begründe, zumal er eine Ausgleichsfunktion für jene Wohnungseigentümer habe, die keine (bestimmte) Garage im Haus besäßen. Den Ausspruch über die Leistungsfrist

stützte das Berufungsgericht auf § 409 Abs. 2 ZPO.

Die von der Beklagten gegen dieses Urteil des Berufungsgerichtes erhobene Revision ist berechtigt.

Insoweit die Revisionswerberin weitwendig die Richtigkeit des von ihr bereits vertretenen Standpunktes über die Unzulässigkeit des Rechtsweges und die Nichtigkeit des Verfahrens und damit des Vorliegens eines Nichtigkeitsgrundes darzulegen versucht, übersieht sie, daß diese Frage gemäß § 519 ZPO im Verfahren dritter Instanz nicht mehr aufgegriffen werden kann, weil das Berufungsgericht über diese bereits in der Berufung geltend gemachte Nichtigkeit abgesprochen und die Erfolglosigkeit der Nichtigkeitsrüge ausgesprochen hat (Fasching IV, 299 f; SZ 44/76; RZ 1987/110; SZ 54/190 uva).

Mit Recht wendet sich die Beklagte aber gegen die Annahme ihrer passiven Klagslegitimation durch die Vorinstanzen. Die hier strittige Vertragsbestimmung darf nämlich nicht isoliert betrachtet, sie muß vielmehr im Zusammenhang mit dem übrigen Inhalt des Vertrages ausgelegt werden. Wenngleich dieser Vertrag als "Kaufvertrag" bezeichnet ist, so enthält er doch Bestimmungen, die nicht Rechtsbeziehungen der beiden Vertragsteile in ihrer Eigenschaft als Käufer und Verkäufer sondern Regelungen, die bereits die geplante Mit- und Wohnungseigentumsgemeinschaft betreffen und damit über die obligatorischen Beziehungen der unmittelbar beteiligten Vertragsteile hinausgehen; Bestimmungen, die die reibungsfreie Nutzung der Wohnhausanlage bereits in der Gründungsphase garantieren sollen und durch den Abschluß gleichlautender Verträge (zwischen dem Wohnungseigentumsorganisator und den einzelnen Wohnungseigentumswerbern) dem Erfordernis der Einstimmigkeit (§ 828 ABGB, § 8 Abs. 3 WEG 1948 2. Satz) Rechnung tragen und damit auch Rechtswirksamkeit unter den zukünftigen Wohnungseigentümern erlangen (vgl zur Rechtslage nach dem WEG 1975; Würth in Rummel, ABGB, Rz 7 zu § 14 WEG). Zu diesen vielfach unter der Bezeichnung "Gemeinschaftsordnung" (vgl FaistenbergerBarta-Call, Kommentar, Anhang IV.1., 1126) zusammengefaßten Regelungen gehören etwa die im Vertrag Beil./K enthaltenen Vertragspunkte über die Versicherungs- und Wiederaufbaupflicht nach § 6

(vgl Faistenberger-BartaCall, Muster Anhang IV.1 § 8, 1129), über die Hausverwaltung nach § 13 (vgl Faistenberger-Barta-Call, Muster § 11, 1130), die Heizkosten nach § 14 und über die Instandhaltung, die baulichen Veränderungen und die Aufwendungen nach § 16 (vgl Faistenberger-Barta-Call, Muster §§ 6, 5 und 9, 1128 ff), aber auch die hier strittige Vereinbarung laut § 15 Z 3 über die Widmung allgemeiner Teile der Liegenschaft (vgl Würth, aaO, Rz 7 zu § 14 WEG) für die Abstellung je eines PKW jener Wohnungseigentümer, die keine Garage im Haus haben. Auch der Hinweis auf das Erfordernis der Einstimmigkeit sämtlicher Miteigentümer für eine Änderung dieser Regelung spricht für die Zugehörigkeit dieser Bestimmung zu der Gemeinschaftsordnung dieser Miteigentumsgemeinschaft und gegen die Qualifizierung dieses Vertragspunktes als bloß obligatorische Vertragsbeziehung allein zwischen dem einzelnen Wohnungseigentumswerber als Käufer und dem Wohnungseigentumsorganisator als Verkäufer der Miteigentumsanteile an der Liegenschaft. Liegt hier aber eine Bestimmung der Gemeinschaftsordnung vor, so treffen die sich daraus ergebenden Verpflichtungen nicht die Beklagte als Verkäuferin, sondern die übrigen Mit- und Wohnungseigentümer. Da der Kläger die Beklagte ausdrücklich in ihrer Eigenschaft als Verkäuferin in Anspruch genommen hat, sie nicht mehr Miteigentümer der Liegenschaft ist und auch als Verwalterin gegen die Weisung der Mehrheit der Mit- und Wohnungseigentümer nicht in der Lage ist, dem Begehren des Klägers zu entsprechen, erweist sich das Klagebegehren als unbegründet und die Revision damit als berechtigt.

Es mußten daher die Entscheidungen der Vorinstanzen im Sinne der Abweisung sowohl des Haupt- als auch des Eventualbegehrens abgeändert werden.

Die Entscheidung über die Kosten des Verfahrens beruht auf den §§ 41 und 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E20051

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1990:0050OB00052.89.0220.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19900220\_OGH0002\_0050OB00052\_8900000\_000

**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)