

TE OGH 2019/3/20 5Ob233/18b

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 20.03.2019

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Jensik als Vorsitzenden sowie die Hofrätin Dr. Grohmann und die Hofräte Mag. Painsi, Dr. Steger und Dr. Parzmayr als weitere Richter in der Außerstreitsache des Antragstellers P***** G*****, vertreten durch Dr. Peter Schmautzer, Mag. Stefan Lichtenegger, LL.M., Rechtsanwälte in Wien, gegen die Antragsgegner 1. P***** G*****, 2. E***** R*****, beide vertreten durch die Kosch & Partner Rechtsanwälte GmbH in Wiener Neustadt, wegen 1. Zahlung von 580,31 EUR sA, 2. Abberufung des Verwalters, über den Revisionsrekurs des Antragstellers gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 3. Oktober 2018, GZ 39 R 116/18z-15, mit dem der Beschluss des Bezirksgerichts Innere Stadt Wien vom 9. März 2018, GZ 89 Nc 3/18b-2, über den Rekurs des Antragstellers teilweise bestätigt und teilweise abgeändert wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

Der Antragssteller ist schuldig, den Antragsgegnern die mit 415 EUR (darin 69,79 EUR USt) bestimmten Kosten des Revisionsrekursverfahrens zu ersetzen.

Text

Begründung:

Die Antragsgegner sind jeweils zu 1/3 Miteigentümer von vier in verschiedenen Katastralgemeinden gelegenen Liegenschaften. Die weiteren Miteigentümer dieser Liegenschaften sind am Verfahren nicht beteiligt; hinsichtlich deren jeweils 1/6-Anteile an den Liegenschaften ist dem Antragsteller ein Fruchtgenussrecht eingeräumt.

Der Antragsteller brachte in seinem verfahrenseinleitenden Antrag vor, dass der Erstantragsgegner mit Mehrheitsbeschluss bestellter Verwalter der vier Liegenschaften sei. In dieser Funktion habe er im Rahmen eines Insichgeschäfts der Miteigentumsgemeinschaft ein Darlehen zur Verfügung gestellt und hierfür exorbitant hohe Zinsen von 8,6 % verrechnet. Ein Bankkredit sei üblicherweise für 1,5 bis 2 % zu haben. Durch das Insichgeschäft habe sich der Erstantragsgegner zulasten der übrigen Miteigentümer Vorteile zugeeignet. Der Erstantragsgegner als Verwalter sei daher schuldig, dem Antragsteller 1/3 der von ihm vereinnahmten Zinsen von 1.740,94 EUR, somit 580,31 EUR samt 4 % Zinsen seit 1. 1. 2016 zu zahlen. Der Erstantragsgegner habe außerdem Kautionen kassiert und nicht gemäß § 16b MRG auf Sparbüchern verwahrt, sondern an sich und die anderen Miteigentümer ausgeschüttet. Der Erstantragsgegner sei als Verwalter schuldig, die Kautionen in der in der Abrechnung genannten Höhe von 71.800 EUR

auf ein Sparbuch zu erlegen. Wegen des Insichgeschäfts und wegen des unterlassenen Erlags der Kautioen auf ein Sparbuch beantragte der Antragsteller zudem die sofortige Abberufung des Erstantragsgegners als Verwalter sämtlicher Liegenschaften wegen grober Pflichtverletzung.

Das Erstgericht sprach gemäß § 40a JN aus, dass über die Begehren des Antragstellers, (1.) dem Antragsteller 580,31 EUR samt 4 % Zinsen seit 1. 1. 2016 zu zahlen und (2.) 71.800 EUR auf ein Sparkonto einer österreichischen Bank zu erlegen, im streitigen Verfahren zu entscheiden sei. Das Erstgericht sprach weiters aus, dass es zur Entscheidung über die Anträge auf Abberufung des Erstantragsgegners als Verwalter der in den Katastralgemeinden Leopoldstadt und Wiener Neustadt gelegenen Liegenschaften nicht zuständig sei, und überwies die jeweiligen Anträge gemäß § 44 Abs 1 JN an die Bezirksgerichte Leopoldstadt und Wiener Neustadt.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs des Antragstellers teilweise Folge und änderte den angefochtenen Beschluss des Erstgerichts hinsichtlich des Erlagsbegehrens dahin ab, dass darüber im Verfahren außer Streitsachen zu entscheiden sei. Insoweit ist die Entscheidung des Rekursgerichts unangefochten geblieben und in Rechtskraft erwachsen. Die Zuweisung des Zahlungsbegehrens in das streitige Verfahren und die (Un-)Zuständigkeitsentscheidung bestätigte das Rekursgericht. In das Außerstreitverfahren nach § 838a ABGB seien ausschließlich Streitigkeiten der Miteigentümer untereinander über die Verwaltung und Benützung der gemeinschaftlichen Sache verwiesen, und zwar nur betreffend die damit unmittelbar zusammenhängenden Rechte und Pflichten. Bereicherungs- und Schadenersatzansprüche seien nicht nur auf das Miteigentum gestützt, weshalb der außerstreitige Rechtsweg für das Zahlungsbegehren wegen zuviel vereinnahmter Zinsen aufgrund eines für die übrigen Teilhaber nachteiligen „Insichgeschäfts“ nicht offen stehe. Die örtliche Zuständigkeit für den Antrag auf Enthebung des verwaltenden Miteigentümers bestimme sich nach § 117 JN und die ausschließlich für streitige Angelegenheiten anzuwendende Zuständigkeitsnorm des § 84 Abs 2 JN sei im Außerstreitverfahren nicht anzuwenden.

Das Rekursgericht sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. In der Lehre werde die Auffassung vertreten, dass Bereicherungs- und Schadenersatzansprüche nicht generell auf den Rechtsweg gehörten; rührten sie aus einer Gebrauchs- oder Verwaltungshandlung her, bestehe ein unmittelbare Zusammenhang im Sinn des § 838a ABGB. Zu dieser über den Einzelfall hinaus bedeutsamen Frage gebe es noch keine höchstgerichtliche Rechtsprechung. Gleiches gelte für die Frage der Zuständigkeit (§ 117 JN) und einer allenfalls analogen Anwendung des § 84 Abs 2 JN.

Gegen den den Beschluss des Erstgerichts bestätigenden Teil dieser Entscheidung des Rekursgerichts richtet sich der Revisionsrekurs des Antragsstellers wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluss dahin abzuändern, dass für alle Ansprüche das Erstgericht im außerstreitigen Verfahren zuständig sei; hilfsweise stellt er Aufhebungs- und Zurückverweisungsanträge.

Die Antragsgegner beantragen in ihrer Revisionsrekursbeantwortung, den Revisionsrekurs zurückzuweisen, in eventu diesem nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist – entgegen dem den Obersten Gerichtshof nicht bindenden Ausspruch des Rekursgerichts (§ 71 Abs 1 AußStrG) – nicht zulässig.

1.1. In welchem Verfahren eine Rechtssache zu behandeln ist, richtet sich nicht nach der Bezeichnung durch die Partei, sondern nach dem Inhalt des Begehrens und dem Parteivorbringen (§ 40a JN). Maßgebend für die Bestimmung der Art des Rechtswegs sind also der Wortlaut des Begehrens und die zu seiner Begründung vorgebrachten Sachverhaltsbehauptungen der das Verfahren einleitenden Partei. Die Behauptungen des Gegners sind für die Beurteilung der Frage, ob eine Sache in das Außerstreitverfahren oder auf den ordentlichen Rechtsweg gehört, ebenso wenig relevant wie die getroffenen Feststellungen. Von Bedeutung ist die Natur, das Wesen des erhobenen Anspruchs; ob der behauptete Anspruch begründet ist, ist hingegen ohne Einfluss (vgl RIS-Justiz RS0005861, RS0005896, RS0045584, RS0045718, RS0013639).

1.2. Ist zweifelhaft, welches Verfahren anzuwenden ist, so hat das Gericht darüber zu entscheiden; dieser Beschluss ist selbständig anfechtbar (§ 40a JN). Die Anfechtbarkeit solcher Entscheidungen nach § 40a JN richtet sich dabei nach der vom Verfahrenseinleitenden gewählten Verfahrensart (RIS-Justiz RS0046238, RS0046245 [T4, T9]); hier dem Verfahren außer Streitsachen. Nach dem daher maßgeblichen § 68 Abs 1 AußStrG ist das Revisionsrekursverfahren zweiseitig,

wenn mit dem angefochtenen Beschluss „über die Sache entschieden“ wurde. Spricht das Erstgericht aus, dass eine bestimmte Rechtssache nicht im Außerstreitverfahren zu erledigen ist, so handelt es sich dabei um eine Entscheidung „über die Sache“ im Sinn des § 68 Abs 1 AußStrG (vgl 1 Ob 19/06k; Kodek in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG § 48 Rz 22). Die Revisionsrekursbeantwortung der Antragsgegner ist daher zulässig.

1.3. § 838a ABGB sieht vor, dass Streitigkeiten zwischen den Teilhabern über die mit der Verwaltung und Benützung der gemeinschaftlichen Sache unmittelbar zusammenhängenden Rechte und Pflichten im Verfahren außer Streitsachen zu entscheiden sind. Nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs sind Ansprüche der Miteigentümer gegen einen der ihnen, der auch die Verwaltung der gemeinschaftlichen Sache übernommen hat, daher grundsätzlich als solche Streitigkeiten zwischen den Miteigentümern zu beurteilen, die als unmittelbar mit der Verwaltung und Benützung zusammenhängend im außerstreitigen Verfahren geltend zu machen sind (RIS-Justiz RS0122986).

1.4. Die Gesetzesmaterialien (ErlRV 471 BlgNR 22. GP 33) betonen aber, dass sich die in § 838a ABGB normierte Verweisung in das Außerstreitverfahren eben nur auf die mit der Verwaltung und Benützung unmittelbar zusammenhängenden Rechte und Pflichten erstrecke. Nicht nur auf das Miteigentumsverhältnis, sondern darüber hinaus auch noch auf weitere Rechtsgrundlagen gestützte Ansprüche (etwa ein Besitzstörungsanspruch, ein Schadenersatzanspruch, ein Bereicherungsanspruch oder ein auf das Nachbarrecht gestützter Unterlassungsanspruch zwischen Miteigentümern) seien daher weiterhin im streitigen Verfahren geltend zu machen. Der Oberste Gerichtshof hat daher bereits wiederholt ausgesprochen, dass Streitigkeiten zwischen Miteigentümern dann nicht in das außerstreitige Verfahren gehören, wenn der Anspruch nicht nur aus dem Miteigentumsverhältnis abgeleitet wird, sondern sich noch auf andere Rechtsgrundlagen stützt (7 Ob 189/14s). Geht das zur Begründung des Anspruchs erstattete Vorbringen über bloß aus dem Miteigentumsverhältnis abzuleitende Ansprüche hinaus, liegt daher kein gemäß § 838a ABGB im außerstreitigen Verfahren zu erledigender Anspruch vor (4 Ob 91/13f [Bereicherung] = RIS-Justiz RS0122986 [T4]; 7 Ob 131/16i [Schadenersatz]).

1.5. Auch die überwiegende Lehre ordnet die Rechtsdurchsetzung zwischen Teilhabern, die nicht nur auf das Miteigentum, sondern auch auf weitere Rechtsgrundlagen (Besitzstörung, Schadenersatz, Bereicherung, Nachbarrecht) gestützt wird, ganz allgemein dem streitigen Rechtsweg zu (Tanczos/Elsikases in Rummel/Lukas, ABGB4 § 838a Rz 4; Sailer in KBB4 § 838a ABGB Rz 3; Gruber/Sprohar-Heimlich in Schwimann/Kodek, ABGB4 § 838a Rz 3). Eine zwar im Grundsatz zustimmende, aber differenziertere Rechtsauffassung vertritt H. Böhm (in Klete?ka/Schauer, ABGB-ON1.01 § 838a Rz 12). Nicht in allen Fällen, in denen es um Schadenersatz, Bereicherung oder Unterlassung gehe, komme das streitige Verfahren zur Anwendung, weil der unmittelbare Zusammenhang (automatisch) fehle, sondern nur dann, wenn dies tatsächlich der Fall sei. Der Umstand, dass die Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs von einer Lehrmeinung, der das Rekursgericht ohnedies nicht folgt, abgelehnt wird, bildet für sich allein aber keinen Grund für die Zulässigkeit eines Revisionsrekurses (vgl RIS-Justiz RS0042985 [T1]).

1.6. Das Rekursgericht vertritt die Rechtsansicht, der Antragsteller stütze das Zahlungsbegehren im Hinblick auf sein Vorbringen zum Abschluss eines unwirksamen, die anderen Miteigentümer benachteiligenden Insichgeschäfts auf Bereicherung und/oder Schadenersatz. Die Frage, wie ein Vorbringen einer Partei zu beurteilen ist und auf welchen Rechtsgrund ein Anspruch gestützt wird, wirft keine Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung auf (RIS-Justiz RS0042828 [T6, T9, T24]; 5 Ob 240/17f). Gegenteiliges gilt im Interesse der Wahrung der Rechtssicherheit nur dann, wenn die Auslegung des Parteivorbringens mit seinem Wortlaut unvereinbar ist oder gegen die Denkgesetze verstieße (RIS-Justiz RS0042828 [T7, T11, T31]). Dies ist hier aber nicht der Fall.

2.1. Die Vornahme aller Realakte kommt, soferne nicht bezüglich einzelner Akte oder bestimmter Verfahren etwas anderes angeordnet ist, dem Bezirksgericht zu, in dessen Sprengel sich die Sache befindet (§ 117 JN). Realakte im Sinn des § 117 JN sind alle außerstreitigen Gerichtshandlungen, die Liegenschaften zum Gegenstand haben und aufgrund selbständiger Anträge vorzunehmen sind (RIS-Justiz RS0046921, RS0015711); sie umfassen nach herrschender Auffassung insbesondere die gemäß § 838a ABGB im Verfahren außer Streitsachen zu treffenden rechtsgestaltenden Entscheidungen zwischen Miteigentümern nach den §§ 834ff ABGB (Fucik in Fasching/Konecny3 § 117 JN Rz 2; Mayr in Rechberger, ZPO4 § 117 JN Rz 1; Gitschthaler in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG § 117 JN Rz 2f). Zu diesen gemäß § 838a ABGB in das Außerstreitverfahren verwiesenen Streitigkeiten im Zusammenhang mit der Verwaltung gehören auch Auseinandersetzungen zwischen den Miteigentümern über die Bestellung, den Wechsel und die Enthebung eines Verwalters (vgl ErlRV 471 BlgNR 22. GP 33).

2.2. Dass sich die örtliche Zuständigkeit für seinen Antrag auf Abberufung des Erstantragsgegners als Verwalter sämtlicher Liegenschaften nach § 117 JN bestimmt, stellt der Antragsteller in seinem Revisionsrekurs nicht in Frage. Er behauptet allerdings die Anwendbarkeit des § 84 Abs 2 JN.

2.3. § 84 JN im die Gerichtsbarkeit in Streitsachen regelnden zweiten Teil der Jurisdiktionsnorm (§§ 49 bis 104) trifft eine Regelung für jene Gerichtsstände, die durch die Lage einer unbeweglichen Sache bestimmt werden. Es sind dies die Gerichtsstände für Streitigkeiten um unbewegliches Gut nach § 81 JN und für Bestandstreitigkeiten nach § 83 JN. § 84 Abs 2 JN ermöglicht es dem Kläger mehrere Ansprüche, für die gemäß §§ 81, 83 JN verschiedene Gerichte örtlich zuständig wären, in einer Klage geltend zu machen und diese nach seiner Wahl bei einem der örtlich zuständigen Gerichte einzubringen. Die anderen in § 55 JN und § 227 ZPO geforderten Voraussetzungen für eine objektive Klagenhäufung müssen aber gegeben sein (4 Ob 239/02d; Simotta in Fasching/Konecny3 § 84 JN Rz 3).

2.4. Die Vorinstanzen haben zutreffend erkannt, dass § 84 Abs 2 JN sich seinem Wortlaut und seiner systematischen Stellung nach nur auf ganz bestimmte Klagen im streitigen Verfahren bezieht und daher auf die in das Außerstreitverfahren verwiesenen Realakte im Sinn des § 117 JN nicht unmittelbar anwendbar ist. Wenn eine Norm – wie hier – eine klare Regelung trifft und im Auslegungsweg ein eindeutiges Ergebnis zu erzielen ist, liegt auch dann keine erhebliche Rechtsfrage im Sinn des § 62 Abs 1 AußStrG vor, wenn zu einer konkreten Fallgestaltung ausdrückliche Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs fehlt (RIS-Justiz RS0042656).

2.5. Das eindeutige Auslegungsergebnis schließt zwar die unmittelbare, nicht aber auch die analoge Anwendung dieser Bestimmung aus. Eine solche Analogie, die auch im Verfahrensrecht zulässig ist (9 Ob 65/11s; 4 Ob 197/17z), setzt allerdings eine Gesetzeslücke, also eine planwidrige Unvollständigkeit der rechtlichen Regelung voraus. Eine planwidrige Gesetzeslücke spricht der Antragsteller in seinem Revisionsrekurs weder an noch zeigt er mit seinen Ausführungen zur Zweckmäßigkeit der Anwendung des § 84 Abs 2 JN im vorliegenden, durch seine besondere Konstellation gekennzeichneten Einzelfall eine solche auf.

3.1. Der Revisionsrekurs ist daher mangels der Voraussetzungen des § 62 Abs 1 AußStrG zurückzuweisen.

3.2. Die Kostenentscheidung im Zwischen-verfahren nach § 40a JN und zur Zuständigkeit des angerufenen Gerichts richtet sich nach jener Verfahrensart, die in dem das Verfahren einleitenden Rechtsschutzantrag gewählt und behauptet wurde (RIS-Justiz RS0046245 [T5]). Demnach sind hier die Kostenersatzregeln des § 78 AußStrG maßgebend. Es entspricht der Billigkeit, den im Zwischenstreit über die Zulässigkeit des Rechtsmittels erfolgreichen Antragsgegnern die Kosten für ihre Revisionsrekursbeantwortung zuzusprechen, in der sie auf die Unzulässigkeit des Rechtsmittels hingewiesen haben.

Textnummer

E124697

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2019:0050OB00233.18B.0320.000

Im RIS seit

24.04.2019

Zuletzt aktualisiert am

03.12.2019

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>