jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2020/5/26 2Ob36/20p

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 26.05.2020

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Veith als Vorsitzenden, den Hofrat Dr. Musger, die Hofrätin Dr. Solé und die Hofräte Dr. Nowotny und Mag. Pertmayr als weitere Richter in der Rechtssache der gefährdeten Partei DDr. B***** E*****, vertreten durch ARNOLD Rechtsanwälte GmbH in Wien, wider die Gegnerin der gefährdeten Partei T*****, vertreten durch MMag. Martin Aringer, Rechtsanwalt in Wien, wegen Erlassung einer einstweiligen Verfügung (Streitwert 35.000 EUR) über den Revisionsrekurs der Gegnerin der gefährdeten Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 6. November 2019, GZ 46 R 349/19t-42, womit der Beschluss des Bezirksgerichts Innere Stadt Wien vom 16. August 2019, GZ 26 C 1467/18g-35, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Die angefochtene Entscheidung wird dahin abgeändert, dass sie zu lauten hat:

„Das Sicherungsbegehren, zur Sicherung des Anspruchs der gefährdeten Partei wider die gefährdende Partei auf Aufhebung der Miteigentumsgemeinschaft ob der Liegenschaft EZ *****, KG *****, mit den Grundstücken ***** und ***** sowie mit der Grundstücksadresse *****, durch Begründung von Wohnungseigentum gemäß § 3 Abs 1 Z 3 WEG 2002 sowie gemäß Urteil des LG für ZRS Wien vom 17. 11. 2014, GZ 54 Cg 4/14a-39, worauf der am 24. 10. 2018 zu 35 E 43/18h des Bezirksgerichts Döbling eingebrachte Exekutionsantrag gerichtet ist, werde der gefährdenden Partei ab sofort bis zur Rechtskraft des im dortgerichtlichen Exekutionsverfahren zu erlassenden Teilungsbeschlusses verboten, jedwede Verfügungen über gegenständliche Liegenschaft zum Nachteil der gefährdeten Partei zu treffen, insbesondere durch die Begründung neuer Bestandverhältnisse über die gegenständliche Liegenschaft oder Teile derselben – in welcher Form auch immer – oder sonstige Belastungen zum Nachteil der gefährdeten Partei auf der oben angeführten Liegenschaft vorzunehmen, wird abgewiesen.“

Die gefährdete Partei ist schuldig, der Gegnerin der gefährdeten Partei die mit 13.757,82 EUR (darin enthalten 2.076,72 EUR USt und 1.297 EUR Barauslagen) bestimmten Kosten aller drei Instanzen binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Begründung:

Die gefährdete Partei und E***** M***** waren Miteigentümer der im Spruch bezeichneten Liegenschaft. Mit Klage vom 15. 1. 2014 begehrte die gefährdete Partei erfolgreich die Aufhebung der Miteigentumsgemeinschaft durch Begründung von Wohnungseigentum (§ 3 Abs 1 Z 3 WEG). Mit rechtskräftigem und vollstreckbarem Urteil des

Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien vom 17. 11. 2014 wurde „die zwischen den Streitteilen DDr. B***** E***** und E***** M***** bestehende Miteigentumsgemeinschaft“ durch Begründung von Wohnungseigentum aufgehoben. Noch während des Verfahrens verkaufte E***** M***** ihre insgesamt 5/6 Anteile an der Liegenschaft an die Gegnerin der gefährdeten Partei. Deren Miteigentum wurde – offenbar erst nach dem Urteil – im Grundbuch einverleibt.

Auf der Liegenschaft befinden sich 14 Wohnungen und eine Ordination. Die gefährdete Partei ist Mieterin der Objekte Top 1 bis 2, 6 und 12. Die Wohnungen Top 8, 11, 16 bis 17 und 18 stehen laut der der gefährdeten Partei am 2. 11. 2018 übermittelten Zinsliste leer. Die übrigen Wohnungen Top 3, 4, 5, 7, 9, 10, 14 und 15 werden von Altmietern bewohnt. Die Liegenschaft wird von einer Hausverwaltung verwaltet, die von der Gegnerin der gefährdeten Partei bestellt wurde.

Außergerichtliche Gespräche zwischen den Parteien über die durchzuführende Parifizierung blieben erfolglos. Hinsichtlich der Leerstandswohnungen sicherte die Gegnerin der gefährdeten Partei – zunächst bis Mitte/Ende September und in weiterer Folge bis zum 25. 10. 2018 – zu, „grundsätzlich“ keine neuen Mietverhältnisse zu begründen. In einer Besprechung am 24. 10. 2018 drohte der geschäftsführende Alleingesellschafter der Gegnerin der gefährdeten Partei, die leerstehenden Wohnungen zu für die gefährdete Partei ungünstigen Bedingungen, unbefristet oder mit sehr langen Laufzeiten, an ihm nahestehende Personen oder Asylanten zu vermieten. Weiters meinte er, dass man das Haus auch „zu Tode“ sanieren könne. Eine ähnliche Aussage (die leerstehenden Wohnungen könnten sofort an einen gemeinnützigen Verein vermietet werden) traf der Gesellschafter im Juli 2018 auch gegenüber einem von der gefährdeten Partei beauftragten Immobilientreuhänder und Gerichtssachverständigen, der ein Gutachten zur Ermittlung der Verkehrswerte aller fiktiv wohnungseigentumstauglichen Objekte auf der Liegenschaft erstellen sollte.

Am 24. 10. 2018 brachte die gefährdete Partei gegen die Gegnerin der gefährdeten Partei zur Durchsetzung des Teilungsurteils vom 17. 11. 2014 einen Exekutionsantrag gemäß § 351 EO ein.

Am 29. 10. 2018 und 30. 10. 2018 wurden drei Mietverträge mit Beginn 1. 11. 2018 für die Dauer von jeweils 15 Jahren unter Verzicht auf eine Kautionsleistung und Übernahme der Vertragserrichtungskosten durch den Vermieter abgeschlossen. Der Rohdachboden mit einer Gesamtfläche von 403,35 m² wurde an die Rechtsanwaltskanzlei des Geschäftsführers der [auch hier] Antragsgegnerin um monatlich netto 100 EUR und die als Kategorie C eingestufte Wohnung Top 18 mit einer Nutzfläche von ca 52,96 m² an den Geschäftsführer der Gegnerin der gefährdeten Partei um einen monatlichen Mietzins von netto 292,74 EUR vermietet. Die Wohnung Top 11 mit 125,18 m² wurde um monatlich netto 736,16 EUR bei Einstufung als Kategorie C an eine Bekannte des Geschäftsführers der Gegnerin der gefährdeten Partei vermietet. Die Wohnungen waren zuvor als Kategorie A eingestuft, Top 11 war im Dezember 2017 an einen Dritten um einen mehr als 50 % höheren Mietzins vermietet.

Ebenfalls am 24. 10. 2018 stellte die gefährdete Partei den aus dem Spruch ersichtlichen, nicht mit einer Klage verbundenen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung gemäß § 381 EO zur Sicherung ihres Anspruchs gegen die Gegnerin der gefährdeten Partei auf Aufhebung der Miteigentumsgemeinschaft durch Begründung von Wohnungseigentum.

Mit einstweiliger Verfügung vom 7. 11. 2018 gab das Erstgericht dem Sicherungsbegehren ohne Anhörung der Gegnerin der gefährdeten Partei antragsgemäß statt.

Dagegen erhob die Gegnerin der gefährdeten Partei einen Widerspruch.

Nach Ergänzung des Verfahrens gab das Erstgericht dem Widerspruch nicht Folge. Es sei zwar eine (objektive) Gefährdung nach § 381 Z 1 EO zu verneinen, es drohe jedoch aufgrund der angedrohten unbefristeten Vermietung leerstehender Wohnungen ein unwiederbringlicher Schaden nach § 381 Z 2 EO.

Dem dagegen von der Gegnerin der gefährdeten Partei erhobenen Rekurs gab das Rekursgericht nicht Folge. Es sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 30.000 EUR übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei. Das Rekursgericht vertrat in rechtlicher Hinsicht die Ansicht, aus der Entscheidung 3 Ob 11/04w ergebe sich zwar, dass die Wertermittlung im Zuge des Teilungsverfahrens nicht durch das alleinige Abstellen auf den Verkehrswert zu erfolgen habe. In dem der zitierten Entscheidung zugrunde liegenden Sachverhalt hätten aber die Miteigentümer als bereits bisherige Mieter nur minimale Mieten gezahlt. Unter anderem deshalb habe der Oberste Gerichtshof die Teilung nach „Aufteilungswerten“ als sachgerecht beurteilt, zumal dadurch auch die zuvor gegebenen

Miteigentumsverhältnisse besser abgebildet gewesen seien. Es treffe daher der Hinweis der Rekurswerberin auf die Möglichkeit des Geldausgleichs nicht das sich hier stellende Problem der Schaffung von über die Teilung hinaus wirkenden Fakten. Diesbezüglich habe der Oberste Gerichtshof die objektive Gefährdung bei drohender Rodung (1 Ob 502/88), der Gefahr der Vermietung der gekauften Wohnliegenschaft durch den Verkäufer (5 Ob 136/69) und die Z 2 des § 381 EO betreffend bei Eingriffen ins Jagdrecht (4 Ob 527/84) als gegeben gesehen. Ein unwiederbringlicher Schaden drohe daher auch losgelöst von der Frage der Aufteilung der Sache (im Sinne einer Verkehrswertminderung). Das Begehren sei hinreichend bestimmt. Eine einstweilige Verfügung zur Sicherung von Rechtsgestaltungsbegehren wie dem gegenständlichen sei nicht anspruchsgebunden. Es dürfe lediglich keine Sachlage geschaffen werden, die im Fall einer die einstweilige Verfügung nicht rechtfertigenden Entscheidung nicht rückgängig gemacht werden könne. Bei einer kurzfristigen Vermietung zu fremdüblichen Konditionen sei dies nicht gegeben. Solche Verwaltungsmaßnahmen könnten daher auch in weiterer Folge durch die Hausverwaltung gesetzt werden. Die Verhinderung der Schaffung eines für die gefährdete Partei langfristig nachteiligen Zustands durch die Gegnerin der gefährdeten Partei sei daher nicht geeignet, einen Nachteil der Gegnerin der gefährdeten Partei (zB durch Entgang von Mietzinseinnahmen oder Deckungsanteilen bei Betriebskosten) zu begründen.

Mit ihrem außerordentlichen Revisionsrekurs beantragt die Gegnerin der gefährdeten Partei, den angefochtenen Beschluss dahingehend abzuändern, dass der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung abgewiesen werde. In eventu stellt sie einen Aufhebungsantrag. Das Rekursgericht sei von der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs mehrfach abgewichen: Es habe die Anspruchsgebundenheit einer einstweiligen Verfügung nach § 381 Z 2 EO verneint, eine Verkehrswertminderung als einen unwiederbringlichen Schaden qualifiziert und die einstweilige Verfügung nicht auf die unumgänglich nötigen Mittel beschränkt.

Die gefährdete Partei beantragt in der ihr durch den Obersten Gerichtshofs freigestellten Revisionsrekursbeantwortung, den Revisionsrekurs zurückzuweisen, hilfsweise ihm nicht Folge zu geben. Die Anspruchsgebundenheit der einstweiligen Verfügung sei gegeben, unwiederbringlicher Schaden drohe, das Regelungsmittel sei auch nicht überschießend.

Rechtliche Beurteilung

Hierzu wurde erwogen:

1. Gemäß § 381 Z 2 EO können zur Sicherung anderer Ansprüche als Geldforderungen einstweilige Verfügungen getroffen werden, wenn derartige Verfügungen zur Verhütung drohender Gewalt oder zur Abwendung eines drohenden unwiederbringlichen Schadens nötig erscheinen.

2. Schon die Vorinstanzen haben insoweit richtig erkannt, dass die beantragte einstweilige Verfügung hier nicht zur Verhütung drohender Gewalt erlassen werden kann, weil eine solche gar nicht behauptet wurde. Somit bedarf es für die begehrte einstweilige Verfügung der Bescheinigung der konkreten Gefährdung (RS0005175; RS0005295) in Form eines unwiederbringlichen Schadens.

3. Anders als die Vorinstanzen ist der erkennende Senat aus den folgenden Erwägungen jedoch der Ansicht, dass der gefährdeten Partei diese Bescheinigung nicht gelungen ist. Sie stützt die behauptete Gefahr eines unwiederbringlichen Schadens auf die Vermietung von Wohnungen durch die Gegnerin der gefährdeten Partei zu für die Vermieterseite unüblichen und ungünstigen Bedingungen und die dadurch verursachte Verkehrswertminderung der Liegenschaft.

3.1. Vermietung von Wohnungen

Es ist nicht ersichtlich, inwiefern durch Vermietung von Wohnungen die Teilung durch Parifizierung gehindert sein sollte: Denn das Bestehen von

Bestandrechten an einzelnen Wohnungen steht der Begründung von Wohnungseigentum nicht entgegen (5 Ob 11/04w mwN = RS0013852 [T10]). Nichts Anderes kann gelten, wenn nach rechtskräftigem Teilungsurteil Bestandrechte neu geschaffen werden. In diesem Sinn wurde schon durch die Tatsache der Vermietung einzelner Wohnungen eine für die Erlassung einer einstweiligen Verfügung nötige konkrete Gefährdung nicht bescheinigt.

3.2. Verkehrswertminderung

Ein Schaden ist nach ständiger Rechtsprechung dann unwiederbringlich, wenn ein Nachteil an Vermögen, Rechten oder Personen eingetreten und wenn die Zurückversetzung in den vorigen Zustand nicht tunlich ist und Schadenersatz

entweder nicht geleistet werden kann (Zahlungsunfähigkeit des Beschädigers) oder die Leistung des Geldersatzes dem angerichteten Schaden nicht völlig adäquat ist (RS0005270).

Die Rechtsmittelwerberin verweist zutreffend darauf, dass selbst dann, wenn mit der Vermietung eine Verkehrswertminderung einherginge, diese durch Geldersatz ausgeglichen werden könnte, zumal eine drohende Zahlungsunfähigkeit der Gegnerin der gefährdeten Partei weder behauptet wurde noch bescheinigt ist. Von deren Vermögenslosigkeit oder von der Nichtdurchsetzbarkeit von allfälligen Schadenersatzansprüchen der gefährdeten Partei kann schon deshalb nicht ausgegangen werden, weil sie ja zu 5/6 Eigentümerin der Liegenschaft ist.

Überdies hat die gefährdete Partei nur einen Anspruch auf Wohnungseigentum, das dem Umfang ihres Miteigentums entspricht. Da ihr Anteil nur 1/6 beträgt und mit der beantragten und verfügten Maßnahme der Gegnerin der gefährdeten Partei die freie Verfügung über sämtliche Wohnungseigentumsobjekte verboten wird, wurde der gefährdeten Partei ein Recht eingeräumt, das ihr auch nach erfolgreicher Exekution nicht zukäme. Dass die gefährdete Partei gerade an den freistehenden Wohnungen Wohnungseigentum anstrebt, hat sie nicht behauptet. Geht man davon aus, dass von den 15 Objekten drei ohnehin von der gefährdeten Partei gemietet sind und unterstellte man, dass diese durchschnittlich groß wären, so wäre sie im – von der Gegnerin der gefährdeten Partei nicht gefährdeten – Rechtsbesitz von einem Fünftel, also ohnehin mehr als das ihr zustehende Sechstel. Nach der Entscheidung 3 Ob 11/04w (lit b 3.) ist es sinnvoll, den Mietern tunlichst die von ihnen gemieteten Objekte als Wohnungseigentumsobjekte zuzuweisen. Es scheint somit durchaus möglich, dass die ihr im Rahmen der Begründung von Wohnungseigentum zustehenden Wohnungseigentumsobjekte aus den von ihr gemieteten Wohnungen gedeckt werden könnten. Gegenteiliges hat sie nicht behauptet.

Dazu kommt Folgendes: Für die Liegenschaftsteilung durch Begründung von

Wohnungseigentum ist die

Nutzwertfestsetzung erforderlich, die im Falle einer Festsetzung durch gerichtlichen Beschluss für den Teilungsbeschluss bindend ist (vgl 3 Ob 259/03i = RS0004296 [T6]). Bei der Begründung von Wohnungseigentum in einem Verfahren zur Aufhebung einer Miteigentumsgemeinschaft sind jedenfalls in Fällen, in denen einzelne Miteigentümer bereits Mieter von künftigen Wohnungseigentumsobjekten sind und nicht den ortsüblichen Mietzins zahlen, wogegen bei den fremdvermieteten Wohnungen ein ortsüblicher Zins bezahlt wird, nicht die Verkehrswerte, sondern die sogenannten Aufteilungswerte maßgeblich für die Teilung (3 Ob 11/04w = RS0119358). Der Nutzwert ergibt sich aus der Nutzfläche des Objekts und aus Zuschlägen oder Abstrichen für werterhöhende oder wertvermindernde Eigenschaften desselben, die nach der Verkehrsauffassung den Wert des Wohnungseigentumsobjekts erhöhen, das sind etwa Zweckbestimmung, Stockwerkslage und Lage innerhalb eines Stockwerks, oder auch vermindern, etwa bei Lärmbelästigung. Eine allein auf Kosten eines Miteigentümers vorgenommene sonstige bessere Ausstattung oder Grundrissgestaltung eines Wohnungseigentumsobjekts ist dagegen nicht zu berücksichtigen. Das Gesetz nimmt für die Ermittlung des Nutzwerts auf den Umstand, dass ein Objekt vermietet ist, nicht Bezug (3 Ob 11/04w = RS0119359). Der Nutzwert eines Wohnungseigentumsobjekts ist schon vom Ansatz her nicht mit dem Verkehrswert desselben vergleichbar und hat auch eine ganz andere Funktion als jener. Der Verkehrswert stellt gleichsam eine isolierte „Außenbewertung" des Objekts dar, wohingegen es sich beim Nutzwert um einen gebäudeimmanenten Wertmesser, also um eine aus dem Vergleich etwa der konkreten Wohnung oder Geschäftsräumlichkeit mit anderen Wohnungseigentumsobjekten des Hauses erfließende Maßzahl handelt (3 Ob 11/04w = RS0119360).

Aus dieser Rechtsprechung folgt, dass die Vermietung – egal ob zu einem angemessenen oder einem darunter liegenden Mietzins – auch keinen Einfluss auf die Nutzwertfestsetzung, die Grundlage für die Wohnungseigentumsbegründung ist, und somit auf den Anteil an den Nutzwerten, der der gefährdeten Partei zukommt, hat. Auch insoweit gefährdet die Vermietung die Wohnungseigentumsbegründung und die Frage, welche Objekte und in welchem Ausmaß der gefährdeten Partei Objekte zustehen, nicht.

Bei der Realteilung muss jeder Miteigentümer einen Teil annähernd gleicher Beschaffenheit und seiner Quote entsprechenden Werts erhalten; nur geringfügige Wertunterschiede können in Geld ausgeglichen werden (1 Ob 584/84). Dazu verweist die Rechtsmittelwerberin zutreffend darauf, dass bei der für den Wertausgleich notwendigen Ermittlung des Verkehrswerts nach dem Ertragswertverfahren nach § 5 Abs 3 LBG dann, wenn die tatsächlich erzielten Erträge von den bei ordnungsgemäßer Bewirtschaftung der Sache erzielbaren Erträgen

abweichen, von jenen Erträgen auszugehen ist, die bei ordnungsgemäßer Bewirtschaftung der Sache nachhaltig hätten erzielt werden können. Eine Vermietung von Objekten zu einem unter dem Marktniveau liegenden Mietzins hat daher auch keinen Einfluss auf die Ausgleichszahlung.

4. Die Ausführungen der gefährdeten Partei in der Revisionsrekursbeantwortung können gegen das bisher Gesagte nichts Stichhaltiges ins Treffen führen. Wenn sie vorbringt, der zu ortsunüblichen Bedingungen (zu geringer Mietzins) abgeschlossene Mietvertrag über den Dachboden sei ein Scheinvertrag und hätte als Maßnahme der außerordentlichen Verwaltung auch ihrer Zustimmung als Minderheitseigentümerin bedurft, stützt dies in Wahrheit den Standpunkt der Gegnerin der gefährdeten Partei: Ein solcher unüblicher Mietvertrag wäre nämlich mangels Zustimmung der Minderheitseigentümerin dieser gegenüber unwirksam (vgl 1 Ob 242/98i mwN; 7 Ob 48/18m; RS0013584, RS0013589).

5. Da der gefährdeten Partei schon die Bescheinigung der unwiederbringlichen Gefahr nicht gelungen ist, erübrigt es sich, auf die Frage der Anspruchsgebundenheit einer einstweiligen Verfügung nach § 381 Z 2 EO einzugehen.

6. Das Sicherungsbegehren ist daher abzuweisen.

7. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 402 Abs 4, 78 EO und §§ 41 und 50 ZPO. Die Pauschalgebühr für das Rekursverfahren ist nur einmal angefallen (§ 3 Abs 5 GGG). Die halbe Pauschalgebühr im Verfahren dritter Instanz (TP 3 Anm 1a GGG) beträgt 715,50 EUR.

Textnummer

E128430

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2020:0020OB00036.20P.0526.000

Im RIS seit

03.07.2020

Zuletzt aktualisiert am

21.10.2020

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