

TE OGH 1979/1/10 1Ob772/78

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 10.01.1979

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schneider als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schragel, Dr. Petrasch, Dr. Schubert und Dr. Gamerith als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei 1.) Dr. U*, Bankjurist, *, 2.) L*, ebendort, 3.) A*, Geschäftsfrau, ebendort, 4.) Dipl.-Volkswirt H*, Angestellter, *, sämtliche vertreten durch Dr. Günter Kolar, Rechtsanwalt in Innsbruck, wider die beklagte Partei M*, Pensionistin, *, vertreten durch Dr. Josef Posch, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen Ausschließung als Miteigentümer (Streitwert S 150.000,--), infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgerichtes vom 14. September 1978, GZ 2 R 197/78-41, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 16. Mai 1978, GZ 11 Cg 77/77-35, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, den klagenden Parteien die mit S 7.464,29 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (hievon S 410,69 Umsatzsteuer und S 1.920,-- Barauslagen) binnen 14 Tagen bei Exekution zu bezahlen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Streitteile sind Miteigentümer der Liegenschaft EZ * KG * mit dem Haus *, die Erst- bis Drittkläger zu je 9/34 Anteilen, der Viertkläger zu 4/34 und die Beklagte zu 3/34 Anteilen. Mit allen Anteilen ist Wohnungseigentum verbunden, mit den Anteilen der Beklagten an der Kellergeschoßwohnung.

Folgender Sachverhalt wurde von den Untergerichten, wie er vom Berufungsgericht zusammenfassend dargestellt wurde, als erwiesen angenommen: Seit mehreren Jahren hält die Beklagte in ihrer Eigentumswohnung sechs bis sieben Katzen, zwei große Hunde und fallweise auch mehrere Hasen, im Jahre 1976 außerdem zwei Ziegen. Seit Jahren lagert sie in ihrer Wohnung fallweise frisches Gras, Heu und Streugut. Dies sowie die Exkremente der verschiedenen Tiere bewirkten schon seit Jahren, daß sich in der Wohnung der Beklagten ein übler Stallgeruch entwickelte, der sich im ganzen Haus verbreitete und auch in die anderen Wohnungen eindrang. Der penetrante Gestank zwingt die übrigen Hausbewohner, im Stiegenhaus selbst im Winter ein Fenster geöffnet zu halten. Eine weitere Quelle des Gestankes bilden Kothaufen der Tiere im Garten der Beklagten. Auch im Stiegenhaus liegt oft Katzenkot. Einen vor einigen Jahren im Garten angelegten Misthaufen entfernte die Beklagte erst über Intervention der Behörden. Es wird immer noch Katzenkot und Streugut vor dem Haus aufgehäuft. Trotz wiederholter Aufforderungen unternahm die Beklagte nichts gegen die Geruchsbelästigung. Wurden die Beklagte oder ihr Lebensgefährte L* darauf angesprochen, stießen sie nur Drohungen und Beschimpfungen aus. Einer der beiden Hunde der Beklagten ist sehr böse; trotzdem lief er früher frei herum, dann an einer langen Kette. Am 1. April 1973 biß er ohne Anlaß einen vorbeigehenden Schüler und den

Viertkläger, ohne daß er sodann besser verwahrt worden wäre. Am 15. Feber 1976 fiel er den Erstkläger im Keller, am 20. Feber 1976 dessen Ehegattin im Garten an. Am 16. August 1976 biß er den Tierarzt, worauf die Gemeinde mit Bescheid vom 17. September 1976 einen Maulkorb- und Leinenzwang verhängte; trotzdem lief der Hund auch weiterhin fallweise frei und ohne Maulkorb herum. Am 26. März 1977 sprang er den Erstkläger an und zerriß seine Hose. Erst seit Beginn dieses Rechtsstreites sind die Hunde angeleint. Sie heulen und bellen in der Wohnung der Beklagten fast täglich durch mehrere Stunden so laut, daß man es in allen Wohnungen hört, manchmal auch schon im 5:30 Uhr früh und oft auch noch in den späten Abendstunden, was zu einer empfindlichen Störung der Nachtruhe führt. Eine solche Störung erfolgt auch dadurch, daß der Lebensgefährte der Beklagten, wenn er zwischen 22 und 23 Uhr heimkommt, lärmend und polternd über die Stiege geht und mit seinem Stock gegen das Geländer schlägt. Obwohl zweimal gegen ihn Verwaltungsstrafen verhängt wurden, reagierten die Beklagte und ihr Lebensgefährte auch hier nur mit Beschimpfungen. Am 9. August 1972 riß der Lebensgefährte der Beklagten nach einer Auseinandersetzung wegen einer von ihm unberechtigt in Anspruch genommenen Gartenbenützung Pfosten aus, beschimpfte die Drittklägerin, ihren Mann und die Ehegattin des Erstklägers aufs gröblichste (Hure, Drecksau ua), drohte letzterer mit dem Erschlagen, machte ihr durch einen Griff in seine Tasche Angst und beschimpfte den Ehemann der Drittklägerin ua als Gauner und Dieb. Die Beklagte gab ihrem Lebensgefährten einen Stock und meinte, er solle den Erstkläger niederschlagen; außerdem belegte sie den Erstkläger mit den Schimpfworten Lausbub, Sauhund oder Gauner. Am nächsten Tag gab es ähnliche Vorkommnisse; so rief der Lebensgefährte der Beklagten: „Komm außa du Hure, du Sau, ich erschlag di“. Die Beklagte schrie „Du Hur du, du fuchset? Hur“. Auch ein halbes Jahr später ereigneten sich ähnliche Szenen. Einmal drohte der Lebensgefährte der Beklagten mit einem Schlüsselbund. Im September 1976 beschimpfte er einen Mieter des Viertklägers, der eine Anzeige wegen der Hunde erstattet hatte, als Drecksau, Schwein, Idiot ua. Die Beklagte versetzte ihm einen Faustschlag. Am 26. September 1977 beschimpfte der Lebensgefährte der Beklagten die Frau des Erstklägers in Innsbruck als Hure und Sau. Ähnliche Drohungen und Beschimpfungen wiederholten sich immer wieder. Vor allem die Frauen fürchten sich, daß sie beim Verlassen ihrer Wohnungen auf die Beklagte oder ihren Lebensgefährten stoßen. Letzterer verdächtigte auch wiederholt die Ehegatten des Erstklägers und der Drittklägerin grundlos; er bezeichnete sie als Einschleichen und warf dem Ehemann der Drittklägerin vor, er habe ihm Gummischuhe zerschnitten. Immer wieder verrichtet er seine kleine Notdurft in dem der Beklagten zur Benützung überlassenen Gartenteil, der von Hausbewohnern eingesehen werden kann. Die Beklagte hat es trotz wiederholter Vorhaltungen unterlassen, die aufgezeigten Mißstände zu beseitigen. Den Mitbewohnern ist dadurch das Zusammenleben verleidet.

Die Kläger begehren die Ausschließung der Beklagten aus der Mit- und Wohnungseigentümergeinschaft nach § 22 Abs 1 Z 2 und 3 WEG 1975. Die Kläger begehren die Ausschließung der Beklagten aus der Mit- und Wohnungseigentümergeinschaft nach Paragraph 22, Absatz eins, Ziffer 2 und 3 WEG 1975.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt.

Das Berufungsgericht warf von Amts wegen die Frage der Prozeßfähigkeit der Beklagten auf und verlas zwei Sachverständigengutachten aus dem Strafverfahren 9 U 2136/71 und 9 U 2247/76 des Bezirksgerichtes Innsbruck, zu denen die Parteien keine Erklärungen abgaben, und stellte ergänzend fest: Bei der Beklagten liege eine angeborene Debität leichten Grades vor. Ihre Kritikfähigkeit, ihr Überblick und ihre Fähigkeit, wesentliche Zusammenhänge erfassen zu können, seien etwas eingeschränkt, sie sei aber klug genug, sich geschickt zu verteidigen, einfühlbare Beweggründe vorzubringen oder zwischen Recht und Unrecht zu unterscheiden. Wenn man auf ihre Eigenart eingehe, erweise sie sich durchaus als verhandlungsfähig. Auf Grund dieser Feststellungen nahm das Berufungsgericht die Prozeßfähigkeit der Beklagten als gegeben an und bestätigte die Entscheidung des Erstgerichtes.

Rechtliche Beurteilung

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

Die Beklagte behauptet in der Revision unter Geltendmachung des Nichtigkeitsgrundes des § 477 Abs 1 Z 5 ZPO erstmals, ihr fehle die Prozeßfähigkeit. Sie wirft dem Berufungsgericht einen Verfahrensmangel vor, weil es durch Verlesung von Sachverständigengutachten aus Strafverfahren den Unmittelbarkeitsgrundsatz verletzt habe. Nach nunmehr einhelliger Rechtsprechung ist aber die Befolgung des Unmittelbarkeitsgrundsatzes verzichtbar; ein Verstoß gegen diesen Grundsatz kann demnach nur dann mit Erfolg geltend gemacht werden, wenn er rechtzeitig im Sinne des § 196 Abs 1 ZPO gerügt wurde (EvBl 1965/188; JBl 1960, 195 ua); das gilt auch für die Verlesung von in anderen

Verfahren erstatteten Gutachten (5 Ob 31/75, 7 Ob 9/72). Die Parteien nahmen im vorliegenden Fall die Verlesung der Sachverständigengutachten aus den Strafakten widerspruchslos zur Kenntnis. Die Beklagte war dann aber nicht mehr berechtigt, das Vorgehen des Berufungsgerichtes in der Revision zu rügen. Die Beklagte behauptet in der Revision unter Geltendmachung des Nichtigkeitsgrundes des Paragraph 477, Absatz eins, Ziffer 5, ZPO erstmals, ihr fehle die Prozeßfähigkeit. Sie wirft dem Berufungsgericht einen Verfahrensmangel vor, weil es durch Verlesung von Sachverständigengutachten aus Strafverfahren den Unmittelbarkeitsgrundsatz verletzt habe. Nach nunmehr einhelliger Rechtsprechung ist aber die Befolgung des Unmittelbarkeitsgrundsatzes verzichtbar; ein Verstoß gegen diesen Grundsatz kann demnach nur dann mit Erfolg geltend gemacht werden, wenn er rechtzeitig im Sinne des Paragraph 196, Absatz eins, ZPO gerügt wurde (EvBl 1965/188; JBl 1960, 195 ua); das gilt auch für die Verlesung von in anderen Verfahren erstatteten Gutachten (5 Ob 31/75, 7 Ob 9/72). Die Parteien nahmen im vorliegenden Fall die Verlesung der Sachverständigengutachten aus den Strafakten widerspruchslos zur Kenntnis. Die Beklagte war dann aber nicht mehr berechtigt, das Vorgehen des Berufungsgerichtes in der Revision zu rügen.

Der Mangel der Prozeßfähigkeit ist allerdings in jeder Lage des Rechtsstreites von Amts wegen zu berücksichtigen (§ 6 Abs 1 ZPO). Das bedeutet nicht nur, daß eine Entmündigung durch das zuständige Außerstreitgericht das Prozeßgericht bindet, sondern daß auch ohne Entmündigung bei Bestehen von Anhaltspunkten dafür, daß einer Partei die Prozeßfähigkeit mangle, das Gericht diese Frage von Amts wegen zu prüfen hat. Dies ist in erster Linie Aufgabe des Prozeßgerichtes, aber, falls dieses die erforderliche Prüfung unterließ, auch des Berufungsgerichtes und, wenn beide Unterinstanzen darauf nicht Bedacht nahmen, des Obersten Gerichtshofes (SZ 33/93 ua). Einer Überprüfung der Frage durch den Obersten Gerichtshof steht nur entgegen, wenn beide Unterinstanzen – wenn auch nur in den Entscheidungsgründen – ausdrücklich die Prozeßfähigkeit einer Partei bejahten; dann liegt eine auch den Obersten Gerichtshof bindende Entscheidung über die Frage der Prozeßfähigkeit vor (RZ 1976/111 ua). Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall nicht gegeben, da nur das Berufungsgericht die Frage der Prozeßfähigkeit der Beklagten prüfte, das Erstgericht sich hingegen damit nicht befaßte. Dennoch ist die Frage vom Obersten Gerichtshof nicht so zu behandeln, als wäre sie erstmals von ihm aufgeworfen worden. Ihm ist eine Überprüfung der – wenn auch nur in den Entscheidungsgründen – erfolgten Beurteilung der Prozeßfähigkeit der Beklagten nur wie bei einem Rekurs gegen eine ausdrückliche beschlußmäßige Entscheidung gestattet. Das heißt, daß der Oberste Gerichtshof an die vom Berufungsgericht getroffenen Tatsachenfeststellungen gebunden ist; er hat nur zu beurteilen, ob die daraus gezogenen rechtlichen Schlußfolgerungen richtig sind. Der Mangel der Prozeßfähigkeit ist allerdings in jeder Lage des Rechtsstreites von Amts wegen zu berücksichtigen (Paragraph 6, Absatz eins, ZPO). Das bedeutet nicht nur, daß eine Entmündigung durch das zuständige Außerstreitgericht das Prozeßgericht bindet, sondern daß auch ohne Entmündigung bei Bestehen von Anhaltspunkten dafür, daß einer Partei die Prozeßfähigkeit mangle, das Gericht diese Frage von Amts wegen zu prüfen hat. Dies ist in erster Linie Aufgabe des Prozeßgerichtes, aber, falls dieses die erforderliche Prüfung unterließ, auch des Berufungsgerichtes und, wenn beide Unterinstanzen darauf nicht Bedacht nahmen, des Obersten Gerichtshofes (SZ 33/93 ua). Einer Überprüfung der Frage durch den Obersten Gerichtshof steht nur entgegen, wenn beide Unterinstanzen – wenn auch nur in den Entscheidungsgründen – ausdrücklich die Prozeßfähigkeit einer Partei bejahten; dann liegt eine auch den Obersten Gerichtshof bindende Entscheidung über die Frage der Prozeßfähigkeit vor (RZ 1976/111 ua). Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall nicht gegeben, da nur das Berufungsgericht die Frage der Prozeßfähigkeit der Beklagten prüfte, das Erstgericht sich hingegen damit nicht befaßte. Dennoch ist die Frage vom Obersten Gerichtshof nicht so zu behandeln, als wäre sie erstmals von ihm aufgeworfen worden. Ihm ist eine Überprüfung der – wenn auch nur in den Entscheidungsgründen – erfolgten Beurteilung der Prozeßfähigkeit der Beklagten nur wie bei einem Rekurs gegen eine ausdrückliche beschlußmäßige Entscheidung gestattet. Das heißt, daß der Oberste Gerichtshof an die vom Berufungsgericht getroffenen Tatsachenfeststellungen gebunden ist; er hat nur zu beurteilen, ob die daraus gezogenen rechtlichen Schlußfolgerungen richtig sind.

Eine Person ist insoweit prozeßfähig, als sie selbständig gültige Verpflichtungen eingehen kann (§ 1 Abs 1 ZPO). Die Prozeßfähigkeit setzt also die bürgerlich-rechtliche Verpflichtungsfähigkeit voraus; maßgebend für sie sind jene Normen des bürgerlichen Rechtes, in denen geregelt wird, inwieweit eine Person sich selbständig im eigenen Namen vertraglich verpflichten kann (Fasching II 132; in diesem Sinne auch Neumann⁴ 394; Pollak, System² 131). Nach den Feststellungen des Berufungsgerichtes liegt bei der Beklagten eine angeborene Debität geringen Grades vor, die ihre Kritikfähigkeit, ihren Überblick und ihre Fähigkeit, wesentliche Zusammenhänge erfassen zu können, etwas einschränkt, ihr aber doch die Fähigkeit beließ, sich geschickt zu verteidigen, einfühlbare Beweggründe vorzubringen

sowie zwischen Recht und Unrecht zu unterscheiden. Bei einer Geistesschwäche minderen Grades ist die Geschäftsfähigkeit von Fall zu Fall zu prüfen und auf die Beschaffenheit des Geschäftes Bedacht zu nehmen; entscheidend ist es, ob der Betreffende in der Lage ist, die Tragweite des konkreten Rechtsgeschäftes zu beurteilen, seine Wünsche und Vorstellungen zu erwägen und zu formulieren und auch zu beurteilen, inwieweit er einem Rechtskundigen vertrauen kann, daß dieser seine Interessen wahren werde (JBl 1977, 537 ua). Nichts anderes hat für die Beurteilung der Prozeßfähigkeit zu gelten. Im vorliegenden Fall kann kein Zweifel bestehen, daß die Beklagte durchaus in der Lage war, sich des Wesens und der Bedeutung der gegen sie erhobenen Klage bewußt zu sein und im Prozeß ihre Rechte zu wahren, was sie auch tatsächlich getan hat. Die Revision kann zur Annahme des Gegenteils auch nichts Konkretes vorbringen. Der Oberste Gerichtshof teilt damit die Auffassung des Berufungsgerichtes, daß die Prozeßfähigkeit der Beklagten in dem maßgeblichen Zeitpunkt, als ihr Verfahrenshilfe bewilligt wurde (vgl Fasching II 136 f), gegeben war, aber auch derzeit gegeben ist. Eine Person ist insoweit prozeßfähig, als sie selbständig gültige Verpflichtungen eingehen kann (Paragraph eins, Absatz eins, ZPO). Die Prozeßfähigkeit setzt also die bürgerlich-rechtliche Verpflichtungsfähigkeit voraus; maßgebend für sie sind jene Normen des bürgerlichen Rechtes, in denen geregelt wird, inwieweit eine Person sich selbständig im eigenen Namen vertraglich verpflichten kann (Fasching römisch zwei 132; in diesem Sinne auch Neumann⁴ 394; Pollak, System² 131). Nach den Feststellungen des Berufungsgerichtes liegt bei der Beklagten eine angeborene Debität geringen Grades vor, die ihre Kritikfähigkeit, ihren Überblick und ihre Fähigkeit, wesentliche Zusammenhänge erfassen zu können, etwas einschränkt, ihr aber doch die Fähigkeit beließ, sich geschickt zu verteidigen, einführbare Beweggründe vorzubringen sowie zwischen Recht und Unrecht zu unterscheiden. Bei einer Geistesschwäche minderen Grades ist die Geschäftsfähigkeit von Fall zu Fall zu prüfen und auf die Beschaffenheit des Geschäftes Bedacht zu nehmen; entscheidend ist es, ob der Betreffende in der Lage ist, die Tragweite des konkreten Rechtsgeschäftes zu beurteilen, seine Wünsche und Vorstellungen zu erwägen und zu formulieren und auch zu beurteilen, inwieweit er einem Rechtskundigen vertrauen kann, daß dieser seine Interessen wahren werde (JBl 1977, 537 ua). Nichts anderes hat für die Beurteilung der Prozeßfähigkeit zu gelten. Im vorliegenden Fall kann kein Zweifel bestehen, daß die Beklagte durchaus in der Lage war, sich des Wesens und der Bedeutung der gegen sie erhobenen Klage bewußt zu sein und im Prozeß ihre Rechte zu wahren, was sie auch tatsächlich getan hat. Die Revision kann zur Annahme des Gegenteils auch nichts Konkretes vorbringen. Der Oberste Gerichtshof teilt damit die Auffassung des Berufungsgerichtes, daß die Prozeßfähigkeit der Beklagten in dem maßgeblichen Zeitpunkt, als ihr Verfahrenshilfe bewilligt wurde (vergleiche Fasching römisch zwei 136 f), gegeben war, aber auch derzeit gegeben ist.

Schon der Wortlaut der Ausschließungsgründe des § 22 Abs 1 Z 2 und 3 WEG 1975, die im wesentlichen schon im § 10 Abs 1 WEG 1948 vorgesehen waren, stellt klar, daß sie dem Kündigungsgrund des § 19 Abs 1 Z 3 MietG nachgebildet sind (Zingher, Das Mietengesetz¹⁷ 296). Ein Zurückgreifen auf dieses Vorbild war naheliegend, weil sowohl die Unzulässigkeit der Aufhebung der Eigentumsgemeinschaft (§ 21 Abs 2 WEG 1975) als auch der Ausschluß der freien Kündigung im Mieterschutz den Gesetzgeber vor die Notwendigkeit stellte, für Fälle, in denen den Beteiligten die Aufrechterhaltung des bestehenden Zustandes nicht zugemutet werden kann, eine Abhilfe zu schaffen; es können daher unter Berücksichtigung der sich aus dem Wortlaut der Bestimmungen und der verschiedenen Natur der Rechtsverhältnisse ergebenden Unterschiede bei der Auslegung der einzelnen Tatbestände des Wohnungseigentumsgesetzes die zum genannten Kündigungsgrund des Mietengesetzes in Lehre und Rechtsprechung gewonnenen Erkenntnisse sinngemäß herangezogen werden (Borotha, Das Wohnungseigentumsgesetz, 47 f). Es wurde, wie der Revision beizupflichten ist, bei Anwendung des Ausschließungsgrundes des § 10 Abs 1 lit c WEG 1948 hervorgehoben, daß der mit der Ausschließungsklage belangte Wohnungseigentümer im Falle der Ausschließung erheblich stärkere Rechte verliert als der Mieter, so daß nur entsprechend schwerwiegende Fakten zur Aufhebung der Wohnungsgemeinschaft führen könnten (MietSlg 23.574; so auch Meinhart, Wohnungseigentumsgesetz 1975, 186). Gegen diese Auffassung wurde eingewendet, daß, vom dringenden Wohnbedürfnis aus gesehen, kein Unterschied zwischen dem Verlust eines Mietrechtes nach dem Mietengesetz und dem Eigentumsverlust nach dem Wohnungseigentumsgesetz gemacht werden dürfe (Faistenberger-Barta-Call, Kommentar zum Wohnungseigentumsgesetz 1975, 594 f). Dieser Auffassung ist insoweit beizupflichten, daß jedenfalls einer Ausschließungsklage stattzugeben sein wird, wenn das Verhalten des beklagten Mit- und Wohnungseigentümers „gesellschaftlich unerträglich“ geworden (EB zur RV 240 BlgNR XIII.GP) und daher nach den Umständen des Falles den Mitbewohnern nicht mehr zumutbar ist, ein Grundsatz, der auch zum Kündigungsgrund des § 19 Abs 2 Z 3 MietG stets vertreten wurde. Ebenso wie nach dieser Gesetzesstelle der Vermieter müssen auch Mit- und Wohnungseigentümer

Störungen des friedlichen Zusammenlebens durch die Mitbewohner des Hauses, die durch längere Zeit fortgesetzt werden oder sich, in häufigen Wiederholungen äußern, nicht hinnehmen; der Ausschließungsgrund ist auch gegeben, wenn jeder Vorfall, für sich allein betrachtet, zwar für eine Ausschließung nicht ausreicht, das Gesamtverhalten jedoch infolge der Häufung das Maß des Zumutbaren überschritten hat (vgl. MietSlg 28.293, 28.294, 22.336 ua). Insbesondere müssen die Mitbewohner auch arge Belästigungen durch Tierhaltung (MietSlg 20.381) wie etwa Geruchsbelästigungen durch Exkremente von Katzen auf die Dauer nicht hinnehmen (MietSlg 20.509). Schon der Wortlaut der Ausschließungsgründe des Paragraph 22, Absatz eins, Ziffer 2 und 3 WEG 1975, die im wesentlichen schon im Paragraph 10, Absatz eins, WEG 1948 vorgesehen waren, stellt klar, daß sie dem Kündigungsgrund des Paragraph 19, Absatz eins, Ziffer 3, MietG nachgebildet sind (Zingher, Das Mietengesetz 17 296). Ein Zurückgreifen auf dieses Vorbild war naheliegend, weil sowohl die Unzulässigkeit der Aufhebung der Eigentumsgemeinschaft (Paragraph 21, Absatz 2, WEG 1975) als auch der Ausschluß der freien Kündigung im Mieterschutz den Gesetzgeber vor die Notwendigkeit stellte, für Fälle, in denen den Beteiligten die Aufrechterhaltung des bestehenden Zustandes nicht zugemutet werden kann, eine Abhilfe zu schaffen; es können daher unter Berücksichtigung der sich aus dem Wortlaut der Bestimmungen und der verschiedenen Natur der Rechtsverhältnisse ergebenden Unterschiede bei der Auslegung der einzelnen Tatbestände des Wohnungseigentumsgesetzes die zum genannten Kündigungsgrund des Mietengesetzes in Lehre und Rechtsprechung gewonnenen Erkenntnisse sinngemäß herangezogen werden (Borotha, Das Wohnungseigentumsgesetz, 47 f). Es wurde, wie der Revision beizupflichten ist, bei Anwendung des Ausschließungsgrundes des Paragraph 10, Absatz eins, Litera c, WEG 1948 hervorgehoben, daß der mit der Ausschließungsklage belangte Wohnungseigentümer im Falle der Ausschließung erheblich stärkere Rechte verliert als der Mieter, so daß nur entsprechend schwerwiegende Fakten zur Aufhebung der Wohnungsgemeinschaft führen könnten (MietSlg 23.574; so auch Meinhart, Wohnungseigentumsgesetz 1975, 186). Gegen diese Auffassung wurde eingewendet, daß, vom dringenden Wohnbedürfnis aus gesehen, kein Unterschied zwischen dem Verlust eines Mietrechtes nach dem Mietengesetz und dem Eigentumsverlust nach dem Wohnungseigentumsgesetz gemacht werden dürfe (Faistenberger-Barta-Call, Kommentar zum Wohnungseigentumsgesetz 1975, 594 f). Dieser Auffassung ist insoweit beizupflichten, daß jedenfalls einer Ausschließungsklage stattzugeben sein wird, wenn das Verhalten des beklagten Mit- und Wohnungseigentümers „gesellschaftlich unerträglich“ geworden (EB zur Regierungsvorlage 240, BlgNR römisch dreizehn. Gesetzgebungsperiode und daher nach den Umständen des Falles den Mitbewohnern nicht mehr zumutbar ist, ein Grundsatz, der auch zum Kündigungsgrund des Paragraph 19, Absatz 2, Ziffer 3, MietG stets vertreten wurde. Ebenso wie nach dieser Gesetzesstelle der Vermieter müssen auch Mit- und Wohnungseigentümer Störungen des friedlichen Zusammenlebens durch die Mitbewohner des Hauses, die durch längere Zeit fortgesetzt werden oder sich, in häufigen Wiederholungen äußern, nicht hinnehmen; der Ausschließungsgrund ist auch gegeben, wenn jeder Vorfall, für sich allein betrachtet, zwar für eine Ausschließung nicht ausreicht, das Gesamtverhalten jedoch infolge der Häufung das Maß des Zumutbaren überschritten hat vergleiche MietSlg 28.293, 28.294, 22.336 ua). Insbesondere müssen die Mitbewohner auch arge Belästigungen durch Tierhaltung (MietSlg 20.381) wie etwa Geruchsbelästigungen durch Exkremente von Katzen auf die Dauer nicht hinnehmen (MietSlg 20.509).

Der Revision ist allerdings insofern beizupflichten, als gerade bei bestehendem Mit- und Wohnungseigentum die Ausschließung nur der letzte Ausweg sein darf, so daß in der Regel zunächst versucht werden muß, auf andere Weise Abhilfe zu schaffen. Nicht gefordert muß – und das Gesetz verlangt dies auch nicht – aber werden, zunächst eine Unterlassungsklage einzubringen, wenn nur sonst, soweit es sich nicht ohnehin um Verhaltensweisen handelt, deren Unzumutbarkeit ohne Warnung klar ist, dem Miteigentümer mit genügender Deutlichkeit klar gemacht wurde, daß man sein Verhalten auf die Dauer zu dulden nicht gewillt ist. Der Oberste Gerichtshof tritt also der Auffassung bei, daß der Auszuschließende nicht nur im Falle des hier nicht gegebenen § 22 Abs 4 WEG 1975 sein unzumutbares Verhalten, wenn es sich nicht um ein besonders gravierendes Einzelverhalten wie etwa ein begangenes Sittlichkeitsverbrechen handelte (vgl. Berger in ÖJZ 1977, 173), beharrlich fortgesetzt haben muß (Faistenberger-Barta-Call aaO 594). Der Revision ist allerdings insofern beizupflichten, als gerade bei bestehendem Mit- und Wohnungseigentum die Ausschließung nur der letzte Ausweg sein darf, so daß in der Regel zunächst versucht werden muß, auf andere Weise Abhilfe zu schaffen. Nicht gefordert muß – und das Gesetz verlangt dies auch nicht – aber werden, zunächst eine Unterlassungsklage einzubringen, wenn nur sonst, soweit es sich nicht ohnehin um Verhaltensweisen handelt, deren Unzumutbarkeit ohne Warnung klar ist, dem Miteigentümer mit genügender Deutlichkeit klar gemacht wurde, daß man sein Verhalten auf die Dauer zu dulden nicht gewillt ist. Der Oberste Gerichtshof tritt also der Auffassung bei, daß der Auszuschließende nicht nur im Falle des hier nicht gegebenen Paragraph 22, Absatz 4, WEG 1975 sein

unzumutbares Verhalten, wenn es sich nicht um ein besonders gravierendes Einzelverhalten wie etwa ein begangenes Sittlichkeitsverbrechen handelte (vergleiche Berger in ÖJZ 1977, 173), beharrlich fortgesetzt haben muß (Faistenberger-Barta-Call aaO 594).

Alle diese Voraussetzungen für eine Ausschließung der Beklagten aus der Miteigentumsgemeinschaft sind im vorliegenden Fall gegeben. Insbesondere ist die Voraussetzung der beharrlichen Fortsetzung des unerträglichen Verhaltens zu bejahen, hat doch die Beklagte es trotz wiederholter Aufforderung nicht geändert, sondern bei Beanstandungen noch Drohungen und Beschimpfungen ausgesprochen. Selbst zur Verwahrung des bössartigen Hundes wurde bis zum Beginn des Rechtsstreites trotz mehrfacher Vorfälle nichts Ausreichendes unternommen. Auch die Beleidigungen, Störungen und grundlosen Verdächtigungen der Mitbewohner wiederholten sich in unzumutbarer Weise. Man muß sogar hervorheben, daß die Kläger außerordentliche Zurückhaltung und Langmut bewiesen. Das Verhalten ihres Lebensgefährten muß die Beklagte ebenfalls gegen sich gelten lassen (Faistenberger-Barta-Call ??? 607); den ihr obliegenden Gegenbeweis (Faistenberger-Barta-Call ??? 608), es sei ihr Abhilfe nicht möglich gewesen (§ 22 Abs 2 WEG 1975), trat sie nicht an. Sie handelte ohnehin häufig im gemeinsamen Zusammenwirken mit ihrem Lebensgefährten. Alle diese Voraussetzungen für eine Ausschließung der Beklagten aus der Miteigentumsgemeinschaft sind im vorliegenden Fall gegeben. Insbesondere ist die Voraussetzung der beharrlichen Fortsetzung des unerträglichen Verhaltens zu bejahen, hat doch die Beklagte es trotz wiederholter Aufforderung nicht geändert, sondern bei Beanstandungen noch Drohungen und Beschimpfungen ausgesprochen. Selbst zur Verwahrung des bössartigen Hundes wurde bis zum Beginn des Rechtsstreites trotz mehrfacher Vorfälle nichts Ausreichendes unternommen. Auch die Beleidigungen, Störungen und grundlosen Verdächtigungen der Mitbewohner wiederholten sich in unzumutbarer Weise. Man muß sogar hervorheben, daß die Kläger außerordentliche Zurückhaltung und Langmut bewiesen. Das Verhalten ihres Lebensgefährten muß die Beklagte ebenfalls gegen sich gelten lassen (Faistenberger-Barta-Call ??? 607); den ihr obliegenden Gegenbeweis (Faistenberger-Barta-Call ??? 608), es sei ihr Abhilfe nicht möglich gewesen (Paragraph 22, Absatz 2, WEG 1975), trat sie nicht an. Sie handelte ohnehin häufig im gemeinsamen Zusammenwirken mit ihrem Lebensgefährten.

Was den Spruch des Ausschließungsurteils betrifft, so ergibt sich aus § 22 Abs 1 WEG 1975, daß nur auf Ausschließung aus der Gemeinschaft zu erkennen ist. Faistenberger-Barta-Call ??? 589 meinen allerdings, daß der Beklagte auch schuldig zu erkennen wäre, bei Zwangsfolge binnen drei Monaten nach Rechtskraft des Urteiles den Miteigentumsanteil, mit dem Wohnungseigentum an einer bestimmten Wohnung begründet ist, zu veräußern. Dieser Auffassung vermag sich der Oberste Gerichtshof nicht anzuschließen, weil § 22 Abs 3 WEG 1975 dem Kläger nur die Möglichkeit einräumt, nach Ablauf von drei Monaten nach dem Eintritt der Rechtskraft des Ausschließungsurteils die Versteigerung des Miteigentumsanteils und des damit verbundenen Wohnungseigentums nach den Bestimmungen der Exekutionsordnung über die Zwangsversteigerung einer Liegenschaft zu beantragen. Das ist aber nur – wie die Verpflichtung zur Veräußerung des Anteils an der Liegenschaft an sich – eine Rechtsfolge der Ausschließung. Sie ist aber nach der Formulierung des Gesetzes nicht im Urteil auszusprechen. Der Vergleich mit der gerichtlichen Aufkündigung eines Mietverhältnisses ist nicht am Platze, weil für ein solches Verfahren § 572 ZPO ausdrücklich vorschreibt, daß das Urteil auch auszusprechen hat, ob der Beklagte verpflichtet ist, den Bestandgegenstand zu übergeben; auch kommt hier nur eine Exekutionsführung nach § 349 Abs 1 ZPO in Betracht, die einen entsprechenden Titel voraussetzt. Das Wohnungseigentumsgesetz 1975 verlangt in seinem § 22 Abs 3 hingegen nur den Ablauf von drei Monaten nach Rechtskraft des Ausschließungsurteils, um die dort vorgesehene Exekution durch Zwangsversteigerung zu ermöglichen. Rechtlich präzise wäre es nur, den Urteilsspruch darin zu formulieren, die Miteigentumsgemeinschaft werde auf (nicht vor drei Monaten nach Rechtskraft des Urteils zulässigen) Antrag des Klägers durch Zwangsversteigerung des Anteils des Beklagten aufgehoben, weil erst die Zwangsversteigerung tatsächlich das Eigentum des Beklagten und damit die Gemeinschaft aufhebt (Berger ??? 174). Das Gesetz fordert aber auch eine solche Formulierung nicht, ohne daß dies andere Recht folgen hätte. Einer Umformulierung des von den Untergerichten gewählten Urteilsspruches bedarf es also nicht. Im vorliegenden Fall hat das Erstgericht, dem Urteilsantrag der Kläger entsprechend, zudem in den Urteilstenor noch den Wortlaut des § 22 Abs 3 WEG 1975 aufgenommen, was nach der dargestellten Gesetzeslage ebenfalls nicht notwendig ist, aber als Hinweis für die Beklagte auch nicht schadet. Was den Spruch des Ausschließungsurteils betrifft, so ergibt sich aus Paragraph 22, Absatz eins, WEG 1975, daß nur auf Ausschließung aus der Gemeinschaft zu erkennen ist. Faistenberger-Barta-Call ??? 589 meinen allerdings, daß der Beklagte auch schuldig zu erkennen wäre, bei Zwangsfolge binnen drei Monaten nach Rechtskraft des Urteiles den Miteigentumsanteil, mit dem Wohnungseigentum an einer bestimmten Wohnung

begründet ist, zu veräußern. Dieser Auffassung vermag sich der Oberste Gerichtshof nicht anzuschließen, weil Paragraph 22, Absatz 3, WEG 1975 dem Kläger nur die Möglichkeit einräumt, nach Ablauf von drei Monaten nach dem Eintritt der Rechtskraft des Ausschließungsurteils die Versteigerung des Miteigentumsanteils und des damit verbundenen Wohnungseigentums nach den Bestimmungen der Exekutionsordnung über die Zwangsversteigerung einer Liegenschaft zu beantragen. Das ist aber nur – wie die Verpflichtung zur Veräußerung des Anteils an der Liegenschaft an sich – eine Rechtsfolge der Ausschließung. Sie ist aber nach der Formulierung des Gesetzes nicht im Urteil auszusprechen. Der Vergleich mit der gerichtlichen Aufkündigung eines Mietverhältnisses ist nicht am Platze, weil für ein solches Verfahren Paragraph 572, ZPO ausdrücklich vorschreibt, daß das Urteil auch auszusprechen hat, ob der Beklagte verpflichtet ist, den Bestandgegenstand zu übergeben; auch kommt hier nur eine Exekutionsführung nach Paragraph 349, Absatz eins, ZPO in Betracht, die einen entsprechenden Titel voraussetzt. Das Wohnungseigentumsgesetz 1975 verlangt in seinem Paragraph 22, Absatz 3, hingegen nur den Ablauf von drei Monaten nach Rechtskraft des Ausschließungsurteils, um die dort vorgesehene Exekution durch Zwangsversteigerung zu ermöglichen. Rechtlich präzise wäre es nur, den Urteilsspruch darin zu formulieren, die Miteigentumsgemeinschaft werde auf (nicht vor drei Monaten nach Rechtskraft des Urteils zulässigen) Antrag des Klägers durch Zwangsversteigerung des Anteils des Beklagten aufgehoben, weil erst die Zwangsversteigerung tatsächlich das Eigentum des Beklagten und damit die Gemeinschaft aufhebt (Berger 174). Das Gesetz fordert aber auch eine solche Formulierung nicht, ohne daß dies andere Recht folgen hätte. Einer Umformulierung des von den Untergerichten gewählten Urteilsspruches bedarf es also nicht. Im vorliegenden Fall hat das Erstgericht, dem Urteilsantrag der Kläger entsprechend, zudem in den Urteilstenor noch den Wortlaut des Paragraph 22, Absatz 3, WEG 1975 aufgenommen, was nach der dargestellten Gesetzeslage ebenfalls nicht notwendig ist, aber als Hinweis für die Beklagte auch nicht schadet.

Der Revision ist ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 41, 50 ZPO. Die Kostenentscheidung stützt sich auf die Paragraphen 41, 50, ZPO.

Textnummer

E800348

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1979:0010OB00772.78.0110.000

Im RIS seit

17.03.2026

Zuletzt aktualisiert am

17.03.2026

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