

# TE OGH 2006/5/30 5Ob64/06g

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 30.05.2006

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Floßmann als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Hurch, Dr. Kalivoda, Dr. Höllwerth und Dr. Grohmann als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Eigentümergemeinschaft der Liegenschaft EZ \*\*\*\*\* Grundbuch \*\*\*\*\*, vertreten durch die Häuseradministration Dipl. Ing. Otto Vest, Bösendorferstraße 39, 1010 Wien, diese vertreten durch Dr. Richard Wibiral, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagte Partei Rudolf W\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Gertraud Fuchs, Rechtsanwältin in Wien, wegen EUR 11.253,60 sA, Entfernung (EUR 1.000) und Feststellung (EUR 1.000), über den Rekurs der beklagten Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht vom 1. Dezember 2005, GZ 16 R 246/05x-30, mit dem das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien vom 13. Juli 2005, GZ 9 Cg 1/04i-26, als nichtig aufgehoben und die Klage zurückgewiesen wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der Rekurs wird zurückgewiesen.

Die klagende Partei hat die Kosten der Rekursbeantwortung selbst zu tragen.

## Text

Begründung:

Der Beklagte ist zu 130/653-Anteilen Miteigentümer einer Liegenschaft in W\*\*\*\*\*; mit seinen Anteilen ist Wohnungseigentum an W 1 verbunden. Der Wohnung des Beklagten ist ein Gartenanteil zur alleinigen Benutzung zugeordnet. Auf diesem steht eine Weide, deren Wurzeln nach Ansicht zweier weiterer Mit/Wohnungseigentümer zu Schäden am darunter laufenden Kanal geführt haben sollen.

Bei der Eigentümerversammlung am 11. 12. 2003 beschlossen diese beiden Wohnungseigentümer als Mehrheit gegen die Stimmen der übrigen Miteigentümer:

„... dass die Weide entfernt, die vorgeschriebenen Ersatzpflanzungen

durchgeführt und die Kosten von ..., der die Weide gepflanzt hat,

getragen werden. ... Die WE-Gemeinschaft ... möge durch einen zu

bestellenden Anwalt Klage gegen ... auf Ersatz aller Kosten erheben,

die mit dem Schaden am Abwasserkanal und Verhinderung künftiger

Schäden im Zusammenhang stehen, somit insbesondere

- Sanierung des Abwasserkanals (EUR 11.253,60 Basis 2.000)
- Entfernung der Weide
- Vorgeschriebene Ersatzpflanzungen ..."

Mit dem beim Bezirksgericht Döbling am 4. 2. 2004 eingelangten Antrag begehrte der Beklagte, diese Beschlüsse aufzuheben. In diesem außerstreitigen Wohnrechtsverfahren stellte der Oberste Gerichtshof mit Sachbeschluss vom 7. 6. 2005 (5 Ob 41/05y) die Rechtsunwirksamkeit dieser Punkte des Mehrheitsbeschlusses fest, weil die Verpflichtung des Antragstellers zur Tragung aller Sanierungskosten als Abgehen vom Prinzip der anteiligen Kostentragung iSd § 32 Abs 1 WEG nicht in die Kompetenz der Eigentümerversammlung falle, sondern als Verfügung über die gemeinschaftliche Sache in die unmittelbare Kompetenz der Teilhaber. Mit dem beim Bezirksgericht Döbling am 4. 2. 2004 eingelangten Antrag begehrte der Beklagte, diese Beschlüsse aufzuheben. In diesem außerstreitigen Wohnrechtsverfahren stellte der Oberste Gerichtshof mit Sachbeschluss vom 7. 6. 2005 (5 Ob 41/05y) die Rechtsunwirksamkeit dieser Punkte des Mehrheitsbeschlusses fest, weil die Verpflichtung des Antragstellers zur Tragung aller Sanierungskosten als Abgehen vom Prinzip der anteiligen Kostentragung iSd Paragraph 32, Absatz eins, WEG nicht in die Kompetenz der Eigentümerversammlung falle, sondern als Verfügung über die gemeinschaftliche Sache in die unmittelbare Kompetenz der Teilhaber.

In der am 19. 12. 2003 überreichten Klage begehrte die Klägerin Zahlung von EUR 11.253,60 sA, die Entfernung der Weide samt Wurzelstock und Feststellung der Haftung des Beklagten für künftige Schäden und verwies dazu auf den Mehrheitsbeschluss vom 11. 12. 2003. Der Beklagte wendete primär die Unzulässigkeit des streitigen Rechtsweges verbunden mit dem Antrag auf Zurückweisung der Klage ein. In eventu beantragte er die Abweisung des Klagebegehrens mangels Aktivlegitimation der Klägerin.

Der Antrag auf Zurückweisung der Klage wegen Unzulässigkeit des streitigen Rechtsweges blieb letztlich erfolglos.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren unter Hinweis auf die Rechtsunwirksamkeit des Mehrheitsbeschlusses mangels Legitimation der Klägerin ab.

Das von der Klägerin angerufene Berufungsgericht hob das angefochtene Urteil einschließlich des vorangegangenen Verfahrens als nichtig auf und wies die Klage zurück. Aufgrund der bindenden Wirkung des im außerstreitigen Mietrechtsverfahren ergangenen Sachbeschlusses stehe die Rechtsunwirksamkeit jener Beschlüsse der Eigentümergeinschaft, welche die Grundlage für die Einleitung des gegenständlichen Verfahrens bildeten, fest. Mangels Vertretungsbefugnis des für die Klägerin einschreitenden Hausverwalters fehle es nicht nur an der Aktivlegitimation, sondern an der gehörigen Vertretung der Klägerin überhaupt, weshalb der Nichtigkeitsgrund des § 477 Abs 1 Z 5 ZPO vorliege. Das von der Klägerin angerufene Berufungsgericht hob das angefochtene Urteil einschließlich des vorangegangenen Verfahrens als nichtig auf und wies die Klage zurück. Aufgrund der bindenden Wirkung des im außerstreitigen Mietrechtsverfahren ergangenen Sachbeschlusses stehe die Rechtsunwirksamkeit jener Beschlüsse der Eigentümergeinschaft, welche die Grundlage für die Einleitung des gegenständlichen Verfahrens bildeten, fest. Mangels Vertretungsbefugnis des für die Klägerin einschreitenden Hausverwalters fehle es nicht nur an der Aktivlegitimation, sondern an der gehörigen Vertretung der Klägerin überhaupt, weshalb der Nichtigkeitsgrund des Paragraph 477, Absatz eins, Ziffer 5, ZPO vorliege.

Der Beklagte bekämpft in seinem Rekurs diesen Beschluss mit dem Abänderungsantrag, der Berufung der Klägerin keine Folge zu geben und das Klagebegehren zur Gänze kostenpflichtig abzuweisen, in eventu dem Berufungsgericht die Entscheidung aufzutragen.

Die Klägerin beantragt in der Rekursbeantwortung, dem Rekurs nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Rekurs ist mangels Beschwer nicht zulässig.

Der Gegenantrag des Beklagten lautete primär auf Zurückweisung der Klage aus prozessualen Gründen. Mit diesem primären Gegenantrag ist er - wenn auch wegen Fehlens einer anderen Prozessvoraussetzung - durchgedrungen. Die Entscheidung des Berufungsgerichtes schließt

endgültig eine zukünftige Klage in der geltend gemachten  
Konstellation (auf Grundlage des Mehrheitsbeschluss) aus. Der  
Beklagte kann sich somit durch die in zweiter Instanz ausgesprochene  
Zurückweisung der Klage nicht für beschwert erachten (Fasching in  
Fasching Komm<sup>2</sup> Einl zu §§ 461 bis 576 ZPO Rz 106), zumal die im  
Rekurs primär bemängelte, unbekämpfbare (RIS-Justiz RS0044233)  
Kostenentscheidung des Gerichtes zweiter Instanz keine Beschwer für  
die Anfechtung der Sachentscheidung begründet (Fasching aaO Rz 110;  
RIS-Justiz RS0110033).

Die Klägerin hat in der Rekursbeantwortung nicht auf die Unzulässigkeit des Rechtsmittels hingewiesen, weshalb sie  
ihre Kosten selbst zu tragen hat.

**Anmerkung**

E80797 5Ob64.06g

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2006:0050OB00064.06G.0530.000

**Dokumentnummer**

JJT\_20060530\_OGH0002\_0050OB00064\_06G0000\_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)