

# TE OGH 1990/3/6 5Ob528/90

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 06.03.1990

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat 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 weitere Richter in den verbundenen Rechtssachen der klagenden Parteien 1.) Dr. Eva K\*\*\*, Journalistin, 2.) Dr. Johann G\*\*\*, Rechtsanwalt, beide Wien 5., Kettenbrückengasse 17/6, beide vertreten durch Dr. Andrea Wukovits, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei V\*\*\* "F\*\*\* DES H\*\*\* 'Z\*\*\* S\*\*\*", Wien 5., Kettenbrückengasse 17,

vertreten durch Dr. Peter Ponschab, Rechtsanwalt in Wien, wegen Räumung infolge der Rekurse der klagenden Parteien und der beklagten Partei gegen den Beschuß des Landesgerichtes für ZRS Wien als Berufungsgerichtes vom 11.Okttober 1989, GZ 41 R 520/89-15, womit infolge Berufung der klagenden Parteien das Urteil des Bezirksgerichtes Innere Stadt Wien vom 19.April 1989, GZ 43 C 394/88s-9, teilweise unter Rechtskraftvorbehalt aufgehoben wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Beiden Rekursen wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Rekursverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

## Text

Begründung:

Die Erstklägerin ist zu 159/1000-Anteilen, der Zweitkläger zu 100/1000-Anteilen Miteigentümer der Liegenschaft Wien 5., Kettenbrückengasse 17, wobei mit den Miteigentumsanteilen des Zweitklägers Wohnungseigentum an der Wohnung top Nr.6 verbunden ist. Die restlichen 741/1000-Anteile der Liegenschaft stehen im Eigentum von Friedrich H\*\*\*, Dr. Rudolf T\*\*\*, Doris K\*\*\*,

Dipl.Ing. Werner M\*\*\* und Berta P\*\*\*. Die beklagte Partei ist ein bei der Bundespolizeidirektion Wien registrierter Verein, wobei sämtliche Miteigentümer der Liegenschaft Wien 5., Kettenbrückengasse 17, mit Ausnahme der Kläger, nämlich H\*\*\*, Dr. T\*\*\*, K\*\*\*, Dipl.Ing. M\*\*\* und P\*\*\*, Funktionäre des Vereins sind.

Mit Mietvertrag vom 30.5.1986 mietete die beklagte Partei die Geschäftsräumlichkeiten top Nr.2 und 3 im Haus. Der Mietvertrag wurde von Dipl.Ing. Werner M\*\*\* als Vertreter der Hauseigentümer und von Friedrich H\*\*\* als Obmann der beklagten Partei unterfertigt.

Mit Mietvertrag vom 7.1.1988 mietete die beklagte Partei die Wohnung top. Nr.10. Der Mietvertrag wurde von Dr. Rudolf T\*\*\* und Maria M\*\*\* für die beklagte Partei unterfertigt. Als Vermieter unterfertigten den Mietvertrag Doris K\*\*\*, Friedrich H\*\*\*, Berta P\*\*\*, Dr. T\*\*\* und Dipl.Ing. M\*\*\*.

Die Kläger begehren von der beklagten Partei mit zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbundenen Klagen die Räumung der Geschäftsräumlichkeiten top.Nr.2 und 3 sowie der Wohnung top.Nr.10. Die Vermietung sei unwirksam. Sie sei ohne ihr Wissen und ohne ihre Zustimmung erfolgt. Sie stelle eine außerordentliche Verwaltungsmaßnahme dar; der beklagte Verein, dessen Mitglieder die restlichen Hausmieteigentümer seien, sei zur Umgehung der gesetzlichen Bestimmungen gegründet worden, wonach eine solche Maßnahme der Zustimmung sämtlicher Miteigentümer bedürfe. Es liege überdies ein In-Sich-Geschäft vor. Schließlich sei zwischen den Miteigentümern hinsichtlich der Vermietung von Objekten im Haus Einstimmigkeit vereinbart worden; nur bei Uneinigkeit sollten die gesetzlichen Bestimmungen gelten. Der Fall der Uneinigkeit sei nicht gegeben, weil die Kläger von der beabsichtigten Vermietung nicht informiert worden seien.

Die beklagte Partei beantragt die Abweisung der Klagen. Sie sei als Verein eine selbständige Rechtspersönlichkeit; ihr gehörten auch Mitglieder an, die nicht Miteigentümer der Liegenschaft seien. Sie sei zur Ausgestaltung des Haugartens gegründet worden. Schon aus der Klageführung ergebe sich, daß hinsichtlich der Vermietung Einstimmigkeit nicht habe hergestellt werden können. Das Erstgericht wies beide Klagen ab. Es stellte den eingangs wiedergegebenen Sachverhalt fest und führte in rechtlicher Hinsicht aus:

Die Vermietung der Geschäftsräumlichkeiten und der Wohnung sei im Rahmen der ordentlichen Verwaltung durch die Mehrheit der Miteigentümer rechtswirksam erfolgt. Es liege zwar ein In-Sich-Geschäft vor, doch seien beide Vertragsseiten mit dem Vertragsabschluß einverstanden gewesen. Daß Uneinigkeit gegeben sei, beweise schon die Klagsführung.

Das Berufungsgericht gab mit Teilurteil der Klage auf Räumung der Geschäftsräumlichkeiten mit dem Ausspruch statt, daß der Wert des Streitgegenstandes 15.000 S, nicht aber 300.000 S übersteigt und die Revision nicht zulässig sei. In Ansehung der Klage auf Räumung der Wohnung hob es das Ersturteil auf und trug es dem Erstgericht unter Rechtskraftvorbehalt mit dem Ausspruch, daß der Wert des Streitgegenstandes 15.000 S, nicht aber 300.000 S übersteigt, eine neue Entscheidung nach Verfahrensergänzung auf. Das Berufungsgericht nahm zur allein erhobenen Rechtsrüge der Kläger wie folgt Stellung:

Das Erstgericht habe den Mietvertragsabschluß mit einem Verein, an dem neben anderen Personen überwiegend Miteigentümer der Liegenschaft beteiligt sind, gleich einer Vermietung an nahe Angehörige der Miteigentümer als Maßnahme der ordentlichen Verwaltung gewertet. Dem sei zuzustimmen, weil - unabhängig davon, in welcher Nahebeziehung die Vereinsmitglieder zur vermietenden Miteigentümergemeinschaft stehen - die mietende juristische Person nicht mit ihren Mitgliedern gleichgesetzt werden könne. Der Argumentation der Kläger, es liege ein unzulässiges In-Sich-Geschäft vor, könne nicht gefolgt werden, weil der verschiedene Rechtssubjekte bindende Mietvertrag keineswegs von ein und demselben Machthaber geschlossen worden sei.

Das Erstgericht habe aber übersehen, daß die Geschäftsräumlichkeiten - wie aus der von der beklagten Partei vorgelegten Fotokopie des Mietvertrages hervorgehe - zu einem außergewöhnlich niedrigen Mietzins vermietet worden seien. Der Abschluß eines Mietvertrages mit einem Dritten zu außergewöhnlichen Bedingungen sei eine Maßnahme der außerordentlichen Verwaltung, an die die Kläger nicht gebunden seien. Sie könnten daher, solange diese von der Mehrheit der Miteigentümer gesetzte Maßnahme nicht durch den Außerstreitrichter bewilligt sei, gegen den Dritten mit Räumungsklage vorgehen.

Hinsichtlich der vermieteten Wohnung top.Nr.10 könne hingegen aus der von der beklagten Partei vorgelegten Fotokopie des Mietvertrages noch nicht auf eine Maßnahme der außerordentlichen Verwaltung geschlossen werden; in der Urkunde scheine die Vereinbarung eines Kategoriemietzinses auf. Die Kläger hätten jedoch vorgebracht, von der Vermietung nicht informiert worden zu sein. Nach dem zwischen den Miteigentümern der Liegenschaft abgeschlossenen Wohnungseigentumsvertrag sei hinsichtlich jeder Verwaltungsmaßnahme vereinbarungsgemäß Einstimmigkeit anzustreben. Auch gemäß der nach dem Wohnungseigentumsvertrag subsidiär geltenden gesetzlichen Regelung werde die Verständigung aller Teilhaber, sodaß jedem der Gemeinschaftsmitglieder Gelegenheit gegeben wird, zur beabsichtigten Maßnahme Stellung zu nehmen, gefordert. Zum Schutz des Dritten, der mit dem Mehrheitseigentümer einen Vertrag im Rahmen der ordentlichen Verwaltung abschloß, sei jedoch dieser hinter dem

Rücken der Minderheitseigentümer abgeschlossene Vertrag wirksam. Dieses Schutzes bedürfe der Dritte aber nicht, der (hier durch seine handelnden Organe) von der Übergehung der Minderheit einerseits und von der Verletzung des von seinen Organen selbst in ihrer Eigenschaft als Teilhaber im Wohnungseigentumsvertrag vereinbarten Abstimmungserfordernisses Kenntnis haben muß. Die Kenntnis von einem besonderen Abstimmungserfordernis und dessen Nichteinhaltung müsse der Kenntnis einer von den Teilhabern vereinbarten Einschränkung der gesetzlichen Vertretungsbefugnis in diesem Umfang gleichgesetzt werden. Hinsichtlich der Wohnung werde daher das Vorbringen der Kläger, bei der Vermietung übergegangen worden zu sein, relevant. Das Erstgericht werde im fortgesetzten Verfahren zu prüfen haben, ob den Klägern ihr Anhörungsrecht vor Vermietung der Wohnung gewahrt wurde und sie Gelegenheit zur Stellungnahme hatten. Sei dies nicht der Fall gewesen, so binde sie auch der Mietvertrag mit der beklagten Partei mangels deren Schutzwürdigkeit nicht.

Das Teilurteil des Berufungsgerichtes erwuchs in Rechtskraft.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die gegen den Aufhebungsbeschuß des Berufungsgerichtes gerichteten Rekurse der Kläger und der beklagten Partei sind nicht berechtigt.

#### 1. Zum Rekurs der beklagten Partei:

Geht man davon aus, daß die Vermietung der Wohnung top.Nr.10 an die beklagte Partei als Maßnahme der ordentlichen Verwaltung zu beurteilen sei, so ist der beklagten Partei rechtfertigen, daß diese durch die Miteigentümermehrheit erfolgte Vermietung auch die Kläger binden würde. Es wurde bereits wiederholt entschieden, daß ein im Rahmen der ordentlichen Verwaltung von der Miteigentümermehrheit hinter dem Rücken der Minderheitseigentümer - also ohne daß die Minderheitseigentümer von der geplanten Verwaltungsmaßnahme verständigt worden wären und ihnen Gelegenheit zur Äußerung gegeben worden wäre - mit einem Dritten abgeschlossener Bestandvertrag auch gegenüber den Minderheitseigentümern wirksam ist (MietSlg 6932, 7799, 22.029; SZ 57/60 u.a.). Ob dieser Rechtssatz nur mit Erwägungen des Verkehrsschutzes begründet werden kann und daher nur dann gilt, wenn der Dritte von den internen Mängeln der Willensbildung ohne Verschulden keine Kenntnis hatte (vgl. in diesem Sinne Gamerith in Rummel, ABGB2, Rz 10 zu § 833), ist im vorliegenden Fall nicht weiter zu untersuchen, weil überdies bereits ausgesprochen wurde (JBl 1985, 102), daß ein schutzwürdiges Interesse der Minderheitseigentümer an der Einhaltung der bei der Bildung des Mehrheitswillens einzuhaltenden Vorgangsweise zu verneinen ist, wenn diese - wie hier die Kläger - nicht einmal behaupten, die Einhaltung dieser Vorgangsweise hätte ein ihnen günstigeres Ergebnis bewirkt. Nichts anderes gilt, wenn die Miteigentümer - wie hier - vereinbart haben, daß Entscheidungen über die Verwaltung der Liegenschaft grundsätzlich von sämtlichen Miteigentümern einstimmig getroffen werden und, sollte keine Einigkeit zu erzielen sein, die gesetzlichen Bestimmungen über die Verwaltung des Miteigentums Anwendung finden.

Die Rechtssache ist jedoch aus den bei der Behandlung des Rekurses der Kläger noch darzulegenden Erwägungen noch nicht spruchreif, weshalb dem Rekurs der beklagten Partei im Ergebnis ein Erfolg zu versagen war.

#### 2. Zum Rekurs der Kläger:

Der Mietvertrag über die Wohnung top.Nr.10 ist, wie dem Berufungsgericht beizupflchten ist, kein nach österreichischem Recht zwar grundsätzlich rechtlich mögliches, in der Regel aber unzulässiges In-Sich-Geschäft (vgl. dazu aus letzter Zeit etwa MietSlg.34.157 und NZ 1988, 54 mit Anmerkung von Hofmeister), weil er nicht von demselben Machthaber geschlossen wurde. Dr. Rudolf T\*\*\* trat zwar sowohl auf der Vermieterseite als Hausmieteigentümer als auch auf der Mieterseite als Obmann des beklagten Vereins auf. Auf der Vermieterseite traten aber auch die weiteren Hausmieteigentümer Doris K\*\*\*, Friedrich H\*\*\*, Berta P\*\*\* und Dipl.Ing. Werner M\*\*\* auf, die ohne Berücksichtigung des Dr. T\*\*\* die Mehrheit bilden (und zwar sowohl nach Köpfen, wie in Punkt V des Wohnungseigentumsvertrages vorgesehen, als auch nach Miteigentumsanteilen, wie es dem Gesetz entspricht); auf der Mieterseite schritt neben Dr. T\*\*\* als Obmann Maria M\*\*\* als Kassierin des beklagten Vereins ein.

Der Abschluß von Bestandverträgen mit Dritten zu ortsüblichen Bedingungen gehört, wie das Berufungsgericht gleichfalls richtig erkannt hat und wovon abzugehen die Rekursausführungen der Kläger keinen Anlaß bieten, grundsätzlich zu den Angelegenheiten der ordentlichen Verwaltung, in denen die Mehrheit der Miteigentümer - auch die Minderheit bindend - entscheidet (Gamerith in Rummel, ABGB2 Rz 5 zu § 833; MGA ABGB33 E 13 und 30 zu § 833),

während der Abschluß von Bestandverträgen (selbst zu ortsüblichen Bedingungen) mit Miteigentümern, ebenso wie eine Benützungsvereinbarung zwischen Miteigentümern, eine wichtige Veränderung ist, die Einstimmigkeit der Miteigentümer erfordert (Gamerith aaO Rz 1 und 3 zu § 834; MGA ABGB33 E 42 und 44 zu § 833);

an eine von der Mehrheit beschlossene Maßnahme der außerordentlichen Verwaltung ist die Minderheit erst nach der Erwirkung der Zustimmung des Außerstreitrichters gebunden (Gamerith aaO Rz 8 zu § 834;

MietSlg. 33.071, SZ 59/203 ua, zuletzt etwa2 Ob 523/89; in SZ 59/203 wurde überdies ausgesprochen, daß ein von der Mehrheit der Miteigentümer in Verletzung der allen Beteiligten - auch dem Dritten als Bestandnehmer - bekannten schutzwürdigen Interessen des Minderheitseigentümers abgeschlossener Bestandvertrag als wichtige Veränderung zur Wirksamkeit der Genehmigung durch den Außerstreitrichter bedarf).

Nicht anzuschließen vermag sich der Oberste Gerichtshof der Ansicht des Berufungsgerichtes, die Vermietung an den beklagten Verein könne - unabhängig davon, in welcher Nahebeziehung die Vereinsmitglieder zur vermietenden Miteigentümergemeinschaft stehen - keinesfalls einer Vermietung an Miteigentümer gleichgehalten werden, weil eine juristische Person nicht mit ihren Mitgliedern gleichgesetzt werden könne. Zur Frage des Umgehungsgeschäftes wurde zuletzt in WoBl 1989, 138 unter Hinweis auf die einschlägige Lehre und Rechtsprechung dargelegt, daß die Frage, ob und inwieweit ein Gesetzesverbot auch gegenüber Rechtsgeschäften gilt, die gegen das Verbot zwar nicht "dem Buchstaben des Gesetzes nach" verstößen, im Ergebnis aber doch den Zweck des Gesetzesverbotes vereiteln, unter Beachtung der Grenzen des Normzwecks zu entscheiden ist; eine Gesetzesverletzung genügt, auf eine spezielle Umgehungsabsicht der Parteien kommt es nicht an; die "umgangene Norm", d.h. jene Norm, welche dem primär gewollten Geschäft entgegensteht, ist auch auf das Umgehungsgeschäft anzuwenden, wenn sonst der Normzweck vereitelt würde. Diese Grundsätze können auch für den vorliegenden Fall Geltung beanspruchen. Die Beurteilung des Abschlusses von Bestandverträgen über die gemeinsame Sache oder über Teile von ihr mit Miteigentümern als der Einstimmigkeit der Miteigentümer oder der Zustimmung des Außerstreitrichters bedürftige wichtige Veränderung im Sinn des § 834 ABGB soll - bei der Ausübung der Miteigentumsrechte, insbesondere bei der Benützungsregelung, ist eine Majorisierung ausgeschlossen (Gamerith aaO Rz 9 zu § 833 mwN) - einen besseren Schutz der Interessen der Minderheitseigentümer gewährleisten. Der Zweck dieser rechtlichen Einordnung wäre vereitelt, wenn das Erfordernis der Einstimmigkeit der Miteigentümer oder der Zustimmung des Außerstreitrichters dadurch umgangen werden könnte, daß sich die an einer Eigenbenützung der gemeinsamen Sache interessierten Miteigentümer zu einem Verein zusammenschließen und dieser Verein als Dritter Objekte der im Miteigentum stehenden Liegenschaft von der Mehrheit in Bestand nimmt, ohne auf die Zustimmung aller Miteigentümer oder des Außerstreitrichters angewiesen zu sein. Dem stehen Entscheidungen wie MietSlg.22.049 (und weitere, sich auf diese Entscheidung berufende Entscheidungen) und SZ 57/60 nicht entgegen. In MietSlg.22.049 wurde lediglich ausgesprochen, es müsse als zu weitgehend abgelehnt werden, Vermietungen an Angehörige eines Miteigentümers schlechthin als außerordentliche Verwaltungsmaßnahme zu werten. In SZ 57/60 wurde eine Personalhandelsgesellschaft, die von der Mehrheit der Miteigentümer gemietet hatte, als Dritte angesehen, obgleich ein und dieselbe Person zu einem Dritt an der Gesellschaft als Gesellschafterin beteiligt und Miteigentümerin der Liegenschaft war. Liegt ein Umgehungstatbestand vor, dann ist der gegenständliche Mietvertrag als wichtige Veränderung zu werten. Ob hier ein Umgehungstatbestand vorliegt, kann aber aufgrund der bisher getroffenen Feststellungen noch nicht abschließend beurteilt werden. Das Erstgericht wird daher im fortgesetzten Verfahren jene Feststellungen nachzutragen haben, die für die Beurteilung notwendig sind, ob die Vermietung der Wohnung top.Nr.10 an die beklagte Partei im Ergebnis der Vermietung an die von den Klägern verschiedenen Miteigentümer der Liegenschaft gleichgekommen ist. Dabei wird es insbesondere auf den statutengemäßigen Vereinszweck, auf die tatsächlich entfaltete und in Zukunft beabsichtigte Vereinstätigkeit sowie darauf ankommen, wer bei Mietvertragsabschluß Mitglied bzw. Funktionär des beklagten Vereins und damit für dessen Willensbildung maßgebend war.

Da die Rechtssache somit auch nach Ansicht des Obersten Gerichtshofes - allerdings aus anderen Erwägungen als jenen des Berufungsgerichtes - noch nicht spruchreif ist, mußte dem Rekurs der Kläger gleichfalls ein Erfolg versagt bleiben.

Der Vorbehalt der Kosten des Rekursverfahrens beruht auf§ 52 ZPO; die Rechtsmittel haben zur weiteren Klärung der Rechtslage beigetragen.

#### **Anmerkung**

E20660

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1990:0050OB00528.9.0306.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19900306\_OGH0002\_0050OB00528\_9000000\_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)