

# TE OGH 2018/7/18 5Ob132/18z

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 18.07.2018

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Jensik als Vorsitzenden sowie die Hofrätin Dr. Grohmann und die Hofräte Mag. Wurzer, Mag. Painsi und Dr. Steger als weitere Richter in der Außerstreitsache der Antragsteller 1. Mag. W\*\*\*\*\*, 2. J\*\*\*\*\*, beide vertreten durch SRG Stock Rafaseder Gruszkiewicz Rechtsanwälte GmbH in Wien, gegen die Antragsgegner 1. G\*\*\*\*\*, 2. B\*\*\*\*\*, beide vertreten durch Dr. Andrea Herbeck, Rechtsanwältin in Wien, wegen Ersetzung der Zustimmung zur Aufkündigung über den außerordentlichen Revisionsrekurs der Antragsteller gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 7. März 2018, GZ 39 R 383/17p-15, mit dem der Beschluss des Bezirksgerichts Döbling vom 23. Oktober 2017, GZ 5 MSch 53/16a-11, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der außerordentliche Revisionsrekurs wird als verspätet zurückgewiesen.

## Text

Begründung:

Der Erstantragsteller ist zu 49/100, die Zweitantragstellerin zu 1/100 Anteilen Miteigentümer einer Liegenschaft. Die andere Liegenschaftshälfte steht im Miteigentum der Zweitantragsgegnerin, die Erstantragsgegnerin ist fruchtgenussberechtigt.

Die Antragsteller begehrt, die Zustimmung der Antragsgegner zur Einbringung einer gerichtlichen Aufkündigung gegen die Zweitantragsgegnerin und ihren Ehegatten betreffend zweier von diesen gemieteter Wohnungen im Haus zu ersetzen.

Das Erstgericht wies diesen Antrag ab.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Antragsteller nicht Folge, sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 30.000 EUR übersteige und ließ den ordentlichen Revisionsrekurs nicht zu.

Der außerordentliche Revisionsrekurs der Antragsteller ist verspätet.

## Rechtliche Beurteilung

1. Im Fall der beabsichtigten Aufkündigung des Bestandverhältnisses mit einem Miteigentümer muss dessen fehlende Zustimmung nach §§ 834, 835 ABGB durch den Außerstreitrichter ersetzt werden (RIS-Justiz RS0013680). § 838a ABGB sieht seit 1. 1. 2005 ausdrücklich 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. Darunter fällt auch die Genehmigung der Aufkündigung des Bestandvertrags eines Miteigentümers, dies selbst dann, wenn der Auseinandersetzung eine Vereinbarung der Miteigentümer zugrunde liegt (4 Ob 76/07s = wobl 2007/125 [Call]; Tanczos/Eliskases in Rummel/Lukas ABGB4 § 838a Rz 2). Anteilsfruchtnießern kommt im Verfahren Parteistellung zu (RIS-Justiz RS0013678 [T2]; Tanczos/Eliskases aaO Rz 5). Über derartige Anträge ist im allgemeinen Verfahren außer Streitsachen mittels Beschluss zu entscheiden (Würth/Zingher/Kovanyi Miet- und Wohnrecht II<sup>23</sup>, § 52 WEG Rz 8/4 mwN).

2. Das wohnungseigentumsrechtliche Außer-streitverfahren im Sinn des § 52 WEG – das im Übrigen die Begründung von Wohnungseigentum oder zumindest die Anmerkung einer Zusage der Einräumung des Wohnungseigentums im Sinn des § 37 Abs 5 WEG 2002 voraussetzen würde, woran es hier mangelt – kommt nur in den in § 52 Abs 1 WEG 2002 taxativ aufgezählten Angelegenheiten zur Anwendung, die Ersetzung der Zustimmung eines Miteigentümers zur Aufkündigung zählt nicht dazu (Würth/Zingher/Kovanyi aaO Rz 6; 4 Ob 76/07s). Derartige Anträge sind auch nicht von der taxativen Aufzählung in § 37 Abs 1 MRG oder § 22 Abs 1 WGG erfasst. Die Entscheidung der Vorinstanzen erging daher zutreffend mit Beschluss im allgemeinen Außerstreitverfahren. Die – offensichtlich irrtümlich erfolgte – Eintragung in das MSch-Register (vgl § 364 Abs 1 GeO) ändert darin nichts.

3. Im Gegensatz zum wohnrechtlichen Außerstreitverfahren beträgt die Frist für den Revisionsrekurs im allgemeinen Außerstreitverfahren gemäß § 65 Abs 1 AußStrG 14 Tage. Sie beginnt mit der Zustellung der Entscheidung des Rekursgerichts, die hier am 24. 5. 2018 erfolgte. Die Frist für die Erhebung des Revisionsrekurses endete für die Antragsteller somit am 7. 6. 2018, sodass der erst am 20. 6. 2018 eingebrachte außerordentliche Revisionsrekurs verspätet ist. § 46 Abs 3 AußStrG, der die Anfechtbarkeit von Beschlüssen auch noch nach Ablauf der Rekursfrist vorsah, wurde durch das BBG 2011 BGBl I 2010/111 aufgehoben. Eine Berücksichtigung des verspäteten Revisionsrekurses kommt daher nicht in Betracht.

4. Damit war der außerordentliche Revisionsrekurs der Antragsteller als verspätet zurückzuweisen.

#### **Textnummer**

E122306

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2018:0050OB00132.18Z.0718.000

#### **Im RIS seit**

07.08.2018

#### **Zuletzt aktualisiert am**

15.12.2018

**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)