



# MASTER THESIS

Titel der Master Thesis / Title of the Master's Thesis  
„Tod im Wohnungseigentumsrecht“

verfasst von / submitted by  
Mag. Matthias Klein, MBL

angestrebter akademischer Grad / in partial fulfilment of the requirements for the degree of  
Master of Laws (LL.M.)

Wien, 2018 / Vienna 2018

Studienkennzahl lt. Studienblatt /  
Postgraduate programme code as it  
appears on  
the student record sheet:

A 992 361

Universitätslehrgang lt. Studienblatt /  
Postgraduate programme as it appears on  
the student record sheet:

Wohn- und Immobilienrecht  
MASTER OF LAWS

Betreut von / Supervisor:

Univ.-Ass. Dr. Stephanie Nitsch



## Inhaltsverzeichnis

I.	Einleitung /Vorwort .....	1
II.	Historischer Überblick über die Entstehungsgeschichte des Wohnungseigentumsgesetzes .....	2
III.	Zum WEG im Generellen .....	9
	A. Methodik .....	9
	B. Begrifflichkeiten .....	11
	C. Begründung von Wohnungseigentum .....	21
IV.	Tod des Wohnungs-(allein)eigentümers .....	23
V.	Die Eigentümerpartnerschaft .....	25
VI.	Tod des Eigentümerpartners .....	31
	VI.A. Überblick .....	31
	VI.B. Historische Entwicklung der zentralen Norm .....	32
	VI.C. Unmittelbarer Eigentumsübergang / Zuwachs an den Überlebenden .....	36
	VI.D. Verzicht oder Vereinbarung .....	40
	VI.E. Vereinbarung der Eigentümerpartner zu Lebzeiten .....	41
	VI.F. Erbrechtliche Ausschlussgründe .....	44
VII.	ABGB – „schlichtes“ Miteigentum .....	45
	VII.A. Überblick .....	45
	VII.B. Im Vergleich zum WEG .....	51
VIII.	EXKURS: Das gesetzliche Vorausvermächtnis .....	53
IX.	Verbücherung des Rechtsnachfolgeergebnisses .....	59
	IX.A. Überblick und Methodik .....	59
	IX.B. Verbücherung gemäß § 14 WEG .....	61
X.	Gebühren- und steuerrechtliche Aspekte .....	63
	X.A. Grunderwerbsteuer .....	63
	X.B. Immobilien-Ertragsteuer .....	70
	X.C. Grundbücherliche Eintragungsgebühr .....	74
	X.D. Grundbücherliche Eingabengebühr .....	75
XI.	Fallbesprechung an Hand von OGH 11.7.2016, 5 Ob 101/16p .....	77
XII.	§ 14 WEG und die EuErbVO .....	85
	XII.A. Auslandsbezogene Erbfälle bis zum 17.8.2015 .....	85
	XII.B. Auslandsbezogene Erbfälle ab dem 17.8.2015 .....	86
	XII.C. Gerichtliche Zuständigkeit .....	89
	XII.D. Fazit .....	91
XIII.	Muster .....	93
XIV.	Zusammenfassung .....	94



## I. Einleitung / Vorwort

In der heutigen Zeit, so wie auch schon in den unmittelbaren Jahren zuvor, investieren immer mehr Anleger in immobiliales Vermögen, denn in mobiliare Werte; gepaart mit den derzeit (und auch schon in den letzten Jahren) stetig steigenden Immobilienpreisen in Österreich, garniert mit dem zumindest medialen und politischen „Hype“ der scheinbar niemals enden wollenden marktsituativen Wohnungsnachfrage – sowohl am Miet- wie auch am Eigentumssektor – führt dies unweigerlich dazu, dass immer mehr Menschen zu Wohnungseigentümern werden, oder sich jedenfalls mit dem Gedanken auseinandersetzen ein Wohnungseigentumsobjekt zu erwerben.

Unter anderem aus diesen Gründen, ist das gesteckte Ziel dieser Arbeit, das österreichische Wohnungseigentumsgesetz im Allgemeinen vorzustellen und im Besonderen die gesetzlichen Möglichkeiten der Rechtsnachfolge von Todes wegen, im Zusammenhang mit dem Ablebensfall eines Wohnungs(allein)eigentümers, bzw. Wohnungseigentumspartners, dem Leser zu präsentieren. Das Hauptaugenmerk liegt hierbei auf der Darstellung der differenzierten gesetzlichen Gegebenheiten und Möglichkeiten des Ablebensfalles eines Wohnungs(allein)eigentümers, im Vergleich zu dem Ablebensfall eines Wohnungseigentumspartners, sowie der Unterschiedlichkeit zum schlichten Miteigentum.

Trotz der, obgenannten, immensen Bereitschaft der heutigen Gesellschaft, Immobiliareigentümer zu sein oder zu werden, zeigt jedoch der juristische Praxis-Trivialismus, dass sich der einzelne Rechtsunterworfenen mit der rechtlichen Bedeutung – und den sich daraus ergebenden Folgen – des Wohnungseigentumes im Allgemeinen und mit der Systematik der Rechtsnachfolge in Bezug auf ein Wohnungseigentumsobjekt im Besonderen, kaum, bis gar nicht auseinandersetzt und versteht, wodurch sich die Motivation des Autors für diese Arbeit, unter anderem, ebenso nachvollziehbar erklären lässt.

## II. Historischer Überblick über die Entstehungsgeschichte des Wohnungseigentumsgesetzes

Vor fast mittlerweile 70 Jahren wurde in Österreich durch das Wohnungseigentumsgesetz 1948<sup>1</sup> der normativ-rechtliche Grundstein für die kodifizierte Existenz von Wohnungseigentum gelegt.

Laut den historischen Aufzeichnungen und Überlieferungen sollte der damalige Bedarf von „neuem“ Wohnraum durch eine eigentumsähnliche Nutzungsart gefunden werden, und ist die Entstehung des juristischen Wohnungseigentums insbesondere zwei Grundströmungen bzw. –gedanken geschuldet:

Zum einen waren private Hauseigentümer und (Privat-)Investoren wenig daran interessiert die, durch Kriegsszenarien zerstörten oder massiv beschädigten, vorhandenen Häuser wieder aufzubauen, da durch Mieteinnahmen zum damaligen Zeitpunkt wenig Gewinn bzw. Rendite daraus erwirtschaftet werden konnte; Zum anderen sollte das Mietrecht zurückgedrängt werden und ein „breitgestreutes Eigentum“<sup>2</sup> durch sämtliche sozialen Schichten der Bevölkerung erreicht werden.

Anno dazumal sprach der Nationalratsabgeordnete HANS dazu aus: „Unsere Parole für die Zukunft lautet: Von der Mietwohnung zum Wohnungseigentum!“<sup>3</sup>

„Parlamentarisch hatte diese Ausgangslage dazu geführt, dass sehr lange eine geteilte parteipolitische Betreuungskompetenz bestand: Danach war die SPÖ primär für das Mietrecht, die ÖVP für das Wohnungseigentum zuständig.“<sup>4</sup>

Dies ist unter anderem auch der Grund, warum erst rund 27 Jahre später, mit dem Wohnungseigentumsgesetz 1975,<sup>5</sup> eine bedeutende Neuauflage des Normentextes beschlossen wurde.

Zentrale Neuerungen dieses Wohnungseigentumsgesetzes waren:<sup>6</sup>

---

<sup>1</sup> Wohnungseigentumsgesetz 1948 – WEG 1948 BGBl 1948/149.

<sup>2</sup> *Heinz Barta und Josef Mentschl*, 50 Jahre Wohnungseigentum in Österreich, GdW 1998, 1.

<sup>3</sup> Sten. Protokoll der Nationalratssitzung vom 8.7.1948, 2487.

<sup>4</sup> *Heinz Barta und Josef Mentschl*, 50 Jahre Wohnungseigentum in Österreich, GdW 1998, 2.

<sup>5</sup> Wohnungseigentumsgesetz 1975 – WEG 1975 BGBl 1975/417.

<sup>6</sup> Zentrale und einschlägige „WEG-Begriffe“ werden im Kapitel III. näher definiert.

- .) insbesondere, dass Ehegatten von nun an gemeinsam „Wohnungseigentümer“ werden konnten (Grund dafür war vor allem die gemeinsame Finanzierung) – sohin der erste umgesetzte Versuch einer „Wohnungseigentümerpartnerschaft“;
- .) dass das Wiederkaufs- und Vorkaufsrecht (vor allem) gemeinnütziger Bauvereinigungen, als Rechte Dritter an Immobilien, welche noch aus der Ära der Nationalsozialisten stammten, ohne Entschädigungszahlungen aufgehoben wurden;
- .) dass Verwalterpflichten, besonders deren Gebarungs- und Buchhaltungsvorschriften, sowie deren Rechnungs- und Informationswesen, deutlich gestrafft wurden.

In der Chronologie der Gesetzgebung unterstützte vor allem das, im Jahre 1979 überarbeitete Wohnungsgemeinnützigkeitengesetz und das In-Kraft-Treten des Konsumentenschutzgesetzes das Rechtssicherheitsgefüge in Bezug auf das Wohnungseigentum.

In Folge wurde durch das 3. Wohnrechtsänderungsgesetz, im Jahre 1993, unter anderem die Wohnungseigentümergeinschaft – erstmals – als quasijuristische Person geschaffen, welche durch den Verwalter vertreten wird und der von diesem Zeitpunkt an ein umfassendes Haftungsrisiko zuteil wurde bzw. wird.

Wiederum lange Zeit brauchte es (knapp 22 Jahre) nach der letzten großen Wohnungseigentumsgesetzesnovelle im Jahre 1975, bis das nächste reformierte Wohnungseigentumsgesetz (1997) verabschiedet wurde; Grund der Überarbeitung und teilweisen Neuschreibung des Gesetzestextes war, allem voran, das im Jahre 1997 erstmals kodifizierte Bauträgervertragsgesetz.<sup>7</sup>

Da allerdings weitere zeitgemäße Reformen im Wohnungseigentumsgesetz 1997 unterblieben, war die Zeit bereits im Jahre 2002 für eine umfassende Neugestaltung reif; Die Absicht war insbesondere, mehr Verständlichkeit und Struktur in das themenrelevante Gesetz zu bringen, um nicht nur dem Rechtsunterworfenen, sondern auch den Rechtsanwendern ein systematisch aufgebautes, übersichtliches und modernes Gesetz zur Verfügung zu stellen.<sup>8</sup>

---

<sup>7</sup> ErläutRV 312 B1gNR 20. GP.

<sup>8</sup> ErläutRV 989 B1gNR 21. GP.

Flankiert durch das Wohnungseigentumsbegleitgesetz 2002,<sup>9</sup> welches, unter anderem, Änderungen und Ergänzungen in dem geltenden Wohnungsgemeinnützigkeitengesetz und Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch, sowie, das zum damaligen Zeitpunkt neu beschlossene Heizkostengesetz, umfasste, stellt das Wohnungseigentumsgesetz 2002, von einzelnen zeitlich folgenden Neuerungen abgesehen, nach wie vor den aktuellen, relevanten Gesetzestext dar.

Das Wohnungseigentumsgesetz 1975 wurde durch die Fassung 2002 generell neu formuliert und die vorgenommene Umnummerierung der Paragraphen, unter anderem, ergänzt durch folgende relevante Novationen:

.) die „Anmerkung der Einräumung von Wohnungseigentum“ kann nunmehr auch durch den Wohnungseigentumsorganisator (und nicht nur wie bisher durch den Wohnungseigentumsbewerber), unter Zustimmung des Liegenschaftseigentümers, beim zuständigen Grundbuchgericht, beantragt werden;<sup>10</sup>

.) das „vorläufige Wohnungseigentum“: Der Alleineigentümer kann als Wohnungseigentumsorganisator, unter Zuhilfenahme eines „Nutzwert“-Gutachtens, sein Objekt (z.B.: Zinshaus) in entsprechende Miteigentumsanteile aufteilen und gemäß §§ 45 WEG im Grundbuch an diesen Anteilen „vorläufiges Wohnungseigentum“ als Eigentümer des Hauses alleine begründen; Grundlage zur Begründung des „vorläufigen Wohnungseigentum“ ist das sogenannte Wohnungseigentumsstatut – dies ist eine Art Vorregelung zum zukünftig, zwischen allen Wohnungseigentümern abzuschließenden, Wohnungseigentumsvertrag;

.) das „Ehegattenwohnungseigentum“<sup>11</sup> wurde durch die „Eigentümerpartnerschaft“ ersetzt;

.) durch die Möglichkeit der „eingetragenen Erwerbsgesellschaft“, können nun mehr als zwei Personen ein „Wohnungseigentumsobjekt“ erwerben;

.) die „Eigentümergeinschaft“ entspricht nunmehr seinem Vorgänger der „Wohnungseigentümergeinschaft“ – in dieser sind sämtliche (schlichten) Mit- und Wohnungseigentümer zusammengefasst;

---

<sup>9</sup> AB 1051 BlgNR 21. GP.

<sup>10</sup> Vgl. dazu § 40 Abs 2 WEG.

<sup>11</sup> Siehe Ausführungen zum WEG 1975 in Kapitel II. 2 f.



- .) die Person des „Eigentümerversammlers“ wird zum ersten Male konstruiert und kodifiziert – dieser wird mit Mehrheit aus dem Kreis der Wohnungseigentümer gewählt und hat bestimmte, stark begrenzte, Befugnisse und Kompetenzen;
- .) erstmalige Normierung von Vorschriften hinsichtlich der Einberufung und Abhaltung von „Eigentümerversammlungen“;
- .) um der Form des „Mischhauses“<sup>12</sup> Abhilfe zu schaffen bzw. um diese Entstehung zukünftig zu verhindern, kann seit dieser Gesetzesnovelle nur mehr an allen „wohnungseigentumstauglichen Objekten“ einer Liegenschaft, Wohnungseigentum begründet werden;
- .) Wohnungseigentum kann an Substandardwohnungen wieder begründet werden (das Wohnungseigentumsgesetz 1975 sah vor, dass Wohnungseigentumsbegründung nur an Wohnungen mit Wasserentnahmestelle und Klosett im Inneren möglich war);
- .) Kfz-Abstellplätze sind nunmehr selbständige „Wohnungseigentumsobjekte“, bzw. „wohnungseigentumstaugliche Objekte“;
- .) „Benützungsregelungen“, auch wenn diese nicht aus dem Grundbuch ersichtlich sind (nicht angemerkte sind), binden den Rechtsnachfolger des jeweiligen Wohnungseigentümers.

Im Zuge des Handelsrechts-Änderungsgesetz (HaRÄG)<sup>13</sup> wurden in § 12 Abs 2 WEG die Begriffe: Personengesellschaft des Handelsrechts und eingetragene Erwerbsgesellschaft, durch die „eingetragene Personengesellschaft“ umformuliert.

Durch die Wohnrechtsnovelle 2006<sup>14</sup> wurde das WEG 2002 u.a. in folgenden Punkten, insbesondere auf Grund der Notwendigkeit sachlicher Klarstellungen, geändert bzw. angepasst:

- .) der säumige „Wohnungseigentumsorganisator“ kann nunmehr, durch einen einzigen „Wohnungseigentumswerber“, zur Begründung von Wohnungseigentum an allen Objekten, geklagt werden;

---

<sup>12</sup> Mischhaus: darunter wird die Tatsache verstanden, dass in einem Haus sowohl Wohnungseigentum, wie auch schlichtes Miteigentum, nebeneinander, existieren.

<sup>13</sup> Handelsrechts-Änderungsgesetz – HaRÄG BGBl I 2005/120.

<sup>14</sup> ErläutRV 1183 BlgNR 22. GP.

.) der Begriff „Bedarfsobjekt“ wird erstmals normiert: Eigentümer einer Wohnung oder einer Geschäftslokalität, können, unter bestimmten Voraussetzungen, den Bedarf an einem Kfz-Abstellplatz, vorrangig bzw. gegenüber Nichteigentümern erwerbsbeschränkend, geltend machen;

.) hinsichtlich des selbständigen Wohnungseigentumsobjektes: Kfz-Abstellplatz (seit dem WEG 2002 kodifiziert) wird klargestellt, dass die Umwandlung in ein selbständiges Wohnungseigentum, eines, unter dem Regime des WEG 1975 geschaffenen, Abstellplatzes als reines Zubehöreigentum, nicht die Zustimmung sämtlich anderer Wohnungseigentümer bedarf; Parkwippen/Stapelparker-Abstellflächen (nicht jedoch der technische Mechanismus) stellen ebenfalls ein selbständiges Wohnungseigentumsobjekt, in Form eines Kfz-Abstellplatzes, dar;

.) Balkone und Terrassen gelten nicht mehr als „Zubehör“, sondern sind innerhalb der Nutzwertberechnung zu berücksichtigen;

.) die Neufestsetzung der Nutzwerte kann nunmehr auch durch Konsens aller Miteigentümer, sohin ohne gerichtliche Tätigkeit, erfolgen;

.) hinsichtlich der Eigentümerpartnerschaft: der Eigentümerpartner kann seinen Hälfteanteil nur unter Zustimmung des anderen Eigentümerpartners an einen Dritten veräußern; im Falle des Konkurs eines der Eigentümerpartner, steht dem anderen ein Aussonderungsrecht zu; die Eigentümerpartner können die Möglichkeit einer Aufhebungsklage für jeweils maximal drei Jahre ausschließen und beliebig oft wiederholen; sind die Eigentümerpartner Ehegatten und dient einem der Partner das Wohnungseigentumsobjekt zur Befriedigung des dringenden Wohnbedürfnisses, ist eine Aufhebungsklage unzulässig; § 14 WEG – Rechtsnachfolge eines verstorbenen Eigentümerpartners, wurde neu geregelt;

.) Rechte und Pflichten des Verwalters;

.) die Aktivlegitimation der Eigentümergemeinschaft betreffend Unterlassungs-, Gewährleistungs-, und/oder Schadenersatzansprüche.

Die Wohnrechtsnovelle 2009 (mit 1.1.2009 in Kraft getreten) tangierte das WEG nur rudimentär und zwar:

.) wird die Erstellung eines sogenannten Energieausweises (sowohl bei Verkauf, wie auch bei Vermietung) zur Angelegenheit im Kreis der ordentlichen Verwaltung – der Verwalter hat dafür Sorge zu tragen, dass ein solcher Energieausweis für das Gesamtobjekt erstellt wird (sofern sich die Mehrheit der Miteigentümer nicht dagegen ausspricht);

.) innerhalb einer Eigentümerversammlung kann ein sogenannter Vorsorgevollmachtsbevollmächtigter, das Äußerungs- und Stimmrecht des, die Vorsorgevollmacht betreffenden, jeweiligen Eigentümers wahrnehmen.

Das chronologisch folgende Bundesgesetz über die eingetragene Partnerschaft (EPG),<sup>15</sup> das Insolvenzrechtsänderungs-Begleitgesetz 2010 (IRÄ-BG)<sup>16</sup> und das Budgetbegleitgesetz 2011 (BBG 2011),<sup>17</sup> brachten keine materiellrechtlichen Neuerungen, sondern lediglich sprachliche Anpassungen, innerhalb des WEG, mit sich. Mit der Grundbuchsnovelle 2012<sup>18</sup> (in Kraft seit 1.5.2012) erfolgten Änderungen bzw. Anpassungen innerhalb des WEG – § 3 Abs 4 und § 10 Abs 3 bzw. Abs 4 WEG – die eine Erleichterung hinsichtlich der Wohnungseigentumsbegründung und Miteigentumsanteilskorrektur (iSd Grundbuchsberichtigung gemäß § 136 Abs 1 GBG 1955) bedeuten.

Auf Grund der Richtlinie des Europaparlamentes (2010/31/EU)<sup>19</sup> wurde das österreichische Energieausweis-Vorlage-Gesetz 2012<sup>20</sup> (EAVG 2012 – seit 1.12.2012 in Kraft) geschaffen, welches das, bereits durch die Wohnrechtsnovelle 2009 in das WEG implementierte, EAVG 2006<sup>21</sup> ersetzt. Deutlich verschärft werden darin insbesondere die Angaben hinsichtlich HWB (Heizwärmebedarf) und des fGEE (Gesamtenergieeffizienzfaktor) bereits in Annoncen – sowohl bei Verkauf, wie auch bei Vermietung – verpflichtend normiert; das Herausgeben eines Energieausweises an den

---

<sup>15</sup> ErläutRV 485 BlgNR 24. GP.

<sup>16</sup> ErläutRV 771 BlgNR 24. GP.

<sup>17</sup> ErläutRV 981 BlgNR 24. GP.

<sup>18</sup> ME Grundbuchs-Novelle 2012, 331/ME 24.GP.

<sup>19</sup> RL 2010/31/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19.5.2010 zur Gesamtenergieeffizienz von Gebäuden, ABI L 2010/153, 13.

<sup>20</sup> ErläutRV 1650 BlgNR 24. GP.

<sup>21</sup> ErläutRV 1182 BlgNR 22. GP.

Käufer/Mieter ist nunmehr unabdingbar und Verstöße gegen dieses Gesetz unterliegen strikten Verwaltungsstrafen.

Durch die Wohnrechtsnovelle 2015<sup>22</sup> wurde die Rechtsunsicherheit hinsichtlich der (un)wirksamen Begründung von Zubehörwohnungseigentum ohne entsprechender Eintragung im Grundbuch saniert, und so normiert nunmehr § 5 Abs 3 WEG u.a.: *„Die Eintragung des Wohnungseigentums an einem Wohnungseigentumsobjekt erstreckt sich auch auf dessen Zubehörobjekte nach § 2 Abs. 3, soweit sich deren Zuordnung zum Wohnungseigentumsobjekt aus dem Wohnungseigentumsvertrag (§ 3 Abs. 1 Z 1) oder der gerichtlichen Entscheidung (§ 3 Abs. 1 Z 2 bis 4) jeweils im Zusammenhang mit der Nutzwertermittlung oder –festsetzung eindeutig ergibt.“*

Dem Erbrechts-Änderungsgesetz 2015<sup>23</sup> (ErbRÄG 2015) ist es zuletzt geschuldet, dass die Maßnahmen, welche, gemäß §§ 12 und 14 WEG 2002, im Zusammenhang mit dem Tod eines Wohnungseigentümers oder Wohnungseigentumspartners durch das Verlassenschaftsgericht vorzunehmen waren, nunmehr (seit 17.8.2015), bei Fehlen oder Ausschluss einer inländischen Verlassenschaftsgerichtsbarkeit, in den Zuständigkeitsbereich der Grundbuchsgerichte fallen.<sup>24</sup>

---

<sup>22</sup> ErläutRV 352 BlgNR 25. GP.

<sup>23</sup> ErläutRV 688 BlgNR 25.GP.

<sup>24</sup> Siehe Kapitel XII.C. 89 f.

### III. Zum WEG im Generellen

Um die Leser an den eigentlichen Kern dieser Arbeit heranzuführen, wird in diesem Kapitel ein kompakter, „grober“ Überblick über das österreichische Wohnungseigentum(-sgesetz), insbesondere dessen Methodik, und die einschlägigen wohnungseigentumsrechtlichen Begriffe gegeben.

#### A. Methodik

Gemäß § 2 Abs 1 Satz 1 WEG definiert das österreichische Wohnungseigentumsgesetz, das Wohnungseigentum wie folgt: *„Wohnungseigentum ist das dem Miteigentümer einer Liegenschaft oder einer Eigentümerpartnerschaft eingeräumte dingliche Recht, ein Wohnungseigentumsobjekt ausschließlich zu nutzen und allein darüber zu verfügen.“*

Somit gilt es, allem voran zu verstehen, dass, sowohl der singuläre Wohnungseigentümer, wie auch die Wohnungseigentümerpartner, Miteigentümer an der gesamten Liegenschaft des diesbezüglichen Wohnungseigentumsobjektes, sind. Der (ideelle) Anteil an der Liegenschaft entspricht dem dementsprechenden, sogenannten, Nutzwert<sup>25</sup> des bezüglichen Wohnungseigentumsobjektes im Verhältnis zur Summe der Nutzwerte aller, sich auf der Liegenschaft befindlichen, Wohnungseigentumsobjekte.

Relevant, und innerhalb des WEG als ausschlaggebende Größe herangezogen, ist der sogenannte Mindestanteil,<sup>26</sup> dieser bezieht sich auf den ideellen Miteigentumsanteil und leitet sich sohin aus dem bereits eingangs erwähnten Nutzwert ab.

Der abgeleitete Mindestanteil und das damit verbundene Wohnungseigentum steht nach österreichischem Recht, auf Grund des Unteilbarkeitsgrundsatzes,<sup>27</sup> lediglich einer einzigen Person zu; Alleineigentümer eines solchen Mindestanteiles kann nicht nur eine

---

<sup>25</sup> § 2 Abs 8 WEG; Nähere Def. in Kapitel III.B. 18.

<sup>26</sup> § 2 Abs 9 WEG; Nähere Def. in Kapitel III.B. 19.

<sup>27</sup> Likar-Peer in Ferrari/Likar-Peer, Erbrecht 499: *„Der Unteilbarkeitsgrundsatz geht bereits auf das WEG 1948 (§ 7 leg cit) zurück. Krit dazu Gantner, Die Sinnhaftigkeit des Unteilbarkeitsgrundsatzes, nämlich die Vermeidung einer allzu großen Zersplitterung eines einzigen Wohnungseigentumsobjektes und der damit verbundenen Schwierigkeiten, ist nach Ansicht des Gesetzgebers nach wie vor gegeben; [...] – Der Unteilbarkeitsgrundsatz bzw. die Regelung der Eigentümerpartnerschaft [...] ist nicht gleichheitswidrig iSd Art 7 B-VG: OGH 30.6.2005, 3 Ob 295/04k.“*

natürliche Person, sondern auch eine juristische Person und ebenso eine eingetragene Personengesellschaft gemäß §§ 105 ff UGB sein.

Im Zuge des WEG 1975 wurde dieser Unteilbarkeitsgrundsatz zunächst lediglich im Hinblick auf Ehegatten „aufgeweicht“, sodass diese Personen miteinander bzw. gemeinsam ein Wohnungseigentumsobjekt erwerben konnten; in Folge jedoch, wurde diese Möglichkeit durch das WEG 2002 über die Eheleute hinaus, auf die im Wohnungseigentumsgesetz nunmehr normierte Eigentümerpartnerschaft,<sup>28</sup> ausgeweitet.<sup>29</sup>

Gemäß § 2 Abs 5 WEG versteht das geltende Gesetz einen Wohnungseigentümer als einen „ ... Miteigentümer der Liegenschaft, dem Wohnungseigentum an einem darauf befindlichen Wohnungseigentumsobjekt zukommt“ und gemäß § 2 Abs 10 WEG die Eigentümerpartnerschaft als eine „ ... Rechtsgemeinschaft zweier natürlicher Personen, die gemeinsam Wohnungseigentümer eines Wohnungseigentumsobjekts sind.“

Auf Grund der in § 13 Abs 1 WEG<sup>30</sup> angeordneten subsidiären Geltung der §§ 825 ff ABGB, versteht sich die wohnungseigentumsgesetzliche Eigentümerpartnerschaft als Miteigentumsgemeinschaft in Bezug auf den Mindestanteil und des damit verbundenen Wohnungseigentums. „Die Partner einer Eigentümergemeinschaft (zwei- auch nicht durch ein Angehörigenverhältnis verbundene – natürliche Personen) können gemeinsam Wohnungseigentum an einem Objekt erwerben. Der Mindestanteil wird dabei geteilt (immer je zur Hälfte), die Partner werden unter darauf folgenden Laufnummern im Eigentumsblatt eingetragen und diese Anteile am Mindestanteil werden miteinander verbunden.“<sup>31</sup> Es ist sohin vollkommen irrelevant, in welchem (familiären, geschlechtlichen, etc. ...) Verhältnis die einzelnen Wohnungseigentumspartner zueinander stehen; relevant ist „nur“, dass es sich um zwei natürliche Personen handelt, und diese, wie bereits erwähnt, zu jeweils gleichen Teilen – also je zur Hälfte – Eigentümerpartner werden bzw. sind.

---

<sup>28</sup> § 13 WEG; Nähere Def. in Kapitel III.B. 20, und das Kapitel V. – die Eigentümerpartnerschaft.

<sup>29</sup> Vgl. Kapitel II. 2 ff.

<sup>30</sup> „Für die Eigentümerpartnerschaft gelten, soweit im Folgenden keine besonderen Regelungen getroffen werden, die Bestimmungen des 16. Hauptstücks des Zweiten Teils des ABGB.“

<sup>31</sup> Bayer, ERV-Grundbuchsankträge zum Wohnungseigentum 6.

Losgelöst von der wohnungseigentumsgesetzlich normierten Eigentümerpartnerschaft sei an dieser Stelle weiters auf die Möglichkeit der gesellschaftsrechtlichen Gründung einer eingetragenen Personengesellschaft mehrerer natürlicher Personen, als (grundbuchsfähiger, zukünftiger) Eigentümer eines Mindestanteiles, bzw. des damit verbundenen Wohnungseigentums, hingewiesen.

## B. Begrifflichkeiten

Unabhängig des einschränkenden Titels dieser Arbeit und um dem Leser ein durchwegs allumfassendes Bild des österreichischen Wohnungseigentums(-gesetzes) darzubieten, seien an dieser Stelle die einschlägigen, wenn auch nicht zwingend titelrelevanten, wohnungseigentumsrechtlichen Begriffe dargestellt und erläutert:

Vorläufiges Wohnungseigentum: § 2 Abs 1 WEG

*„Vorläufiges Wohnungseigentum ist das nach den Regelungen im 10. Abschnitt beschränkte Wohnungseigentum, das unter den dort umschriebenen Voraussetzungen vom Alleineigentümer einer Liegenschaft begründet werden kann.“*

Nur der Alleineigentümer kann vorläufiges Wohnungseigentum begründen; („endgültiges“) Wohnungseigentum<sup>32</sup> bedarf des Miteigentums mindestens zweier einverleibter Eigentümer.

Wohnungseigentumsobjekte: § 2 Abs 2 WEG

*„Wohnungseigentumsobjekte sind Wohnungen, sonstige selbständige Räumlichkeiten und Abstellplätze für Kraftfahrzeuge (wohnungseigentumstaugliche Objekte), an denen Wohnungseigentum begründet wurde. Eine Wohnung ist ein baulich abgeschlossener, nach der Verkehrsauffassung selbständiger Teil eines Gebäudes, der nach seiner Art und Größe geeignet ist, der Befriedigung eines individuellen Wohnbedürfnisses von Menschen zu dienen. Eine sonstige selbständige Räumlichkeit ist ein baulich abgeschlossener, nach der Verkehrsauffassung selbständiger Teil eines Gebäudes, dem nach seiner Art und Größe eine erhebliche wirtschaftliche Bedeutung zukommt, wie etwa ein selbständiger Geschäftsraum oder eine Garage. Ein Abstellplatz für ein*

---

<sup>32</sup> Wohnungseigentum siehe Kapitel III.A. .

*Kraftfahrzeug ist eine - etwa durch Bodenmarkierung - deutlich abgegrenzte Bodenfläche, die ausschließlich zum Abstellen eines Kraftfahrzeugs gewidmet und dazu nach ihrer Größe, Lage und Beschaffenheit geeignet ist; eine Stellfläche etwa aus Metall, die zu einer technischen Vorrichtung zur platz sparenden Unterbringung von Kraftfahrzeugen gehört, ist einer Bodenfläche gleichzuhalten.“*

Gemäß der obgenannten Norm stellen folgende Objekte:

- Wohnungen,
- sonstige selbständige Räumlichkeiten,
- Abstellplätze für Kraftfahrzeuge,
- generell: wohnungseigentumstaugliche Objekte, an denen Wohnungseigentum begründet wurde,

Wohnungseigentumsobjekte dar.

Zunächst gilt es, und ist für das Verständnis des gesamten normierten österreichischen WEG von großer Relevanz, die zwei gesetzlich textierten Überbegriffe, nämlich „Wohnungseigentumsobjekt“ und „wohnungseigentumstaugliches Objekt“ zu unterscheiden; Wohnungseigentumstaugliche Objekte werden erst durch die durchgeführte Begründung von Wohnungseigentum<sup>33</sup> zum (eigentlichen) Wohnungseigentumsobjekt – es ist sohin zu unterscheiden, ob Anteile gemeint sind, an denen Wohnungseigentum bereits begründet wurde, oder ob es sich um Anteile handelt, die einer Wohnungseigentumsbegründung zumindest zugänglich wären.<sup>34</sup>

Ad Wohnungen: Hierbei ist der Gesetzestext, gemäß § 2 Abs 2 Satz 2 WEG regelrecht selbsterklärend und für die Rechtsunterworfenen, wie auch für Rechtsanwender, klar verständlich: *„Eine Wohnung ist ein baulich abgeschlossener, nach der Verkehrsauffassung selbständiger Teil eines Gebäudes, der nach seiner Art und Größe geeignet ist, der Befriedigung eines individuellen Wohnbedürfnisses von Menschen zu dienen.“*

Ad sonstige selbständige Räumlichkeiten: Gemäß § 2 Abs 2 Satz 3 WEG gilt: *„Eine sonstige selbständige Räumlichkeit ist ein baulich abgeschlossener, nach der*

---

<sup>33</sup> Siehe Kapitel III.C. .

<sup>34</sup> Näheres siehe Kapitel III.C.; An allgemeinen Teilen der Liegenschaft kann, gemäß § 3 Abs 3 WEG, kein Wohnungseigentum begründet werden.



*Verkehrsauffassung selbständiger Teil eines Gebäudes, dem nach seiner Art und Größe eine erhebliche wirtschaftliche Bedeutung zukommt, wie etwa ein selbständiger Geschäftsraum oder eine Garage.“*

Unter anderem hat der OGH<sup>35</sup> für ein „Lager“ mit einem geringen Flächenausmaß zwischen 1,3 m<sup>2</sup> und 6,5 m<sup>2</sup> diese „erhebliche wirtschaftliche Bedeutung“ abgelehnt und sohin in Folge eine Wohnungseigentumsbegründung als sonstige selbständige Räumlichkeit verneint.

Ad Abstellplätze für Kraftfahrzeuge: Gemäß § 2 Abs 2 Satz 4 WEG gilt: *„Ein Abstellplatz für ein Kraftfahrzeug ist eine - etwa durch Bodenmarkierung - deutlich abgegrenzte Bodenfläche, die ausschließlich zum Abstellen eines Kraftfahrzeugs gewidmet und dazu nach ihrer Größe, Lage und Beschaffenheit geeignet ist; eine Stellfläche etwa aus Metall, die zu einer technischen Vorrichtung zur Platz sparenden Unterbringung von Kraftfahrzeugen gehört, ist einer Bodenfläche gleichzuhalten.“*

Von entscheidender Bedeutung ist, dass die (Boden-)Fläche ausschließlich zum Abstellen von ein oder mehrspurigen Kraftfahrzeugen, hiezu durch ihre Größe, Lage und Beschaffenheit geeignet, gewidmet ist; dient die entsprechende Fläche noch einer weiteren, bzw. anderen, Funktion kann daran separates Wohnungseigentum nicht begründet werden, vielmehr könnte es sich an einer derart genutzten Fläche um Zubehör-Wohnungseigentum<sup>36</sup> oder gar um einen „lediglich“ allgemeinen Teil der Liegenschaft handeln.<sup>37</sup>

Allerdings, so zumindest die Praxis, darf und soll die Ausschließlichkeit zum Abstellen eines Kraftfahrzeuges nicht unnötig überdehnt werden. Das „Lagern“ von Autoreifen zum Beispiel, als zusätzliche Widmung zu dem Abstellen des Fahrzeuges auf der Fläche, schadet daher dem selbständigen Wohnungseigentum nicht, mit der Begründung, dass ein sehr enger Zusammenhang zwischen der dienenden Nutzung, als

---

<sup>35</sup> OGH 6.11.2007, 5 Ob 175/07g.

<sup>36</sup> Siehe sogleich nachfolgende Begriffserläuterung 17.

<sup>37</sup> Bayer, ERV-Grundbuchsansprüche zum Wohnungseigentum 3; klarstellend dazu Holzapfel in Kothbauer/Sammer/Berger/Holzapfel, Dirnbacher Praxiskommentar WEG 2017<sup>8</sup> 46: *„Nach derzeitiger Rechtslage kann ein Abstellplatz – sofern nicht vor dem 01.07.2002 daran Zubehör-Wohnungseigentum begründet wurde und dieses Zubehör-Wohnungseigentum noch aufrecht ist – nur (je nach Widmung) entweder selbständiges Wohnungseigentumsobjekt oder allgemeiner Teil der Liegenschaft sein. Das vor dem Inkrafttreten des WEG (01.07.2002) begründete Zubehör-Wohnungseigentum an Kfz-Abstellplätzen bleibt indes weiterhin gültig (§ 56 Abs 1 WEG).“*

Reifenlager, und der eigentlichen Widmung: Kfz-Abstellplatz, bestehe (natürlich sollte aber dies wiederum in andere Richtung nicht überspannt werden und unzählige Reifensätze auf der Fläche gelagert werden).<sup>38</sup>

Ebenso stellt § 2 Abs 2 letzter Halbsatz WEG klar, dass auch Parkwippen oder Stapelparker Wohnungseigentumsobjekte sein können; es kommt darauf an, dass dem Kfz-Abstellplatz-Wohnungseigentümer eine genau definierte Fläche, gemäß den Voraussetzungen in § 2 Abs 2 Satz 4 WEG, zur alleinigen bzw. ausschließlichen Nutzung zur Verfügung steht.

Kfz-Abstellflächen, die innerhalb eines Gartens als Zubehör-Wohnungseigentum liegen, gelten ebenso als Wohnungseigentumsobjekte, sofern die generellen Voraussetzungen gegeben sind.<sup>39</sup>

An einer größeren technischen Kfz-Parkanlage in Form eines Verschiebesystem, in dem das Kraftfahrzeug unter mechanischer und technischer Hilfe auf einer beliebigen freien Fläche deponiert wird (z.B.: größere vollautomatische Kfz-Parkanlagen vor allem in Ballungsgebieten), ist die Wohnungseigentumstauglichkeit allerdings zu verneinen, genauso wie an der mechanischen, technischen Vorrichtungen eines Stapelparkplatzes.<sup>40</sup>

Unter Bezugnahme auf die historische Entwicklung<sup>41</sup> kann zusammenfassend an dieser Stelle wiedergegeben werden, dass erst seit dem WEG 2002 an Kfz-Abstellplätzen separates Wohnungseigentum begründet werden kann; zuvor (im WEG 1975) galten diese als Zubehör-Wohnungseigentum und war sohin ein Verkauf an Nicht-Miteigentümer der Liegenschaft nicht möglich.

Nunmehr haben die Eigentümer bei Begründung von Wohnungseigentum „lediglich“ die Wahl: sollen die Kfz-Abstellflächen selbständige Wohnungseigentumsobjekte darstellen und dementsprechend begründet werden, oder sollen diese allgemeiner Teil der Liegenschaft bleiben – eine andere Möglichkeit, insbesondere die des Zubehör-Wohnungseigentums, gibt es nicht.<sup>42 43</sup>

---

<sup>38</sup> *Bayer*, ERV-Grundbuchsanhträge zum Wohnungseigentum 3; *Holzappel* in Kothbauer/Sammer/Berger/Holzappel, Dirnbacher Praxiskommentar WEG 2017<sup>8</sup> 41.

<sup>39</sup> OGH 28.8.2007, 5 Ob 129/07t.

<sup>40</sup> Diese technische Vorrichtung steht im Eigentum der Eigentümergemeinschaft.

<sup>41</sup> Vgl. die Ausführungen in Kapitel II. .

<sup>42</sup> Vgl. *Holzappel* in Kothbauer/Sammer/Berger/Holzappel, Dirnbacher Praxiskommentar WEG 2017<sup>8</sup> 46: „Nach derzeitiger Rechtslage kann ein Abstellplatz – sofern nicht vor dem 01.07.2002 daran

Erst unlängst entschied der OGH<sup>44</sup>, dass an einem Abstellplatz, der auf Grund seiner Widmung und/oder der praktischen Verkehrsauffassung, zum Abstellen von mehreren Kraftfahrzeugen geeignet und gedacht ist, kein Wohnungseigentum begründet werden kann – lediglich ein Abstellplatz für quantitativ ein Fahrzeug ist wohnungseigentumstauglich. Festgehalten sei in diesem Zusammenhang, dass es keine gesetzlichen Vorgaben hinsichtlich der Größe oder Ausmaße eines Abstellplatzes gibt; so ist nicht nur ein PKW-Abstellplatz, sondern auch eine Abstellfläche für LKW, Busse oder Ähnlichem, wohnungseigentumstauglich, solange es sich nach der Verkehrsauffassung um eine Fläche für ein Kraftfahrzeug, und nicht um einen Doppel-, Drilling-, usw. Parkplatz, handelt. Nach Ansicht des OGH ist ein Abstellplatz in den Dimensionen: 3 Meter Breite, 10 Meter Länge noch als wohnungseigentumstauglicher Abstellplatz für ein Kraftfahrzeug zu beurteilen, und ist im jeweiligen Fall der konkrete Bedarf an Abstellflächen für groß dimensionierte Kraftfahrzeuge, sowie deren sichere und bequeme Nutzbarkeit, zu berücksichtigen.

Im Zusammenhang mit der Begründung von Wohnungseigentum<sup>45</sup> sei an dieser Stelle vorweggenommen, dass, gemäß § 5 Abs 3 WEG, an Kfz-Abstellplätzen, innerhalb eines Zeitraumes von drei Jahren nach Wohnungseigentumsbegründung an der Liegenschaft, nur Eigentümer bzw. Eigentümerpartnerschaften<sup>46</sup> von Wohnungseigentum an einer Wohnung oder einem selbständigen Geschäftsraum (Achtung: diese gilt jedoch nicht für Wohnungseigentümer von sonstigen selbständigen Räumlichkeiten, die keine selbständigen Geschäftsräume sind, wie z.B.: der Wohnungseigentümer einer Garage), inneliegend der bezüglichen Liegenschaft (- das Gesetz spricht in diesem Kontext von einem sogenannten Bedarfsobjekt), Wohnungseigentum erworben werden kann; der

---

*Zubehör-Wohnungseigentum begründet wurde und dieses Zubehör-Wohnungseigentum noch aufrecht ist – nur (je nach Widmung) entweder selbständiges Wohnungseigentumsobjekt oder allgemeiner Teil der Liegenschaft sein. Das vor dem Inkrafttreten des WEG (01.07.2002) begründete Zubehör-Wohnungseigentum an Kfz-Abstellplätzen bleibt indes weiterhin gültig (§ 56 Abs 1 WEG).“.*

<sup>43</sup> § 56 Abs 1 WEG: „Wurde vor dem 1. Juli 2002 ein Abstellplatz für ein Kraftfahrzeug gemäß § 1 Abs. 2 WEG 1975 mit einer Wohnung oder sonstigen selbständigen Räumlichkeit verbunden, so bleibt diese Verbindung weiterhin gültig.“.

<sup>44</sup> OGH 4.5.2017, 5 Ob 141/16w; OGH 5 Ob 141/16w Zak 2017/407.

<sup>45</sup> Näheres siehe Kapitel III.C. .

<sup>46</sup> Die Eigentümerpartnerschaft wird als eine Person gesehen und darf innerhalb der Drei-Jahres-Frist nur Wohnungseigentum an einem Abstellplatz, oder gemäß deren Bedarfsobjektsanzahl, erwerben; der singuläre Wohnungseigentumspartner gehört nicht zu den „begünstigten“ Bedarfsobjekt-Eigentümern – Vgl. hierzu OGH 20.9.2005, 5 Ob 173/05 k.

Gesetzgeber sieht einen Bedarf an Kfz-Abstellplätzen bei diesen Wohnungseigentümern und will mit der Regelung des § 5 Abs 2 WEG deren Interessen schützen und sicherstellen.<sup>47</sup>

Hat ein Wohnungseigentümer mehrere Bedarfsobjekte, so kann er, entsprechend dieser Anzahl, innerhalb der Drei-Jahres-Frist quantitativ ebenso viele Abstellplätze erwerben; darüber hinaus ist dem Bedarfsobjekt-Wohnungseigentümer der Erwerb einer überschießenden Anzahl an Kfz-Abstellplätzen, gemessen an der Anzahl seiner im Wohnungseigentum stehenden Bedarfsobjekte, nur dann möglich, wenn die Zahl der auf der Liegenschaft vorhandenen (und als Wohnungseigentumsobjekte gewidmete) Kfz-Abstellplätze, die Zahl der bezüglichen Bedarfsobjekte übersteigt, sowie wenn unter Umständen etwaige schriftliche Verzichtserklärungen der Bedarfsobjekt-Wohnungseigentümer hinsichtlich eines Abstellplatzes vorliegen.

Die Drei-Jahres-Frist für Nicht-Bedarfsobjekt-Wohnungseigentümer beginnt mit der erstmaligen Begründung von Wohnungseigentum.<sup>48</sup>

Gemäß § 5 Abs 2 letzter Satz WEG gilt: *„Nach Ablauf der dreijährigen Frist können auch andere Personen Wohnungseigentum an einem Abstellplatz erwerben. Die Beschränkungen des ersten und zweiten Satzes gelten nicht für denjenigen Wohnungseigentumsorganisator,<sup>49</sup> der im Wohnungseigentumsvertrag als Hauptverantwortlicher für die Wohnungseigentumsbegründung und den Abverkauf der Wohnungseigentumsobjekte bezeichnet ist; dies kann je Liegenschaft nur eine einzige Person sein.“*

Der OGH Entscheidung 5 Ob 129/07t, vom 28.8.2007, folgend, ist die Wohnungseigentumstauglichkeit sowohl von Wohnungen, sonstigen selbständigen Räumlichkeiten, als auch von Kfz-Abstellplätzen, in § 2 Abs 2 WEG vollinhaltlich zwingend normiert; grundbücherliche Eintragungen und Nutzwertfeststellungen, die wider diesen zwingenden Grundsätzen erfolgten oder erstellt wurden, sind nichtig.

---

<sup>47</sup> Allerdings gilt es RIS-Justiz RS0118481 zu beachten, denn *„Wohnungseigentum kann an einer Liegenschaft bereits vor Errichtung der Gebäude nur auf Grund der behördlich genehmigten Baupläne begründet werden. Für die Einverleibung von Wohnungseigentum ist die Errichtung des Baus selbst nicht Voraussetzung.“* – sohin kann die effektive Wirkung der dreijährigen zeitlichen Beschränkung bzw. Privilegierung durchaus umgangen werden.

<sup>48</sup> LG f ZRS Wien, 46 R 302/05 k.

<sup>49</sup> Nähere Def. in Kapitel III.B. 19 f.

Zubehör-Wohnungseigentum: § 2 Abs 3 WEG

*„Zubehör-Wohnungseigentum ist das mit dem Wohnungseigentum verbundene Recht, andere, mit dem Wohnungseigentumsobjekt baulich nicht verbundene Teile der Liegenschaft, wie etwa Keller- oder Dachbodenräume, Hausgärten oder Lagerplätze, ausschließlich zu nutzen. Diese rechtliche Verbindung setzt voraus, dass das Zubehörobjekt ohne Inanspruchnahme anderer Wohnungseigentums- oder Zubehörobjekte zugänglich und deutlich abgegrenzt ist.“*

Der Gesetzestext ist hierbei selbsterklärend und für die Rechtsunterworfenen, wie auch für Rechtsanwender, klar verständlich; ergänzend sei an dieser Stelle festgehalten, dass für Terrassen und Balkone das Zubehör-Wohnungseigentum nicht (mehr)<sup>50</sup> möglich ist – diese gelten nunmehr als Teil der Wohnung und sind bei der Nutzwertberechnung zu berücksichtigen.

Allgemeine Teile der Liegenschaft: § 2 Abs 4 WEG

*„Allgemeine Teile der Liegenschaft sind solche, die der allgemeinen Benützung dienen oder deren Zweckbestimmung einer ausschließlichen Benützung entgegensteht.“*

Wie bereits bei den Kfz-Abstellplätzen angeführt, können diese entweder Wohnungseigentumsobjekte oder allgemeiner Teil der Liegenschaft sein; zwingend allgemeine Teile sind zum Beispiel: Stiegenhaus bzw. Gangbereich, Dach, Fassade bzw. tragende Mauern des Hauses, ein nicht im Alleineigentum stehender Aufzug.

Benützungsregelungen: § 17 WEG

Der Gesetzestext ist hierbei selbsterklärend und für die Rechtsunterworfenen, wie auch für Rechtsanwender, klar verständlich:

Abs 1 *„Sämtliche Wohnungseigentümer können schriftlich eine Vereinbarung über die Benützung der verfügbaren allgemeinen Teile der Liegenschaft treffen.“*

Abs 2 *„Jeder Wohnungseigentümer kann eine gerichtliche Regelung über die Benützung der verfügbaren allgemeinen Teile der Liegenschaft oder die gerichtliche Abänderung einer bestehenden Regelung aus wichtigen Gründen beantragen. Im*

---

<sup>50</sup> Siehe Kapitel II. 6.

*erstgenannten Fall kann während des Verfahrens über den Antrag mit einer Mehrheit von zwei Dritteln der Anteile eine vorläufige Benützungsbefreiung beschlossen werden.“*

Eine vorläufige Benützungsbefreiung gemäß § 17 Abs 2 letzter Satz WEG ist nicht eintragungsfähig.

*Abs 3 „Die Benützungsbefreiung wird durch den Wechsel eines Wohnungseigentümers nicht berührt. Sie ist bei Festsetzung durch das Gericht von Amts wegen, sonst, sofern die Unterschrift auch nur eines Wohnungseigentümers öffentlich beglaubigt ist, auf Antrag dieses oder eines anderen Wohnungseigentümers im Grundbuch ersichtlich zu machen.“*

Allerdings gilt es zu beachten, dass neu einverleibte Wohnungseigentümer sich einer früheren Benützungsbefreiung nicht unterwerfen müssen, bzw. dieser nicht zustimmen müssen.<sup>51</sup>

Nutzfläche:<sup>52</sup> § 2 Abs 7 WEG

*„Die Nutzfläche ist die gesamte Bodenfläche eines Wohnungseigentumsobjekts abzüglich der Wandstärken sowie der im Verlauf der Wände befindlichen Durchbrechungen und Ausnehmungen. Treppen, offene Balkone und Terrassen sowie Zubehörobjekte im Sinne des Abs. 3 sind bei der Berechnung der Nutzfläche nicht zu berücksichtigen; für Keller- und Dachbodenräume gilt dies jedoch nur, soweit sie ihrer Ausstattung nach nicht für Wohn- oder Geschäftszwecke geeignet sind.“*

Nutzwert:<sup>53</sup> § 2 Abs 8 WEG

*„Der Nutzwert ist die Maßzahl, mit der der Wert eines Wohnungseigentumsobjekts im Verhältnis zu den Werten der anderen Wohnungseigentumsobjekte der Liegenschaft bezeichnet wird. Er ergibt sich aus der Nutzfläche des Objekts und aus Zuschlägen oder Abstrichen für werterhöhende oder wertvermindernde Eigenschaften desselben.“*

---

<sup>51</sup> OGH 28.2.2005, 5 Ob 209/04b; OGH 5 Ob 209/04b wobl 2005/86;  
OGH 5 Ob 209/04b NZ 2005/8; OGH 5 Ob 209/04b MietSlg 57.555/LVII.

<sup>52</sup> Im Zusammenhang mit Kapitel III.A. .

<sup>53</sup> Im Zusammenhang mit Kapitel III.A. .

Mindestanteil:<sup>54</sup> § 2 Abs 9 WEG

*„Der Mindestanteil ist jener Miteigentumsanteil an der Liegenschaft, der zum Erwerb von Wohnungseigentum an einem Wohnungseigentumsobjekt erforderlich ist. Er entspricht dem Verhältnis des Nutzwerts des Objekts zur Summe der Nutzwerte aller Wohnungseigentumsobjekte der Liegenschaft.“*

Der Mindestanteil findet, bei Einverleibung des Wohnungseigentums, in Form eines mathematischen Bruches seinen Weg in das Grundbuch, wobei der Zähler den Nutzwert des betreffenden Wohnungseigentumsobjektes wiedergibt und der Nenner die Summe der Nutzwerte aller Wohnungseigentumsobjekte der Liegenschaft darstellt; werden sämtliche Zähler aller Wohnungseigentumsobjekte zusammengezählt hat der Bruch schlussendlich die Zahl 1 zu ergeben.

Wohnungseigentümer:<sup>55</sup> § 2 Abs 5 Satz 1 WEG

*„Wohnungseigentümer ist ein Miteigentümer der Liegenschaft, dem Wohnungseigentum an einem darauf befindlichen Wohnungseigentumsobjekt zukommt.“*

Als Wohnungseigentümer kommen in Frage: eine natürliche, eine juristische Person, eine eingetragene Personengesellschaft gemäß §§ 105 ff UGB, oder zwei natürliche Personen in Form einer Eigentümerpartnerschaft.

Wohnungseigentumsbewerber: § 2 Abs 6 Satz 1 WEG

*„Wohnungseigentumsbewerber ist derjenige, dem schriftlich, sei es auch bedingt oder befristet, von einem Wohnungseigentumsorganisator die Einräumung von Wohnungseigentum an einem bestimmt bezeichneten wohnungseigentumstauglichen Objekt zugesagt wurde.“*

Wohnungseigentumsorganisator: § 2 Abs 6 Satz 2 WEG

*„Wohnungseigentumsorganisator ist sowohl der Eigentümer oder außerbücherliche Erwerber der Liegenschaft als auch jeder, der mit dessen Wissen die organisatorische Abwicklung des Bauvorhabens oder - bei bereits bezogenen Gebäuden - der*

---

<sup>54</sup> Im Zusammenhang mit Kapitel III.A. .

<sup>55</sup> Im Zusammenhang mit Kapitel III.A. .

*Wohnungseigentumsbegründung durchführt oder an dieser Abwicklung in eigener Verantwortlichkeit beteiligt ist.“*

Unter Bezugnahme auf § 5 Abs 2 letzter Satz WEG<sup>56</sup> sei an dieser Stelle festgehalten, dass in dieser Norm ein „operativ tätiger“ Wohnungseigentumsorganisator gemeint ist – ergo diejenige Person, welche laut Wohnungseigentumsvertrag als Hauptverantwortlicher für die Wohnungseigentumsbegründung und den Abverkauf der Wohnungseigentumsobjekte genannt ist – dies kann pro Liegenschaft lediglich eine einzige Person sein.

Miteigentumsbewerber: § 2 Abs 6 Satz 3 WEG

*„Miteigentumsbewerber ist derjenige, dem im Fall der Begründung von vorläufigem Wohnungseigentum schriftlich, sei es auch bedingt oder befristet, vom (früheren) Alleineigentümer die Einräumung von Miteigentum an der Liegenschaft und der Erwerb von Wohnungseigentum an einem bestimmt bezeichneten Wohnungseigentumsobjekt zugesagt wurde.“*

Eigentümerpartnerschaft:<sup>57</sup> § 2 Abs 10 WEG

*„Die Eigentümerpartnerschaft ist die Rechtsgemeinschaft zweier natürlicher Personen, die gemeinsam Wohnungseigentümer eines Wohnungseigentumsobjekts sind.“*

An dieser Stelle sei auf, das eigens der Eigentümerpartnerschaft gewidmete, Kapitel V. verwiesen.

Eigentümergeinschaft: § 18 WEG

*Abs 1, „Die Eigentümergeinschaft kann in Angelegenheiten der Verwaltung der Liegenschaft Rechte erwerben und Verbindlichkeiten eingehen sowie klagen und geklagt werden. Für Klagen gegen die Eigentümergeinschaft ist das Gericht örtlich zuständig, in dessen Sprengel die Liegenschaft gelegen ist. Bei diesem Gericht kann auch ein Wohnungseigentümer von der Eigentümergeinschaft geklagt werden. Forderungen gegen die Eigentümergeinschaft können gegen die einzelnen*

---

<sup>56</sup> Siehe auch 16.

<sup>57</sup> Im Zusammenhang mit Kapitel III.A. .



*Wohnungseigentümer nur nach Maßgabe des Abs. 4 zweiter Satz und nur durch gesonderte Klagsführung geltend gemacht werden.“*

*Abs 2.,Die Wohnungseigentümer können der Eigentümergemeinschaft aus ihrem Miteigentum erfließende Unterlassungsansprüche sowie die Liegenschaft betreffende Gewährleistungs- und Schadenersatzansprüche abtreten, wodurch die Eigentümergemeinschaft diese Ansprüche erwirbt und in eigenem Namen geltend machen kann. Unterlässt die Eigentümergemeinschaft die Geltendmachung eines ihr abgetretenen Anspruchs und droht dadurch eine Frist für die Anspruchsverfolgung abzulaufen, so kann der betreffende Wohnungseigentümer den Anspruch für die Eigentümergemeinschaft geltend machen.“*

Hinsichtlich der Verwaltungsregelung trifft Abs 3 genaue Regelungen.

Eigentümerversorger: § 22 WEG

*Abs 1.,Die Eigentümergemeinschaft kann aus dem Kreis der Wohnungseigentümer eine natürliche Person mit deren Zustimmung zum Eigentümerversorger bestellen. Der Eigentümerversorger vertritt die Eigentümergemeinschaft gegenüber dem bestellten Verwalter, soweit dieser die Belange der Gemeinschaft wegen widerstreitender eigener Interessen - wie etwa im Fall einer gerichtlichen oder außergerichtlichen Auseinandersetzung zwischen ihm und der Gemeinschaft - nicht ausreichend wahrnehmen kann, sowie in dem von der Interessenkollision betroffenen Geschäftsbereich auch gegenüber Dritten. Die Funktion des Eigentümerversorgers endet spätestens zwei Jahre nach seiner Bestellung; eine Wiederbestellung ist jedoch zulässig.“*

## C. Begründung von Wohnungseigentum

Nur unter der Voraussetzung, dass folgende drei Unterlagen (in cumulo) dem jeweilig zuständigen Grundbuchsgericht, in inhaltlich korrekter Weise, vorgelegt wurden, wird die Begründung von Wohnungseigentum, bzw. die Einverleibung von Wohnungseigentum erfolgreich gelingen;<sup>58</sup> diese sind:

---

<sup>58</sup> Vgl. § 6 WEG.

- 1.) der sogenannte Wohnungseigentumsvertrag, gemäß § 3 Abs 1 Z 1 WEG – eine schriftliche Vereinbarung sämtlicher Miteigentümer der Liegenschaft – gemäß §§ 31 und 32 GBG mit beglaubigter Unterfertigung aller Miteigentümer, oder die gerichtliche Entscheidung, gemäß § 3 Abs 1 Z 2 bis 4 WEG,
  - a) über eine Klage nach § 43 WEG, oder
  - b) in einem Verfahren zur Aufhebung einer Miteigentümergeinschaft, oder
  - c) hinsichtlich der Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens und der ehelichen Ersparnisse;<sup>59</sup>
  
- 2.) der Nachweis über den Bestand an wohnungseigentumstauglichen Objekten, mittels
  - a) amtlicher Bescheinigung der Baubehörde, oder
  - b) eines Gutachtens, ausgestellt von einem für den Hochbau zuständigen Ziviltechnikers oder von einem allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen für das Hochbau- und Immobilienwesen;
  
- 3.) die Darstellung der Nutzwerte in Form:
  - a) eines Nutzwertgutachtens, oder
  - b) einer rechtskräftigen Entscheidung über die gerichtliche Nutzwertfeststellung.

Gemäß § 3 Abs 2 WEG gilt: *„Die Begründung von Wohnungseigentum ist nur zulässig, wenn sie sich auf alle wohnungseigentumstauglichen Objekte bezieht, die nach der Widmung der Miteigentümer als Wohnungseigentumsobjekte vorgesehen sind.“*

An allgemeinen Teilen der Liegenschaft kann, gemäß § 3 Abs 3 WEG, kein Wohnungseigentum begründet werden.

Es gilt jedoch (insbesondere für den juristischen Praktiker) zu beachten, dass das Grundbuchsgericht, trotz Vorlage sämtlicher Unterlagen, insbesondere hinsichtlich der Bescheinigung über den Bestand an wohnungseigentumstauglichen Objekten, stets verpflichtet ist, die Wohnungseigentumstauglichkeit der angegebenen Objekte selbst zu

---

<sup>59</sup> Vgl. §§ 81-98 EheG.

prüfen,<sup>60</sup> und sohin empfiehlt es sich, Baupläne im Konvolut der genannten Unterlagen mit einzubinden und zur Überprüfbarkeit dem Grundbuch mit vorzulegen.

#### IV. Tod des Wohnungs-(allein)eigentümers

Auf Grund des § 12 Abs 2 WEG gilt es zunächst im Zuge und Rahmen des Verlassenschaftsverfahrens festzustellen, wem der Mindestanteil, bzw. das damit einhergehende verbundene Wohnungseigentum, nach den „allgemeinen“ erbrechtlich relevanten Regelungen, (als Erbe, Vermächtnisnehmer, oder Beschenkter auf den Todesfall) zufällt bzw. zufallen würde.

Unter Berücksichtigung der, in diesem Zusammenhang geltenden, wohnungseigentumsgesetzlichen Normen, sind folgende Konstellationen zur Rechtsnachfolge, in die Stellung des verstorbenen Alleineigentümers, möglich:

- eine Person – sowohl eine natürliche, als auch eine juristische Person, ebenso auch eine eingetragene Personengesellschaft, als Einzel- oder Gesamtrechtsnachfolger – a l l e i n e, oder
- zwei natürliche Personen, zu jeweils gleichen Teilen (sohin je zur Hälfte) – g e m e i n s a m .

Andere Rechtsnachfolgen, auch wenn diese nach den erbrechtlichen Regelungen denkbar und auch rechtens erscheinen, allerdings den einschlägigen wohnungseigentumsgesetzlichen Normen, insbesondere § 12 Abs 1 WEG, widersprechen, sind nicht möglich und werden spätestens bei der grundbücherlichen Durchführung zu erheblichen Problemen bzw. dessen Undurchführbarkeit und Nicht-Eintragung führen; diesbezügliche, vorallem in der Praxis immer wieder vorkommende, Szenarien könnten sein:

- zwei natürliche Personen, zu unterschiedlichen (An-)Teilen – sohin nicht jeweils zur Hälfte (dieses Problem stellt sich zumeist aufgrund verschiedener Erbquoten);

---

<sup>60</sup> Gemäß § 94 GBG.

- mehr als zwei natürliche Personen;
- eine natürliche Person und eine juristische Person / eingetragene Personengesellschaft.

Käme bzw. kommt es, in solch gelagerten Fällen, innerhalb des Verlassenschaftsverfahrens (vor dem Gerichtskommissär oder dem zuständigen Verlassenschaftsrichter) nicht zu einer Einigung der Rechtsnachfolge, auch in wohnungseigentumsgesetzlich-konformer Art und Weise, insbesondere durch den Abschluss eines Erbteilungsübereinkommens,<sup>61</sup> oder der Schaffung einer eingetragenen Personengesellschaft (vgl. § 12 Abs 2 WEG), muss das Verlassenschaftsgericht,<sup>62</sup> gemäß § 12 Abs 2 WEG, während aufrechten Verlassenschaftsverfahren, „... *eine öffentliche Feilbietung des Mindestanteiles und des damit verbundenen Wohnungseigentums durch Versteigerung ...*“<sup>63 64</sup> vornehmen.

Der daraus lukrierte Versteigerungserlös würde, in Folge, in den Nachlass fallen und den entsprechenden Rechtsnachfolgern, nach Einantwortung, gemäß deren Erbquoten, zufallen.

---

<sup>61</sup> Gemäß § 181 AußStrG.

<sup>62</sup> OGH 24.10.2013, 6 Ob 92/13t: „...vertritt nunmehr die herrschende Auffassung die Ansicht, dass die öffentliche Feilbietung nach § 12 Abs 2 WEG als eine in einem Sondergesetz vorgesehene Versteigerung nach den Regelungen der EO durchzuführen ist. [...] Die Vornahme einer Versteigerung nach den Vorschriften der §§ 352 ff EO ist aber mit den sonst vom Gerichtskommissär wahrzunehmenden Agenden im Verlassenschaftsverfahren nicht vergleichbar. Diese entspricht eher den dem Gericht vorbehaltenen richterlichen Entscheidungen nach § 1 Abs 2 Z 1 GKG. So ordnet § 352 EO die sinngemäße Anwendung der Bestimmungen über die Zwangsversteigerung an. Nach § 352c EO ist das Meistbot im Streitfall durch Urteil zu verteilen. Schon diese strukturelle Besonderheit des Versteigerungsverfahrens spricht dagegen, dass der Gerichtskommissär während eines anhängigen Verlassenschaftsverfahrens für die Durchführung dieser Versteigerung zuständig ist.“

<sup>63</sup> RIS-Justiz RS0119045: „Die freiwillige Feilbietung soll nur ultima ratio sein. Vor einer öffentlichen Feilbietung hat das Verlassenschaftsgericht (oder der Gerichtskommissär) die Erben auf die Möglichkeit der Gründung einer Erwerbsgesellschaft hinzuweisen und ihnen allenfalls hiezu eine angemessene Frist zu setzen. Zugrundzulegen ist, dass hier ein amtswegiges Vorgehen des Verlassenschaftsgerichts gefordert ist, was einen entsprechenden Antrag eines erbserklärten Erben überflüssig macht. Ihm käme allenfalls ein Antragsrecht zu.“

<sup>64</sup> § 12 Abs 2 letzter Halbsatz WEG.

## V. Die Eigentümerpartnerschaft

Wie bereits in Kapitel III.A. vorweggenommen, steht der Mindestanteil und das damit verbundene Wohnungseigentum, nach österreichischem Recht, auf Grund des Unteilbarkeitsgrundsatzes,<sup>65</sup> grundsätzlich lediglich einer einzigen Person zu; Alleineigentümer eines solchen Mindestanteiles und des damit verbundenen Wohnungseigentums kann nicht nur eine natürliche Person, sondern auch eine juristische Person und ebenso eine eingetragene Personengesellschaft gemäß §§ 105 ff UGB sein.

Wiederholend<sup>66</sup> darf an dieser Stelle die historische Entwicklung der Eigentümerpartnerschaft<sup>67</sup> wiedergegeben werden, welche nachvollziehen lässt, dass im Zuge des WEG 1975 dieser Unteilbarkeitsgrundsatz zunächst lediglich im Hinblick auf Ehegatten „aufgeweicht“ wurde, sodass diese Personen miteinander, bzw. gemeinsam, ein Wohnungseigentumsobjekt erwerben konnten; in Folge wurde diese Möglichkeit durch das WEG 2002 über die Eheleute hinaus, auf die im WEG nunmehr normierte Eigentümerpartnerschaft, ausgeweitet.<sup>68</sup>

Gemäß § 2 Abs 10 WEG versteht das geltende Gesetz die Eigentümerpartnerschaft als eine „... *Rechtsgemeinschaft zweier natürlicher Personen, die gemeinsam Wohnungseigentümer eines Wohnungseigentumsobjekts sind.*“

Auf Grund der in § 13 Abs 1 WEG<sup>69</sup> angeordneten (subsidiären<sup>70</sup>) Geltung des 16. Hauptstückes des ABGB - somit den geltenden §§ 825 ff ABGB folgend - ist die wohnungseigentumsgesetzliche Eigentümerpartnerschaft als

---

<sup>65</sup> Likar-Peer in Ferrari/Likar-Peer, Erbrecht 499: „Der Unteilbarkeitsgrundsatz geht bereits auf das WEG 1948 (§ 7 *leg cit*) zurück. Krit dazu Gantner, Die Sinnhaftigkeit des Unteilbarkeitsgrundsatzes, nämlich die Vermeidung einer allzu großen Zersplitterung eines einzigen Wohnungseigentumsobjektes und der damit verbundenen Schwierigkeiten, ist nach Ansicht des Gesetzgebers nach wie vor gegeben; [...] – Der Unteilbarkeitsgrundsatz bzw. die Regelung der Eigentümerpartnerschaft [...] ist nicht gleichheitswidrig iSd Art 7 B-VG: OGH 30.6.2005, 3 Ob 295/04k.“

<sup>66</sup> Siehe Kapitel II. 2 ff, und III.A. .

<sup>67</sup> § 13 WEG.

<sup>68</sup> Vgl. Kapitel II. 4.

<sup>69</sup> „Für die Eigentümerpartnerschaft gelten, soweit im Folgenden keine besonderen Regelungen getroffen werden, die Bestimmungen des 16. Hauptstücks des Zweiten Teils des ABGB.“

<sup>70</sup> Sofern das WEG keine speziellen Regelungen trifft.

Miteigentumsgemeinschaft<sup>71</sup> in Bezug auf den Mindestanteil und dem damit verbundenen Wohnungseigentum, anzusehen.

Innerhalb, und auf Grund, des WEG wird für das Entstehen einer Eigentümerpartnerschaft keine gesonderte Vereinbarung zwischen den Eigentümerpartnern verlangt; man spricht in diesem Zusammenhang von einer Rechtsgemeinschaft sui generis ohne Vergesellschaftung.<sup>72</sup> Die Eigentümerpartnerschaft gilt als besondere Gemeinschaft innerhalb der Eigentümergeinschaft, allerdings kommt ihr keine Rechtspersönlichkeit zu.

Dem einschlägigen § 13 WEG (genauer: § 13 Abs 2 erster Halbsatz WEG) zur Folge müssen die Eigentümerpartner jeweils Eigentümer eines halben Mindestanteiles<sup>73</sup> sein; Ein unterschiedliches, nicht zur Hälfte bestehendes, Anteilsverhältnis ist rechtlich unmöglich und somit ausgeschlossen.

Von besonderer, insbesondere praktischer, Relevanz ist § 13 Abs 2 zweiter Halbsatz WEG, wonach diese beiden Hälteanteile nicht verschieden belastet sein dürfen, bzw. werden können.<sup>74</sup>

*„Das Gleiche gilt, wenn ein Wohnungseigentümer einer anderen Person unter gleichzeitiger Begründung des gemeinsamen Wohnungseigentums den dazu erforderlichen Anteil am Mindestanteil überträgt.“<sup>75</sup>*

Selbsterklärend und regelrecht allumfassend beschreibend normiert § 13 WEG, dass durch das gemeinsame Wohnungseigentum der Partner, deren Anteile am Mindestanteil

---

<sup>71</sup> Vgl. OGH 28.4.2009, 5 Ob 4/09p; OGH 5 Ob 4/09p JBl 2009/11; OGH 5 Ob 4/09p wobl 2009/10; OGH 5 Ob 4/09p EWR W/3/39.

<sup>72</sup> Erben zwei Personen je zur Hälfte, entsteht die, von der Notwendigkeit des gemeinsamen Agierens in der grundbücherlichen und steuerlichen Thematik abgesehen, Eigentümerpartnerschaft quasi „automatisch“ - ohne jegliches Zutun der Eigentümerpartner.

<sup>73</sup> Begriffserklärung siehe Kapitel III.B. 20f; somit Miteigentümer am selben Grundstück sein – OGH 25.8.2016, 5 Ob 60/16h; OGH 5 Ob 60/16h JusGuide 2016/44/15259; OGH 5 Ob 60/16h MietSlg 68.428/LXVIII; OGH 5 Ob 60/16h immolex 2016/11; OGH 5 Ob 60/16h Zak 2016/742.

<sup>74</sup> OGH 25.8.2016, 5 Ob 51/16k – die Einverleibung eines wechselseitigen Veräußerungs- und/oder Belastungsverbot, gem. § 364c ABGB, ist sohin zulässig, da diese Verfügungsbeschränkung für beide Partner vollkommen gleich wirkt.

OGH 5 Ob 51/16k NZ 2017/6; OGH 5 Ob 51/16k wobl 2017/45;

OGH 5 Ob 51/16k MietSlg 68.134/LXVIII.

<sup>75</sup> § 13 Abs 2 letzter Satz WEG.

derartig verbunden werden bzw. sind, sodass diese Anteile, solange die Eigentümerpartnerschaft besteht:

- gemäß § 13 Abs 3 Satz 1 WEG -

1. nicht getrennt; und

2. lediglich gemeinsam: - beschränkt,

- belastet,<sup>76</sup> oder

- der Zwangsvollstreckung unterworfen,<sup>77</sup>

werden dürfen und können;

sowie

- gemäß § 13 Abs 3 letzter Satz WEG -

Jeder der Partner seinen Anteil am Mindestanteil nur mit beglaubigt unterfertigter Zustimmung<sup>78</sup> des anderen Partners veräußern darf.

§ 13 Abs 3 Satz 2, 3 und 4 WEG regeln das rechtliche Schicksal der zwei Hälfteanteile, bzw. den Umgang mit den Anteilen, mit welchen gemeinsames Wohnungseigentum an einem Wohnungseigentumsobjekt verbunden ist, im Falle einer Zwangsvollstreckung bzw. Exekution und Insolvenz, und werden an dieser Stelle, ohne weitreichendere Erläuterungen, um dem Anspruch der vollständigen Darstellung der Eigentümerpartnerschaft zu genügen, wiedergegeben:

*Abs 3 Satz 2: „Die Zwangsvollstreckung auf Grund eines Exekutionstitels, der bloß gegen einen der Partner besteht, ist nur im Weg des mit der Pfändung des Anspruchs auf Aufhebung des gemeinsamen Wohnungseigentums zu verbindenden Antrags auf Zwangsversteigerung des gesamten Mindestanteils und des damit verbundenen gemeinsamen Wohnungseigentums zulässig.“*

---

<sup>76</sup> OGH 25.8.2016, 5 Ob 149/16x; die Einräumung eines Fruchtgenussrechtes EINES Wohnungseigentumspartners am gesamten Mindestanteil stellt keine getrennte oder unterschiedliche Belastung der Anteil dar ist und ist somit zulässig.

OGH 5 Ob 149/16x NZ 2017/62; OGH 5 Ob 149/16x wobl 2017/18;

OGH 5 Ob 149/16x MietSlg 68.134/LXVIII; OGH 5 Ob 149/16x JusGuide 2016/46/15299;

OGH 5 Ob 149/16x EvBl 2017/19.

<sup>77</sup> OGH 20.9.2009, 3 Ob 180/09f.

<sup>78</sup> OGH 14.7.2015, 5 Ob 90/15v; ergänzend: bereits für die Anmerkung der Rangordnung für die beabsichtigte Veräußerung des halben Mindestanteiles ist die beglaubigte Zustimmung des anderen Eigentümerpartners von Nöten.

OGH 5 Ob 90/15v NZ 2016/33; OGH 5 Ob 90/15v EvBl 2015/153;

OGH 5 Ob 90/15v ÖRPfI 2016/H 2.

Abs 3 Satz 3: *„In diesem Exekutionsverfahren ist der Partner, gegen den kein Exekutionstitel besteht, Beteiligter; er kann zur Wahrung seiner Rechte alle Rechtsmittel erheben, wie wenn er selbst Verpflichteter wäre; überdies kann er gegen diese Exekution Widerspruch erheben (§ 37 der Exekutionsordnung), wenn sich die Exekution auf das Wohnungseigentumsobjekt bezieht, das ihm zur Befriedigung seines dringenden Wohnbedürfnisses dient.“*

Abs 3 Satz 4: *„Unter der selben Voraussetzung hat ein Partner im Fall eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen des anderen Partners das Recht auf Aussonderung von dessen halbem Mindestanteil (§ 44 IO).“*

Hinsichtlich etwaiger Verbindlichkeiten stellt § 13 Abs 4 WEG klar, dass es sich hierbei um eine solidarische Haftung<sup>79</sup> der beiden Eigentümerpartner handelt; des Weiteren wird festgeschrieben, dass, im Gegensatz zu § 829 ABGB,<sup>80</sup> die Eigentümerpartner über das gemeinsame Wohnungseigentum und über die Nutzung des im gemeinsamen Wohnungseigentum stehenden Wohnungseigentumsobjektes nur gemeinsam verfügen dürfen.

*„Die mit ihrem gemeinsamen Wohnungseigentum verbundenen Befugnisse zur Mitwirkung an der Entscheidungsfindung in der Eigentümerpartnerschaft (Äußerungs- und Stimmrecht sowie Minderheitsrechte bei der Willensbildung der Eigentümergemeinschaft) stehen den Partnern nur gemeinsam zu.“<sup>81</sup>*

An dieser Stelle sei (nochmals) erwähnt, dass es sich bei der Eigentümerpartnerschaft um eine besondere Gemeinschaft innerhalb der Eigentümergemeinschaft handelt – es zählt bei der Entscheidungsfindung nicht die einzelne Stimme des singulären Partner, sondern das Wohnungseigentumsobjekt an sich – sohin können beide Partner nur gemeinsam, mit einer übereinstimmenden Willenserklärung<sup>82</sup> (mit-)entscheiden – es gilt

---

<sup>79</sup> Die Haftung zur ungeteilten Hand besteht allerdings nur gegenüber der Außenwelt; im Innenverhältnis besteht jedoch, sofern keine besondere Regelung getroffen wurde, gemäß § 896 ABGB eine gleichteilige Ausgleichsverpflichtung.

<sup>80</sup> *„Jeder Theilhaber ist vollständiger Eigentümer seines Antheiles. In so fern er die Rechte seiner Mitgenossen nicht verletzt, kann er denselben, oder die Nutzungen davon willkürlich und unabhängig verpfänden, vermachen, oder sonst veräußern (§. 361).“*

<sup>81</sup> § 13 Abs 5 WEG.

<sup>82</sup> Die Möglichkeit der Bevollmächtigung des Partners oder eines Dritten in Bezug auf das Stimmrecht ist selbstverständlich möglich.



in diesem Zusammenhang: Objektprinzip statt Kopfprinzip; widersprechende Erklärungen der einzelnen Eigentumspartner sind wirkungslos.

Ebenso verhält es sich bei der Geltendmachung bzw. Durchsetzbarkeit von Individualrechten – diese können ebenfalls nur gemeinsam, durch übereinstimmende Willenserklärungen der beiden Eigentümerpartner vorgenommen werden.<sup>83 84</sup>

Hinsichtlich der Aufhebung bzw. Beendigung einer Eigentümerpartnerschaft stellt die österreichische Gesetzeslandschaft folgende Möglichkeiten zur Verfügung:

. die rechtsgeschäftliche einvernehmliche Beendigung:

Diese Beendigungsmöglichkeit unterliegt keiner eigenen (wohnungseigentums-) gesetzlichen Regelung, denn das einzig Besondere, im Vergleich zu einer Übertragung eines Wohnungseigentumsobjektes eines Wohnungseigentums-Alleineigentümers, oder eines Nicht-Wohnungseigentumsobjektes ist, dass beide, ihr Wohnungseigentumsobjekt aufgebende, Eigentümerpartner nur gemeinsam, ihren jeweiligen Hälfte-Mindestanteil – sohin zusammen den gesamten Mindestanteil, mit welchem Wohnungseigentum verbunden ist – entweder an: eine natürliche Person, eine juristische Person, oder eben (erneut) an zwei natürliche Personen (unter neuerlicher Begründung einer Eigentümerpartnerschaft) übergeben können, oder einer der beiden Partner dem anderen seinen Hälfteanteil überlasst.<sup>85</sup>

. die Zwangsversteigerung des gesamten Mindestanteiles (zwei Varianten):

- der Gläubiger hat gegen beide Eigentümerpartner einen Exekutionstitel, oder
- der Gläubiger hat zwar nur gegenüber einem Eigentümerpartner einen Exekutionstitel, aber mit der Pfändung des Anspruchs auf Aufhebung des gemeinsamen Wohnungseigentums, den verbundenen Antrag auf

---

<sup>83</sup> Vgl. OGH 4.10.2005, 5 Ob 72/05g – gerichtliche Genehmigung einer Änderung; OGH 20.1.2004, 5 Ob 303/03z – Rechnungslegungsbegehren;

OGH 5 Ob 72/05g wobl 2006/42; OGH 5 Ob 72/05g EWR W/16/49;

OGH 5 Ob 303/03z MietSlg 56.559/LVI; OGH 5 Ob 303/03z MietSlg 56.567/LVI;

OGH 5 Ob 303/03z immolex 2004/130; OGH 5 Ob 303/03z EWR II/17/109.

<sup>84</sup> Anderes gilt hinsichtlich der erforderlichen Zustimmung in Bezug auf § 16 Abs 2 WEG – geplante Änderung von anderen Wohnungseigentümern; hier steht dem singulären Eigentümerpartner ein separates Zustimmungs-/Widerspruchsrecht zu.

<sup>85</sup> Hinsichtlich der Möglichkeit der singulären Übertragung an einen Dritten unter Zustimmung des anderen Partners siehe 27, bzw. § 13 Abs 3 letzter Satz WEG.

Zwangsversteigerung des gesamten Mindestanteiles (verbunden mit gemeinsamen Wohnungseigentum), gestellt (§ 13 Abs 3 Satz 2 WEG)<sup>86</sup>.

. die Klage auf Aufhebung der Eigentümerpartnerschaft gemäß § 830 ABGB:

Die Aufhebungsmöglichkeit einer Miteigentumsgemeinschaft mittels Teilungsklage gemäß § 830 ABGB steht jedem Miteigentümer dieser Miteigentumsgemeinschaft zu; da die Eigentümerpartnerschaft eine Miteigentumsgemeinschaft im Sinne des ABGB darstellt,<sup>87</sup> steht sohin dieser Beendigungsmechanismus, von wenigen Ausnahmefällen abgesehen, auch dem einzelnen Eigentümerpartner zu.

Dem beklagten Eigentümerpartner steht gegen die Teilungs-/Aufhebungsklage lediglich der Einwand der Unzeit und/oder des Nachteils zur Verfügung.

In diesem Zusammenhang gilt es besonders § 13 Abs 6 WEG zu beachten, denn dieser normiert zum einen: die Möglichkeit des vertraglichen Ausschlusses der Aufhebungsklage, bzw. dessen Voraussetzungen, und zum anderen: die Unzulässigkeit der Aufhebungsklage bei gewissen gegebenen Umständen.

Demnach bedarf der vertragliche Ausschluss der Schriftform und ist dieser „nur“ für drei Jahre, ab Abschluss der jeweiligen Vereinbarung, rechtswirksam, wobei diese schriftlich, beliebig oft, wiederholt werden kann.

*„Ausnahmsweise kann ein solcher Aufhebungsausschluss auch für längere Zeit oder unbefristet vereinbart werden, wenn für einen der Partner eine bloß dreijährige Bindung aus triftigen Gründen, etwa wegen seines hohen Alters, unzumutbar wäre.“<sup>88</sup>*

Unzulässig ist die Aufhebungsklage dann, wenn die Eigentümerpartner zugleich Ehegatten sind und das gegenständliche Wohnungseigentumsobjekt<sup>89</sup> zumindest einem der Partnern zur Befriedigung des dringenden Wohnbedürfnisses dient, in der Zeit während aufrechter Ehe,<sup>90</sup> oder, wenn das gemeinsame Wohnungseigentumsobjekt<sup>91</sup>

---

<sup>86</sup> Vgl. 27.

<sup>87</sup> Vgl. 26.

<sup>88</sup> § 13 Abs 6 Satz 2 WEG.

<sup>89</sup> Die Unzulässigkeit der Klage betrifft nur das konkrete Wohnungseigentumsobjekt; andere etwaige Objekte, die die Ehegatten ebenso als Eigentümerpartner halten, sind davon nicht berührt. vgl. OGH 22.12.1999, 3 Ob 203/99w.

<sup>90</sup> § 13 Abs 6 Satz 4 WEG.

<sup>91</sup> Die Unzulässigkeit der Klage betrifft nur das konkrete Wohnungseigentumsobjekt; andere etwaige Objekte, die der minderjährige Partner ebenso als Eigentümerpartner hält, sind davon nicht berührt.

einem minderjährigen Partner zur Befriedung seines dringenden Wohnbedürfnisses dient, in der Zeit während dessen Minderjährigkeit.<sup>92 93</sup>

. Tod des Eigentümerpartners gemäß § 14 WEG.<sup>94</sup>

## VI. Tod des Eigentümerpartners

### VI.A. Überblick

§ 5 Abs 1 WEG: „*Das Wohnungseigentum kann von jedem Miteigentümer erworben werden, dessen Anteil dem Mindestanteil entspricht. Zwei natürliche Personen, deren Miteigentumsanteile je dem halben Mindestanteil entsprechen, können als Eigentümerpartnerschaft gemeinsam Wohnungseigentum erwerben (§13).*“

Auf Grund des gemeinsamen Wohnungseigentums werden die Anteile der beiden Eigentümerpartner am Mindestanteil so verbunden, sodass diese Anteile während aufrechter Eigentümerpartnerschaft, nicht getrennt, sondern nur gemeinsam belastet, beschränkt oder gar einer zwangsweisen Vollstreckung unterworfen werden können/dürfen.

Hinsichtlich der Veräußerung eines solchen Anteiles bedarf es der Zustimmung des jeweils anderen Partners; sohin ist, entgegen der landläufigen Meinung, eine Veräußerung lediglich eines halben Anteiles am Mindestanteil, unter Zustimmung des jeweils nicht veräußerungswilligen Partners, sehr wohl zulässig und möglich.<sup>95</sup>

Im Zusammenhang mit dem Ableben eines Miteigentumspartners gilt es, § 14 WEG, insbesondere dessen Abs 1, zu beachten:

- Abs 1 Z 1: Dem überlebenden Wohnungseigentümerpartner fällt der halbe Mindestanteil des Verstorbenen kraft Gesetzes unmittelbar in sein Eigentum zu (=

---

<sup>92</sup> § 13 Abs 6 Satz 5 WEG.

<sup>93</sup> Unzulässig ist es allerdings nicht, wenn der minderjährige Partner selbst die Aufhebungsklage einbringt!, sofern der beklagte Eigentümerpartner nicht auch minderjährig und ein dringendes Wohnbedürfnis an dem gegenständlichen Wohnungseigentumsobjekt hat.

<sup>94</sup> Siehe separates Kapitel VI. .

<sup>95</sup> Gemäß § 13 Abs 3 letzter Satz WEG; Vgl. 27.

Zuwachs bzw. Akkreszenz); eine Rechtsnachfolge auf Grund allgemeiner erbrechtlicher Regelungen wird durch § 14 WEG somit ausgeschlossen;<sup>96</sup>

- Abs 1 Z 2: Der überlebende Wohnungseigentümerpartner kann jedoch trotz der gesetzlichen Regelung des Abs 1 Z 1 nicht „gezwungen“ werden, diesen Anteil zu übernehmen und kann sohin: entweder gegenüber dem Nachlassgericht auf diesen verzichten, oder mit den Erben ein Abkommen vereinbaren, in dem der gegenständliche Anteil einer anderen natürlichen Person zukommen soll - dieser Vereinbarung müssen auch allfällige Pflichtteilsberechtigte zustimmen;<sup>97</sup>
- Abs 1 Satz 1 iVm Abs 5 Z 1 WEG: Die Eigentümerpartner haben bereits zu Lebzeiten die Möglichkeit, die Rechtsnachfolge ihres jeweiligen Hälfte-Mindestanteiles in Form einer Vereinbarung, gemäß § 14 Abs 5 Z 1 WEG, zu regeln, sofern es sich, um eine von den beiden Eigentümerpartnern verschiedene natürliche Person handelt und diese dritte Person den halbe Mindestanteil auch tatsächlich erwirbt.

In diesem Fall ist ein Zuwachs an den überlebenden Hälfte-Mindestanteilseigentümer nicht möglich.<sup>98</sup>

## VI.B. Historische Entwicklung der zentralen Norm

Wie bereits in Kapitel II. erwähnt wurde durch das WEG 1975 erstmals die Möglichkeit einer Wohnungseigentümerpartnerschaft, diese beschränkt zwischen Eheleuten, seitens des Gesetzgebers, geschaffen.

Die Systematik des Gesetzes sah vor, dass die jeweilige Ehegatten-Wohnungseigentümerpartnerschaft nach bzw. mit dem Tod eines Ehegatten – zentrale Norm war hierfür § 10 WEG 1975 – zwingend, ex lege, aufgelöst wurde und eine Fortsetzung dieser Eigentümerpartnerschaft mit einer dritten Person, als Wohnungseigentümerpartner, gänzlich unmöglich war;<sup>99</sup> ebenso wurde das Regelwerk des § 10 WEG 1975, insbesondere hinsichtlich des Wert- bzw. Interessensausgleiches in

---

<sup>96</sup> Näheres siehe Kapitel VI.C. .

<sup>97</sup> Näheres siehe Kapitel VI.D. .

<sup>98</sup> Näheres siehe Kapitel VI.E. .

<sup>99</sup> Würth/Zinger/Kovanyi, Miet- und Wohnrecht Band II<sup>23</sup> 130.

Bezug auf Erb-/Pflichtteilsberechtigte und Verlassenschaftsgläubiger, alsbald als zu komplex und kompliziert angesehen.

*„Der Stammfassung des WEG konnte das Bemühen entnommen werden, einen Ausgleich zwischen den Interessen Pflichtteilsberechtigter (neben dem überlebenden Partner) einerseits und den Interessen des überlebenden, auf die Wohnung angewiesenen (und seinerseits pflichtteilsberechtigten) Partners (neben weiteren Pflichtteilsberechtigten) andererseits zu schaffen. Keine besondere Berücksichtigung durch unmittelbare gesetzliche Anordnungen fanden (und finden) indes die Interessen eines nicht pflichtteilsberechtigten überlebenden Partners gegenüber der Verlassenschaft nach dem verstorbenen Partner; diesfalls bedarf es ausdrücklicher Regelungen unter Lebenden (oder der Einigung mit den Erben). Darüber hinaus – und dies war der hauptsächlich geäußerte Kritikpunkt an der ursprünglichen Regelung im WEG – konnte es in bestimmten Fällen zu (massiven) Benachteiligung von Gläubigern des verstorbenen Eigentümerpartners kommen.“<sup>100</sup>*

Allem voran den soeben geschilderten Kritikpunkten geschuldet, wurde das Wohnungseigentumsgesetz im Jahre 2002 weitreichend neu geschrieben und reformiert. Durch die Novellierung erfolgte unter anderem die Festsetzung der einschlägigen Regelung des ursprünglichen § 10 WEG (des WEG 1975) nunmehr in § 14 WEG; allerdings wurde nicht nur die Nummerierung der Wohnungseigentümerpartnerschaft in dem neu textierten Gesetz geändert, sondern auch inhaltlich wurde das partnerschaftliche Wohnungseigentum grundlegend überholt.<sup>101</sup>

Den ErlRV zum WEG 2002 folgend, war das Wohnungseigentumsgesetz aus dem Jahr 1975 nicht nur sprachlich, sondern auch systematisch und inhaltlich bereits stark reformbedürftig und traten weitere Neuerungskedanken hinzu, da *„... in den letzten Jahren verstärkt das Bedürfnis laut wurde, gemeinsames Wohnungseigentum auch für andere Personenmehrheiten als Ehegatten – insbesondere für Lebensgemeinschaften – zu ermöglichen. Schließlich trifft auch auf das Wohnungseigentumsrecht der für das Wohnrecht insgesamt geltende Befund zu, dass seine Regelungen oft kompliziert und*

---

<sup>100</sup> Berger in Kothbauer/Sammer/Berger/Holzapfel, Dirnbacher Praxiskommentar WEG 2017<sup>8</sup> 172.

<sup>101</sup> Siehe dazu bereits Kapitel II. .

*unübersichtlich und deshalb zumindest für den juristisch nicht gebildeten Rechtsanwender – und zuweilen auch für Juristen – nur schwer verständlich sind.*<sup>102</sup>

So erweitert(e) § 2 Abs 10 WEG, mit der Novellierung, im Jahre 2002 nunmehr die Möglichkeit einer Eigentümerpartnerschaft zwischen zwei natürlichen Personen – ohne Rücksicht auf eine Verhelichung oder ein Verwandtschaftsverhältnis.

Der neue 4. Abschnitt des WEG 2002 ist zur Gänze der Eigentümerpartnerschaft gewidmet, wobei, seit dieser Novellierung,<sup>103</sup> § 14 WEG als die zentrale Norm in Bezug auf die Rechtsnachfolge eines verstorbenen Eigentümerpartners anzusehen ist und die Vorgängernorm § 10 WEG 1975, inhaltlich novelliert, ersetzt.

*„Zur Vermeidung allzu weit gehender Eingriffe in das Erb- und Pflichtteilsrecht bietet § 14 differenzierende Lösungen, je nach erbrechtlicher Stellung des überlebenden Partners einerseits und dem Vorhandensein bzw Fehlen (anderer) pflichtteilsberechtigter Personen andererseits.“*<sup>104 105 106</sup>

Bereits vier Jahre nach der grundlegenden Reform der Systematik der Wohnungseigentümerpartnerschaft und der Regelung der Rechtsnachfolge bei Ableben eines Eigentümerpartner, durch das WEG 2002, wurde § 14 WEG durch die WRN 2006 umfangreich geändert.<sup>107</sup>

*„So entfällt beim Alleinerben der generell wenig sinnvolle und für diesen noch dazu grunderwerbsteuerrechtlich teure völlige Entfall der Subsidiaritäten wohnungseigentumsrechtlichen Erwerbs des Anteils des verstorbenen gegenüber einem erbrechtlichen Erwerb, [...]“*<sup>108</sup> Den ErlRV zur WRN 2006 unter anderem folgend, „... ist künftig die wohnungseigentumsrechtliche Anwachsung (in § 14 Abs. 1 Z 1 WEG 2002) gegenüber einem Erwerb des Anteils des Verstorbenen durch den überlebenden Partner als Erbe oder Vermächtnisnehmer nicht mehr subsidiär, sondern wird im Gegenteil ein „sonstiger Erwerb“ dieses Anteils von Todes wegen im Einleitungssatz

---

<sup>102</sup> ErläutRV 989 BlgNR 21. GP.

<sup>103</sup> Das WEG 2002 ist in großen Teilen bis heute unverändert geblieben; Vgl. Kapitel II. 4 f.

<sup>104</sup> Würth/Zinger/Kovanyi, Miet- und Wohnrecht Band II<sup>23</sup> 130.

<sup>105</sup> Vgl. ErläutRV 989 BlgNR 21. GP.

<sup>106</sup> Vgl. Kapitel VI.C. .

<sup>107</sup> Gemäß der Übergangsbestimmung in § 58 Abs 6 WEG, gelten die „neuen“ Bestimmungen des § 14 WEG in der Form der WRN 2006, für Todesfälle, bei Eigentümerpartnern, nach dem 30.9.2006.

<sup>108</sup> Feil/Friedl/Bayer, WEG Wohnungseigentumsgesetz Kommentar und Mustersammlung 135 f.

*des Abs. 1 ausdrücklich ausgeschlossen. Durch diese Konstruktion wird das Problem vermieden, dass bei der wohnungseigentumsrechtlichen Anwachsung die einzelnen Regelungen des § 14 WEG 2002 gelten, nicht aber bei erbrechtlichem Erwerb.* <sup>109</sup>

*„Der Gesetzgeber hat damit die zunächst in das WEG übernommene Systematik des alten Rechts (§ 10 Abs 1 Satz 1 WEG 1975) verlassen. Die Regelungen über den wohnungseigentumsrechtlichen Erwerb des Anteils des Verstorbenen gelten nicht mehr bloß subsidiär gegenüber jenen des erbrechtlichen Erwerbs sondern ausschließlich.“* <sup>110</sup>

Ebenso wurden durch die WRN 2006 zum einen das Schriftformerfordernis gemäß § 14 Abs 5 WEG in Form einer Vereinbarung der Eigentümerpartner zu Lebzeiten, vor einem Notar oder unter anwaltlicher Mitwirkung, zur Bestimmung einer anderen, als den Eigentümerpartner, begünstigten natürlichen Person, ergänzt,<sup>111 112</sup> sowie zum anderen umfangreiche (vereinfachende) Regelungen hinsichtlich des zu zahlenden Übernahmepreises durch den überlebenden Partner oder begünstigten Dritten, insbesondere bei bedarfsqualifizierten Erwerb, getroffen und klargestellt; in § 14 Abs 4 WEG wurde *„die erbrechtliche (statt vertragsrechtliche) Konstruktion für die Erlassung des Übernahmepreises“* <sup>113</sup> neu normiert.

Wiederholend zu Kapitel II. sei an dieser Stelle nochmals erwähnt, dass das Insolvenzrechtsänderungs-Begleitgesetz 2010 (IRÄ-BG)<sup>114</sup> keine materielle rechtlichen Neuerungen, sondern lediglich sprachliche Anpassungen, innerhalb des WEG, mit sich brachte; im Zusammenhang mit § 14 WEG wurde in dessen Abs 5 lediglich eine terminologische Anpassung an die Insolvenzordnung, gemäß IRÄG 2010,<sup>115</sup> vorgenommen.

---

<sup>109</sup> ErläutRV 1183 BlgNR 22. GP.

<sup>110</sup> Berger in Kothbauer/Sammer/Berger/Holzapfel, Dirnbacher Praxiskommentar WEG 2017<sup>8</sup> 172.

<sup>111</sup> Vgl. Kapitel VI. E. .

<sup>112</sup> Würth/Zinger/Kovanyi, Miet- und Wohnrecht Band II<sup>23</sup> 136: *„Eine (in der RV zur WRN 2006 noch vorgesehene) öffentliche Beglaubigung der Unterschriften der beiden Partner auf den errichteten Urkunden ist weder erforderlich noch ausreichend.“*

<sup>113</sup> ErläutRV 1183 BlgNR 22. GP.

<sup>114</sup> ErläutRV 771 BlgNR 24. GP.

<sup>115</sup> ErläutRV 771 BlgNR 24. GP.

Durch das Erbrechts-Änderungsgesetz 2015<sup>116</sup> wurde § 14 Abs 7 WEG neu geschaffen, welcher nunmehr besagt, dass bei im Ausland abgehandelten Verlassenschaftsverfahren, sohin bei fehlender Zuständigkeit eines inländischen Abhandlungsgerichtes, „... *die dem Verlassenschaftsgericht in den voranstehenden Absätzen zugewiesenen Aufgaben und Befugnisse dem Grundbuchsgericht zu.*“<sup>117 118</sup>

## VI.C. Unmittelbarer Eigentumsübergang / Zuwachs an den Überlebenden

Im Falle des Zuwachses an den Überlebenden wird dieser, mit Erbfall, Eigentümer des Anteiles des Verstorbenen. Es bedarf hiezu keines eigenen Modus<sup>4</sup>, wie es ansonsten in der österreichischen Rechtsordnung üblich ist, und durchbricht hiebei das grundbücherliche Intabulationsprinzip.<sup>119</sup>

Entgegen der langjährigen Diskussion, ob es sich bei diesem Anteilserwerb um ein Vindikations- oder Damnationslegat<sup>120</sup> handelt, ist nunmehr festgestellt, dass „*es sich dabei, nach dem Willen des Gesetzgebers, um eine spezifisch wohnungseigentumsrechtliche Anwachsung sui generis, ohne erbrechtliche Anknüpfung, handelt – und nicht mehr um ein Vindikationslegat, als welches der Zuwachs an den überlebenden Ehegatten nach § 10 WEG 1975 konstruiert war.*“<sup>121 122</sup>

Auf Grund des Zuwachses an den überlebenden Hälfte-Mindestanteilseigentümer wird der gegenständliche Anteil, per se, niemals Bestandteil der Verlassenschaft des Verstorbenen. Hingegen ist der, durch den Zuwachs, begünstigte überlebende Hälfte-Mindestanteilseigentümer gesetzlich verpflichtet, gemäß § 14 Abs 2 WEG, „... *der Verlassenschaft nach dem Verstorbenen die Hälfte des Verkehrswerts (§ 2 Abs. 2 LBG)*

---

<sup>116</sup> ErläutRV 688 BlgNR 25.GP.

<sup>117</sup> Vgl. § 14 Abs 7 WEG.

<sup>118</sup> Siehe dazu eigenes Kapitel XII. .

<sup>119</sup> Somit hat in diesem Fall eine grundbücherliche Einverleibung nur deklarative Wirkung.

<sup>120</sup> Vgl. OGH 29.9.2011, 8 Ob 87/11v; OGH 8 Ob 87/11v MietSlg 63.520/LXIII.

<sup>121</sup> *Lika-Peer* in Ferrari/Lika-Peer, Erbrecht 504.

<sup>122</sup> Vgl. OGH 10.1.2006, 5 Ob 200/05f; OGH 5 Ob 200/05f wobl 2006/59;

OGH 5 Ob 200/05f MietSlg 58.406/LVIII; und

OGH 7.7.2011, 5 Ob 85/11b; OGH 5 Ob 85/11b immolex 2012/39;

OGH 5 Ob 85/11b MietSlg 63.511/LXIII; OGH 5 Ob 85/11b MietSlg 63.478/LXIII;

OGH 5 Ob 85/11b MietSlg 63.516/LXIII; OGH 5 Ob 85/11b EWf W/24/168.



*des Mindestanteils zu bezahlen (Übernahmspreis)“;*<sup>123</sup> anzumerken ist hierbei, dass die Hälfte des Verkehrswertes des gesamten Mindestanteiles gemeint ist.

Im Ergebnis kommt es zu einem „Herauskaufen“ des Überlebenden hinsichtlich des gegenständlichen Hälfte-Mindestanteiles; sohin schließt der Zuwachs gemäß § 14 WEG den erbrechtlichen Erwerb aus, auch wenn der Verstorbene (anders) letztwillig über seinen halben Mindestanteil verfügt hat. Es kann sohin der Verstorbene dem überlebenden Wohnungseigentümerpartner nicht eine dritte Person als neuen Eigentümerpartner vorschreiben.

Hinsichtlich dieses Übernahmepreises gibt es jedoch, in Bezug auf seine zu bezahlende Höhe, Ausnahmen, für bestimmte begünstigte Personen, gemäß § 14 Abs 3 WEG:

Handelt es sich bei dem überlebenden Hälfte-Mindestanteileigentümer um einen konkret Pflichtteilsberechtigten (in Bezug auf den Verstorbenen) und befriedigt die betreffende Wohnstätte, der der halbe Mindestanteil innewohnt, das dringende Wohnbedürfnis dieses überlebenden, konkret pflichtteilsberechtigten Eigentümerpartners, sieht § 14 Abs 3 WEG, einen niedrigeren Übernahmspreis, oder, sogar den gänzlichen Entfall desselbigen, gemäß § 14 Abs 2 WEG, vor.

In Entsprechung der Lehre und der Rechtsprechung ist ein dringendes Wohnbedürfnis auch dann gegeben, wenn die entsprechende Eigentumswohnung nur gelegentlich genützt wird.<sup>124</sup>

Es gilt nunmehr wie folgt zu differenzieren:

Sind neben dem konkret pflichtteilsberechtigten Hälfte-Mindestanteileigentümer, dessen dringendes Wohnbedürfnis durch das gegenständliche Wohnungseigentumsobjekt befriedigt wird, noch weitere konkret Pflichtteilsberechtigte

---

<sup>123</sup> RIS-Justiz RS0013472: „Eine Einigung des überlebenden Ehegatten mit dem Erben über die Rechtsfolgen des Zuwachses [...] (Verpflichtung des überlebenden Ehegatten zur Zahlung des Übernahmepreises an die Verlassenschaft) oder [...] (Verpflichtung zur Befriedigung seines dringenden Wohnbedürfnisses [...]) ist nicht Voraussetzung für den Zuwachs und den Anspruch auf Erteilung der Amtsbestätigung nach § 178 AußStrG; der Streit über die Höhe des Übernahmepreises oder Pflichtteilsanspruches ist im Rechtsweg auszutragen.“. Anm.: hinsichtlich Amtsbestätigung siehe Kapitel IX. .

<sup>124</sup> Würth/Zinger/Kovanyi, Miet- und Wohnrecht Band II<sup>23</sup> 124: „Im Gegensatz zu § 9 WEG 1975 ist dafür nicht mehr zusätzlich der aktuelle gewöhnliche Aufenthalt erforderlich (vgl 3 Ob 203/99 w MietSlg 51.518/35).“.

des Verstorbenen vorhanden, so ist die Höhe des Übernahmepreises nicht der Verkehrswert der Hälfte des Mindestanteiles, sondern nur ein Viertel, also die Hälfte der Hälfte des Verkehrswertes des gesamten Mindestanteiles.

Existieren keine weiteren, anderen Pflichtteilsberechtigten, so entfällt grundsätzlich die Zahlung eines Übernahmepreises zur Gänze, allerdings nur, sofern die Verlassenschaft ohne Bezahlung des Übernahmepreises nicht überschuldet ist; wäre eine Überschuldung gegeben, dann „... *hat der Überlebende bis zur Höhe eines Viertels des Verkehrswerts des Mindestanteils den zur Deckung der Verbindlichkeiten der Verlassenschaft erforderlichen Betrag an die Verlassenschaft zu bezahlen.*“<sup>125</sup> Somit ist auch in diesem Fall, höchstens ein Viertel des Verkehrswertes in die Verlassenschaft einzubezahlen; sollten allfällige Schulden bzw. Ausstände oder Forderungen gegenüber der Verlassenschaft geringer sein, als ein Viertel des Verkehrswertes, so ist nur dieser konkrete Betrag, vom überlebenden Hälfte-Mindestanteileigentümer, in die Verlassenschaft einzubezahlen.<sup>126</sup>

Unabhängig der soeben präsentierten, etwaigen, Privilegierungen, gibt § 14 Abs 2 Satz 2 WEG und § 14 Abs 3 WEG die Möglichkeit der einvernehmlichen Bestimmung des Übernahmepreises, auf Grund einer Absprache zwischen dem überlebenden Wohnungseigentumspartner und den Erben. Solch eine Vereinbarung ist allerdings „... *nur zulässig, wenn kein Inventar zu errichten ist und soweit dadurch nicht in Rechte von Gläubigern oder Pflichtteilsberechtigten des Verstorbenen eingegriffen wird.*“<sup>127</sup>

Zur Erklärung: sobald innerhalb des Verlassenschaftsverfahrens, aus welchen Gründen auch immer, ein Inventar errichtet wird,<sup>128</sup> haften die Erben, unabhängig von einer etwaigen unbedingten Erbantrittserklärung (= wertmäßig unbegrenzte Haftung), immer wertmäßig nur bis zu jenem Betrag, den sie tatsächlich aus dem Nachlass erhalten haben, mit ihrem persönlichen Vermögen; daher stellt die Bezahlung eines womöglich ungerechtfertigten verminderten Übernahmepreises, für einen Dritten als Gläubiger, bei

---

<sup>125</sup> § 14 Abs 3 WEG.

<sup>126</sup> Gemäß § 14 Abs 6 WEG: „*In den Fällen des Abs. 3 und 5 Z 1 vierter und fünfter Satz gelten die dort vorgesehenen Begünstigungen auch für einen im gemeinsamen Wohnungseigentum der Partner stehenden Abstellplatz für ein Kraftfahrzeug, der von den Partnern zur einheitlichen Benützung zusammen mit der Wohnung gewidmet war.*“.

<sup>127</sup> § 14 Abs 2 Satz 2 WEG.

<sup>128</sup> Vgl. § 807 ABGB.

Nichterstellung eines Inventares, keine Schmälerung oder Nachteil dar, denn die vorhandenen Erben stellen einen persönlichen, wertmäßig unbegrenzten, Haftungsfond, zur bzw. für die Befriedigung des Gläubigers, dar.

Im Falle des Eingriffes „*in Rechte von Gläubigern oder Pflichtteilsberechtigten des Verstorbenen*“ steht dieser genannten Personengruppe, gegen den überlebenden Wohnungseigentumspartner, lediglich die Möglichkeit einer Klage zu, und ist § 14 Abs 2 Satz 2 WEG nicht sohin zu verstehen, dass eine in die Rechte eingreifende Vereinbarung (teil-) unwirksam ist.

Durch die Bezahlung eines ungerechtfertigt geringeren Übernahmepreises, reduziert sich die Bemessungsgrundlage eines jeden Pflichtteilsberechtigten und so soll der Geschmälerter direkt gegen den überlebenden Eigentümerpartner vorgehen können; in diesem Zusammenhang trägt der Pflichtteilsberechtigte allerdings die Gefahr einer allfälligen Insolvenz des überlebenden Wohnungseigentümerpartners.

Dem etwaig geschmälernten Gläubiger kommt lediglich, unabhängig der Voraussetzungen nach der AnfO, ein Anfechtungsrecht, gegenüber dem überlebenden Wohnungseigentumspartner, zu.

Der Verstorbene selbst, kann jedoch den Übernahmepreis zur Gänze, entweder durch letztwillige Verfügung (= Befreiungsvermächtnis), oder Schenkung auf den Todesfall (= schenkungsweise Schulderlass), seinem überlebenden Eigentümerpartner, in Entsprechung des § 14 Abs 4 WEG, erlassen.

Technisch befindet sich ein dementsprechend erlassener Übernahmepreis, als Forderung bzw. schuldrechtlicher Anspruch auf unentgeltliche Eigentumsübertragung, im Nachlass.

Grundsätzlich hat der überlebende Wohnungseigentumspartner den Übernahmepreis umgehend in die Verlassenschaft einzubezahlen. Der Übernahmepreis ist sofort fällig, im Zeitpunkt des Ablebens des Wohnungseigentumspartners, allerdings enthält § 14 Abs 3 letzter Satz WEG eine Härteklausele zu Gunsten des privilegierten überlebenden Partners: „*Ist dem überlebenden Partner die sofortige Zahlung dieses verminderten Übernahmepreises nach seinen Verhältnissen, insbesondere seinem Vermögen, seinem Einkommen, seinen Sorgepflichten sowie seinen Aufwendungen für die Wohnung und*

*zur Aufrechterhaltung einer angemessenen Lebenshaltung, nicht zumutbar, so hat das Verlassenschaftsgericht mangels einer anders lautenden Vereinbarung auf Antrag die Zahlungspflicht bis zu einer Frist von höchstens fünf Jahren hinauszuschieben oder die Zahlung in Teilbeträgen innerhalb dieses Zeitraums zu bewilligen; in beiden Fällen ist eine angemessene Verzinsung festzusetzen.“*

## VI.D. Verzicht oder Vereinbarung

Ist der überlebende Eigentümerpartner an einem Zuwachs nicht interessiert, so stehen diesem, gemäß § 14 Abs 1 Z 2 WEG, zwei Optionen zur Verfügung – er kann:

- einerseits, auf den Zuwachs verzichten, oder
- andererseits, „ ... *mit den Erben des Verstorbenen unter Zustimmung der Pflichtteilsberechtigten eine Vereinbarung ...*“ schließen, wonach der ansonsten zuwachsende Hälfte-Mindestanteil, oder sogar der gesamte Mindestanteil, einer anderen, bis dato mit diesem Wohnungseigentumsobjekt nicht in Verbindung stehenden, Person, in dessen Eigentum zufallen soll.

Beide obgenannte Fälle (sowohl Verzicht als auch Vereinbarung) wirken sachenrechtlich *ex tunc*; dies hat zur Folge, dass der Zuwachs an den Überlebenden, gemäß § 14 Abs 1 Z 1 WEG, niemals stattgefunden hat. Daraus lässt sich in Umkehr schließen, dass die Akkreszenz, gemäß § 14 Abs 1 Z 1 WEG, durch das Nicht-Vorliegen eines diesbezüglichen Verzichtes oder Vereinbarung, bedingt ist.

Auf Grund gesetzlicher Anordnung hat das zuständige Verlassenschaftsgericht dem Überlebenden eine „*angemessene Frist*“ zur Abgabe eines solchen Verzichtes, oder der Schließung einer solchartigen Vereinbarung (mit den Erben, unter Zustimmung der Pflichtteilsberechtigten) einzuräumen.<sup>129 130</sup>

Im Falle des Verzichtes muss das Verlassenschaftsgericht „ ... *diesfalls eine öffentliche Feilbietung des gesamten Mindestanteiles durch Versteigerung vornehmen. Der*

---

<sup>129</sup> Vgl. RIS-Justiz RS0082946.

<sup>130</sup> Vgl. OGH 20.6.2017, 2 Ob 104/17h: „*Der Erwerb nach § 14 Abs 1 Z 1 WEG tritt ex lege ein, er steht aber unter der auflösenden Bedingung eines innerhalb der vom Gericht gesetzten Frist erklärten Verzichts oder einer innerhalb dieser Frist geschlossenen Vereinbarung.*“;

OGH 2 Ob 104/17h ZfRV 2017/47; OGH 2 Ob 104/17h Manz Wohnrecht-E 2017/36/01; OGH 2 Ob 104/17h EvBl 2017/156; OGH 2 Ob 104/17h JusGuide 2017/38/16097.

*Verzicht bedeutet also auch den Verlust der bisherigen eigenen Hälfte. Der verzichtende überlebende Partner ist allerdings zu entschädigen.*"<sup>131</sup>

Hinsichtlich der Vereinbarung stehen dem überlebenden Eigentümerpartner, im Einvernehmen mit den Erben und unter Zustimmung der Pflichtteilsberechtigten, mehrere Entscheidungsvarianten zur Verfügung:

- eine Vereinbarung in Bezug auf „lediglich“ den Hälfteanteil des Verstorbenen
  - Folge: eine Eigentümerpartnerschaft mit neuem Eigentümerpartner -,
  - oder
- eine Vereinbarung in Bezug auf den gesamten Mindestanteil (inkludiert auch den halben Mindestanteil des Überlebenden)
  - Folge: ein gänzlich neue Eigentümerpartnerschaft durch zwei neue natürliche Personen, oder ein neuer Wohnungseigentümer -.

Eine allfällig geschlossene Vereinbarung stellt im Gegensatz zum Zuwachs, der den automatischen Übergang des Hälfte-Mindestanteils an den überlebenden Hälfte-Eigentümerpartner darstellt, den Titel für den Eigentumserwerb dar.<sup>132</sup>

#### VI.E. Vereinbarung der Eigentümerpartner zu Lebzeiten

Gemäß § 14 Abs 5 Z 1 WEG können die beiden Eigentümerpartner zu ihren Lebzeiten „ ... *durch eine vor einem Notar [Anm.: gemäß § 5a NO] oder unter anwaltlicher Mitwirkung schriftlich geschlossene Vereinbarung bestimmen, dass anstelle des gesetzlichen Eigentumsübergangs nach Abs. 1 Z 1 der Anteil des Verstorbenen am Mindestanteil und gemeinsamen Wohnungseigentum einer anderen natürlichen Person zukommt.*“

Ohne dieser Normierung, wäre eine Transferierung des halben Mindestanteiles an eine dritte Person, unter Zustimmung und somit Mitwirkung des naturgegeben zukünftig Versterbenden, nicht möglich, da die weiteren Regelungen einen letztwilligen Eingriff

---

<sup>131</sup> *Lika-Peer* in Ferrari/Lika-Peer, Erbrecht 511.

<sup>132</sup> Vgl. Kapitel VI.C. .

bzw. Bestimmung durch den „zukünftig Versterbenden“, an wen der betreffende Hälfte-Mindestanteil gehen soll, nicht zulassen.

Besteht eine solche Vereinbarung, ist ein Zuwachs, gemäß § 14 Abs 1 Z 1 WEG, ausgeschlossen.

Bei dieser Vereinbarung handelt es sich um einen Vertrag zu Gunsten Dritter im Sinne des § 881 ABGB;<sup>133</sup> dies bedeutet des Weiteren, dass jeder der beiden Eigentümerpartner, zu Lebzeiten, diese Vereinbarung, im Einvernehmen mit dem anderen Partner, abändern, beziehungsweise aufheben, kann.

Die, in einer solchen Vereinbarung, begünstigte Person erwirbt im Todesfall, einer der beiden Wohnungseigentümer, einen schuldrechtlichen Anspruch auf Übereignung;<sup>134</sup> diesen Anspruch hat der Begünstigte im Verlassenschaftsverfahren innerhalb angemessener Frist (welche vom Verlassenschaftsgericht festzusetzen ist) geltend zu machen.

Im Zusammenhang einer allfälligen Nachlassinsolvenz hat die, aus der Vereinbarung begünstigte Person, sofern ein dringendes Wohnbedürfnis derselben vorliegt, ein Aussonderungsrecht, hinsichtlich des halben Mindestanteiles.<sup>135</sup>

Die abgeschlossene Vereinbarung der beiden Wohnungseigentumspartner entbindet den daraus Begünstigten allerdings nicht von der Bezahlung eines entsprechenden Übernahmepreises, denn grundsätzlich hat diese Person (genauso wie der überlebende Eigentumspartner, gemäß § 14 Abs 2 WEG) den, ihr gemäß der Vereinbarung zugesprochenen, halben Mindestanteil, der Verlassenschaft, in Höhe des halben Verkehrswertes des Wohnungseigentumsobjektes „abzukaufen“. Allerdings kann auch dieser Begünstigte, sofern die notwendigen Voraussetzungen – gemäß § 14 Abs 3 WEG: die konkrete Pflichtteilsberechtigung und das dringende Wohnbedürfnis – erfüllt

---

<sup>133</sup> ErläutRV 989 BlgNR 21.GP.

<sup>134</sup> Vgl. *Berger* in Kothbauer/Sammer/Berger/Holzapfel, Dirnbacher Praxiskommentar WEG 2017<sup>8</sup> 186.

<sup>135</sup> Vgl. *Würth/Zinger/Kovanyi*, Miet- und Wohnrecht Band II<sup>23</sup> 138: „Im Fall einer Nachlassinsolvenz steht dem Begünstigten gem § 44 IO das Recht der Aussonderung des halben Mindestanteils zu, wenn das WE-Objekt für ihn eine bedarfsqualifizierte Wohnung iSd § 13 Abs 3 ist.“; ebenso *Berger* in Kothbauer/Sammer/Berger/Holzapfel, Dirnbacher Praxiskommentar WEG 2017<sup>8</sup> 186.

sind, hinsichtlich des Übernahmepreises privilegiert werden bzw. sein, und sohin ist kein, oder nur ein geringer, Übernahmepreis, an bzw. in die Verlassenschaft, zu zahlen. Da der Begünstigte jedoch nur einen schuldrechtlichen Anspruch auf Übereignung des gegenständlichen Anteiles hat, und als relevanter Unterschied zum „automatischen“ Zuwachs an den überlebenden Eigentümerpartner, gemäß § 14 Abs 1 Z 1 WEG, befindet sich technisch bzw. rein mathematisch, innerhalb der Verlassenschaft, zum einen, der zu bezahlende Übernahmepreis auf der Aktivseite, zum anderen, das Forderungsrecht des Begünstigten auf der Passivseite.

Gleich dem überlebenden Wohnungseigentümerpartner kann der Begünstigte, gemäß § 14 Abs 2 Satz 2 WEG, im Einvernehmen mit den Erben - sofern kein Inventar innerhalb des Verlassenschaftsverfahrens errichtet wird und des Weiteren nicht in Rechte von Gläubigern oder Pflichtteilsberechtigten des Verstorbenen eingegriffen wird - einen Übernahmepreis festsetzen, bzw. kann dem Begünstigten ein Übernahmepreis zur Gänze erlassen werden. Ebenso gilt für den Begünstigten, dass durch letztwillige Verfügung, bzw. Schenkung auf den Todesfall, gemäß § 14 Abs 5 letzter Satz iVm § 14 Abs 4 WEG, eine Zahlung des Übernahmepreises gänzlich abbedungen werden kann, wodurch dem begünstigten Dritten ein schuldrechtlicher Anspruch auf unentgeltliche Eigentumsübertragung entsteht.<sup>136</sup>

Gemäß § 14 Abs 5 Z 2 WEG gilt es jedoch Folgendes zu beachten: *„Unterlässt der Begünstigte die fristgerechte Verfolgung seines Anspruchs, so tritt der Eigentumsübergang nach Abs. 1 Z 1 mit der Rechtsfolge des Abs. 2 oder 3 ein. Gleiches gilt, wenn der Begünstigte den Erbfall nicht erlebt. Wenn der Begünstigte nach dem Erbfall, aber vor seiner Eintragung im Grundbuch stirbt, gilt für den Anspruch des Begünstigten die Regelung des Abs. 1 Z 1 entsprechend.“*

---

<sup>136</sup> Gemäß § 14 Abs 6: *„In den Fällen des Abs. 3 und 5 Z 1 vierter und fünfter Satz gelten die dort vorgesehenen Begünstigungen auch für einen im gemeinsamen Wohnungseigentum der Partner stehenden Abstellplatz für ein Kraftfahrzeug, der von den Partnern zur einheitlichen Benützung zusammen mit der Wohnung gewidmet war.“*

## VI.F. Erbrechtliche Ausschlussgründe

Das Vorliegen einer Enterbung oder/und Erbnunwürdigkeitsgründe stehen einer Akkreszenz gemäß § 14 Abs 1 Z 1 WEG nicht entgegen, sofern der überlebende Eigentümerpartner seiner Zahlungspflicht im Ausmaß der Hälfte des Verkehrswertes des gesamten Mindestanteiles gegenübersteht und in Folge sohin den gegenständlichen Anteil der Verlassenschaft „abkauft“.<sup>137</sup>

Da die Begünstigung, gemäß § 14 Abs 3 Satz 1 WEG, unter anderem, eine konkrete Pflichtteilsberechtigung voraussetzt, ist, bei Vorliegen einer Enterbung oder/und Erbnunwürdigkeitsgründe (dies bedeutet den Entfall des Pflichtteilsrechtes), die Möglichkeit der Bezahlung eines niedrigeren Übernahmepreises, bzw. des Entfalls der Bezahlung eines Übernahmepreises zur Gänze, niemals gegeben; dies gilt auch für den begünstigten Dritten nach einer Vereinbarung gemäß § 14 Abs 5 WEG.<sup>138</sup>

Im Zusammenhang mit einem zu Lebzeiten abgegebenen Pflichtteilsverzicht, ist § 14 Abs 3 WEG, beziehungsweise die Geltendmachung und Wirksamkeit der darin genannten Begünstigung (in Bezug auf die konkrete Pflichtteilsberechtigung), mit Hilfe der Auslegung des Verzichtsvertrages zu beurteilen, und gilt es im Endeffekt festzustellen, ob sich der entsprechende Verzicht ebenso auf die Begünstigung im Sinne des § 14 Abs 3 WEG bezieht (im Zweifel ist dies zu bejahen)<sup>139</sup>.

---

<sup>137</sup> *Welser/Zöchling-Jud*, Bürgerliches Recht Band II<sup>14</sup> 542: „Dabei [Anm.: bei § 14 Abs 1 Z 1 WEG] handelt es sich um eine wohnungseigentumsrechtliche Anwachsung sui generis und keinen erbrechtlichen Erwerb, sodass es zB nicht auf die Erbfähigkeit ankommt und das Anwachsungsrecht auch nicht durch Enterbung entzogen werden kann.“.

<sup>138</sup> *Likar-Peer* in Ferrari/Likar-Peer, Erbrecht 516: „Ist der begünstigte Dritte erbnunwürdig und enterbt, so trifft ihn nach neuer Rechtslage ebenfalls eine Zahlungspflicht, die Privilegierung kommt ihm wiederum nur zugute, wenn er selbst konkret pflichtteilsberechtigt ist, also kein erbrechtlicher Ausschlussgrund vorliegt.“.

<sup>139</sup> *Feil/Friedl/Bayer*, WEG Wohnungseigentumsgesetz Kommentar und Mustersammlung 142: „[...] kann im Zweifel davon ausgegangen werden, dass sich der Pflichtteilsverzicht auf sämtliche für Noterben vorgesehene Zuwendungen erstreckt, also auch die Vergünstigungen des § 14 Abs 3.“.



## VII. ABGB – „schlichtes“ Miteigentum

### VII.A. Überblick

In der Regel steht das Eigentumsrecht an einer Sache lediglich einer einzigen Person, die über diesen Gegenstand auch das allumfassende Verfügungsrecht hat, zu; man spricht in diesem Zusammenhang von Alleineigentum.

Es liegt allerdings in der Natur der entwickelten wirtschaftlichen und rechtlichen Welt, dass an ein und derselben ungeteilten Sache (§ 825 ABGB) oftmals mehrere Personen Eigentümer sind oder sein wollen; man spricht in diesem Zusammenhang von Miteigentum.

Das österreichische ABGB gibt hiezu<sup>140</sup> Normen bzw. das Regelwerk, wie die Teilung des Eigentumsrechtes und dessen Folgen von statten gehen kann und wie mit den Konsequenzen diesbezüglich umzugehen ist.

Hinsichtlich des Miteigentums gilt es folgende Arten bzw. Ausgestaltungen zu unterscheiden:

x) das real geteilte (Mit-)Eigentum:

Jedem Miteigentümer der Sache gehört ein realer Teil der Sache.

§ 878 ABGB besagt allerdings, dass die Teilung einer Sache in reale Eigentumsanteile rechtlich nicht möglich ist, und somit real geteiltes Eigentum nach der österreichischen Gesetzeslage nicht begründet werden kann.

Anno dazumal war diese Art des geteilten Eigentums möglich und sofern diese Ausgestaltung heute noch besteht, darf diese weiterhin bestehen;<sup>141</sup> prominentestes Beispiel ist das sogenannte „Stockwerkseigentum“.

x) das Gesamthandeigentum:

Jedem Miteigentümer der Sache gehört die ganze Sache.

Weder soll die Sache real geteilt werden, noch sollen an der Sache ideelle Anteile bestehen, vielmehr soll gelten „Alles gehört allen“.

---

<sup>140</sup> Siehe § 361 ABGB.

<sup>141</sup> Neubegründungen sind allerdings nicht möglich.

Ein Verfügungsrecht des einzelnen Miteigentümers über seinen Anteil ist in dieser Ausgestaltung nicht möglich; sämtliche Miteigentümer müssen stets gemeinschaftlich agieren.

Auch diese Ausgestaltung kennt das ABGB nicht.<sup>142</sup>

x) das „schlichte“ Miteigentum:

Jedem Miteigentümer der Sache gehört ein ideeller (An-)Teil der Sache.

„Das Recht ist geteilt, aber nicht die Sache“

Das Anteilsrecht des jeweiligen „schlichten“ Miteigentümers bezieht sich immer auf die ganze Sache; ein realer Teil gehört dem Miteigentümer jedenfalls nie.

§§ 825 ff ABGB folgend ist das schlichte Miteigentum die in Österreich gesetzlich anerkannte Ausgestaltung des Miteigentums; befindet sich eine Sache im Eigentum mehrerer Personen, so steht diese dem Gesetze nach im „schlichten“ Miteigentum – in diesem Zusammenhang wird auch von gemeinschaftlichem Eigentum, oder Miteigentum nach Bruchteilen (Quoten) gesprochen.

Gemäß der einschlägigen Bestimmungen der §§ 825 ff ABGB kann schlichtes Miteigentum durch:

- Vertrag (zwei, oder mehrere, Personen kaufen gemeinsam z.B.: ein Grundstück), oder
- Gesetz (zwei, oder mehrere, Personen erwerben auf Grund gesetzlicher Anordnung z.B.: an Hand der erbrechtlichen Bestimmungen hinsichtlich der gesetzlichen Erbfolge, je zur Hälfte, oder gemäß der gesetzlichen Erbquote, ein Grundstück), oder
- letztwillige Verfügung (zwei, oder mehrere, Personen erwerben gemäß ihrer Erbquote Miteigentum z.B.: an einem Grundstück),

begründet werden.

Nach Feststellung bzw. gesetzlicher Akzeptanz des schlichten Miteigentums ist es Aufgabe der Gesetze das existierende „Spannungsverhältnis“: „ ... *einerseits die Freiheit des Eigentümers, andererseits der Umstand, dass jeder Miteigentümer diese Freiheit beansprucht*“<sup>143</sup> zwischen und unter den Miteigentümern zu regeln.

---

<sup>142</sup> Anders: innerhalb des Rechtes der Personengesellschaften.

<sup>143</sup> *Perner/Spitzer/Kodek*, Bürgerliches Recht<sup>5</sup> 440.

Insbesondere sind Regelungen hinsichtlich, der Verfügung, Verwaltung und Benützung der Sache, in Bezug auf das Miteigentumsverhältnis, sowie, der Aufhebung der Miteigentümergeinschaft, zu treffen.

o) Verfügung (§§ 828, 829 ABGB):

Hinsichtlich seines eigenen ideellen Anteils steht jedem Miteigentümer, singular, alleine ohne Zustimmung der anderen Miteigentümer – das Verfügungsrecht zu.

Derjenige, der vom Miteigentümer erwirbt, wird ebenfalls wiederum „nur“ Miteigentümer an der gemeinschaftlichen Sache.

Möchte ein Miteigentümer allerdings über das Gesamtrecht verfügen, bedarf es diesbezüglich der Zustimmung sämtlicher Miteigentümer.

*„z.B.: Wer zu einem Viertel Miteigentümer eines Grundstückes ist, kann dieses Viertel verkaufen und daran Eigentum übertragen, es verpfänden usw. . Über die restlichen Anteile kann er nicht wirksam verfügen, er bedürfte dazu der Zustimmung des Eigentümers der restlichen drei Viertel.“*<sup>144 145 146</sup>

o) Verwaltung (§§ 833 ff ABGB):

Hierunter versteht das Gesetz Handlungen, bzw. Maßnahmen, die der Erhaltung oder Verbesserung der gemeinschaftlichen Sache dienen; z.B.: Abschluss eines Mietvertrages über eine Wohnung im gemeinschaftlichen Haus, Reparatur des Zaunes des gemeinschaftlichen Grundes, etc. .

Innerhalb der Verwaltungstätigkeiten werden zwei Kategorien unterschieden:

- die ordentliche Verwaltung, gemäß § 833 ABGB,
- die außerordentliche Verwaltung, gemäß § 834 ABGB.

Die ordentliche Verwaltung beinhaltet Tätigkeiten, bzw. Maßnahmen, die zur Erhaltung und zum Betrieb der gemeinschaftlichen Sache notwendig und zweckmäßig sind, die den Interessen sämtlicher Miteigentümer dienen und die mit keinen besonderen Kosten verbunden sind.

---

<sup>144</sup> Perner/Spitzer/Kodek, Bürgerliches Recht<sup>5</sup> 440.

<sup>145</sup> Vgl. Koziol – Welser/Kletecka, Bürgerliches Recht Band I<sup>14</sup> 321.

<sup>146</sup> Vgl. Iro, Sachenrecht, Bürgerliches Recht Band IV<sup>6</sup> 92 ff.

*„Das sind zB ständig wiederkehrende Instandsetzungen einschließlich baulicher Veränderungen, die nicht über den bloßen Erhaltungszweck hinausgehen, der Abschluss eines Bestandvertrages zu üblichen Bedingungen oder die Aufkündigung eines Bestandverhältnisses.“<sup>147</sup>*

Ausschlaggebend hinsichtlich der Beschlussfassung in Bezug auf die ordentliche Verwaltung ist die Stimmenmehrheit sämtlicher Miteigentümer, wobei hierbei nicht nach Köpfen, sondern nach den Größen der Anteile gezählt wird.<sup>148</sup>

Sohin kann, unter der Voraussetzung eines wirksam gefassten Beschlusses, die Mehrheit der Miteigentümer(-anteile), sämtliche Miteigentümer bei einer ordentlichen Verwaltungsmaßnahme vertreten – Herr XY, als  $\frac{3}{4}$  Miteigentümer, kann somit, rechtswirksam, ständig wiederkehrende Instandsetzungsarbeiten, in seinem eigenen Namen und im Namen der übrigen Miteigentümer (welche das restliche  $\frac{1}{4}$  - Eigentum halten), beauftragen.

Unabhängig des Erfordernisses der (einfachen) Stimmenmehrheit müssen allerdings alle Miteigentümer – rechtzeitig, im Vorhinein – von der beabsichtigten Verwaltungsmaßnahme informiert werden bzw. worden sein, um diesen die Möglichkeit einer diesbezüglichen Stellungnahme einzuräumen; keinesfalls darf die mögliche Stimmenminderheit informationslos „überfahren“ werden.

Die außerordentliche Verwaltung beinhaltet Tätigkeiten, bzw. Maßnahmen, die wichtige Veränderungen, zur Erhaltung oder besseren Benutzung des Hauptstammes, bringen sollen bzw. werden, welche in drei Gruppen unterteilt werden können:

- . schwerwiegende faktische (zB bautechnische) Eingriffe;
- . außergewöhnliche Geschäfte;
- . relevante Änderungen des wirtschaftliche Zwecks.

*„Dazu gehören: Eine über die ortsübliche Dauer hinausgehende oder zu ungewöhnlichen Bedingungen erfolgende Vermietung oder Verpachtung des*

---

<sup>147</sup> *Koziol – Welser/Kletecka*, Bürgerliches Recht Band I<sup>14</sup> 325 – dazu weiterführend: OGH SZ 27/312; JBI 1978,541; SZ 58/129; wobl 1991, 161 (*Call*) uva; OGH JBI 1987, 445; wobl 1996, 31; wobl 1998, 344 (*Kogler*); immolex 2006/69; OGH wobl 1998, 144; wobl 1998, 147; wobl 2001/75. Zu den Ausnahmen: OGH wobl 1991, 160. Zum Kündigungsverzicht s OGH wobl 2002/69.

<sup>148</sup> Mit Mehrheit gefasste Beschlüsse der ordentlichen Verwaltung sind endgültig und können nicht angefochten werden – anders gemäß § 24 Abs 6 WEG; bei Stimmgleichheit kann der Außerstreitrichter angerufen werden - § 835 ABGB analog.

*gemeinschaftlichen Objektes; Abschluss und Auflösung von Bestandverhältnissen mit Miteigentümern; die Regelung der Benützung der gemeinsamen Sache und grundlegende bauliche Veränderungen.*“<sup>149</sup>

Ausschlaggebend hinsichtlich der Beschlussfassung in Bezug auf die außerordentliche Verwaltung ist das Einstimmigkeitsprinzip; ist eine Einstimmigkeit, aus welchen Gründen auch immer, nicht möglich, ist das weitere Vorgehen in den §§ 834, 835 ff ABGB vorgegeben bzw. einzuhalten – letzten Endes entscheidet das Gericht/der Richter über die Durchführung der außerordentlichen Verwaltungsmaßnahme.

o) Benützung (§§ 833 ff ABGB):

Grundsätzlich sieht das Gesetz vor, dass jedem Miteigentümer, singulär, das Recht zur Benützung der gemeinschaftlichen Sache zusteht; es bedarf hiezu keiner separaten Zustimmung der weiteren Miteigentümer, solange und sofern es zu keiner Benützungskollision zwischen den einzelnen Miteigentümern kommt. Widrigenfalls gilt es, eine interne Abstimmung – Benützungsregelung – hinsichtlich der Benützung zu treffen.

Eine derartige Benützungsregelung kann, eine unbewegliche Sache betreffend, gemäß § 828 Abs 2 ABGB im Grundbuch angemerkt werden und kommt dieser sohin absolute Geltung (gegenüber jedem Dritten) zu.

o) Aufhebung der Miteigentümergeinschaft (§§ 830 ff ABGB):

Aufgabe der Gesetze ist es ebenso die Aufhebung einer Miteigentümergeinschaft zu ermöglichen und zu regeln, sollte zwischen den Miteigentümern diesbezüglich keine Einigkeit bestehen. Das ABGB (§§ 830 f ABGB) bestimmt, dass jedem Miteigentümer die Aufhebung der Gemeinschaft mittels Teilungsklage<sup>150</sup> zusteht, sofern nicht „Unzeit“ (= objektives Kriterium)<sup>151</sup> vorliegt, die begehrte Aufhebung nicht zum „Nachteil“ (=

---

<sup>149</sup> *Koziol – Welser/Kletecka*, Bürgerliches Recht Band I<sup>14</sup> 325 – dazu weiterführend: OGH NZ 1990, 276; immolex 1997, 25; wobl 1998, 344 (*Kogler*); OGH wobl 1991, 159; SZ 69/90: wobl 1998, 116 (*Call*). Krit *Hoyer*, wobl 1991, 155ff.; OGH wobl 1994, 26 (*Call*); SZ 68/164; SZ 69/90; wobl 2006,92;#OGH SZ 6/297; SZ 51/5; wobl 1997,233 (*Call*); ecolex 2003/5.

<sup>150</sup> *Illedits/Illedits-Lohr*, Wohnungseigentum kompakt<sup>6</sup> 40: „Durch eine Teilungsklage ist jeder Miteigentümer einer Liegenschaft unter den gesetzlichen Voraussetzungen berechtigt, die Eigentümergeinschaft durch Real- oder Zivilteilung (= Versteigerung) zu beenden.“.

<sup>151</sup> Bedeutet, dass die Teilung unzweckmäßig und nachteilig ist, auf Grund von außerhalb der Beteiligten liegenden und für alle gleichermaßen wirkende Umständen.

subjektives Kriterium), zumindest eines der Miteigentümer ist, oder sich der Miteigentümer nicht, gemäß § 831 ABGB, zur Fortsetzung der Miteigentümergeinschaft verpflichtet hat<sup>152</sup> (Teilungsverzicht).

Die tatsächliche Durchführung der Aufhebung bzw. Teilung der Gemeinschaft kann durch zwei „Mechanismen“ geschehen:

- Realteilung: ist die „natürliche“, reale Aufteilung der gemeinschaftlichen Sache, sofern diese teilbar ist;
- Zivilteilung: ist die Veräußerung der Sache als Ganzes und Aufteilung des Erlöses unter den Miteigentümern, gemäß deren Eigentumsquote.

Die Zivilteilung darf allerdings nur subsidiär zur Anwendung kommen, wenn die Realteilung, gemäß § 843 ABGB, „...entweder gar nicht, oder nicht ohne beträchtliche Verminderung des Werthes getheilt werden“<sup>153</sup> kann; „...so ist sie, und zwar wenn auch nur Ein Theilgenosse es verlangt, vermittelt gerichtlicher Feilbiethung zu verkaufen, und der Kaufschilling unter die Theilhaber zu vertheilen.“<sup>154</sup>

„Wegen der dabei drohenden Gefahr, dass ein unter dem Wert liegender Preis erzielt wird, hat der Gesetzgeber die Wohnungseigentumsbegründung durch gerichtliche Entscheidung ermöglicht (§ 3 Abs 1 Z 3 WEG), die wirtschaftlich einer Realteilung nahekommt.“<sup>155</sup> Seit dem WEG 2002 muss die Initiative diesbezüglich nicht mehr von der Beklagtenseite ausgehen, sodass das Klagebegehren direkt auf die Begründung von Wohnungseigentum gerichtet sein kann, womit die Einleitung des Teilungsverfahrens unterbunden wird; die richterliche Wohnungseigentumsbegründung geht allerdings der „echten“ Realteilung nach.

---

<sup>152</sup> Vgl. § 831 ABGB – die Fortsetzungsverpflichtung geht nicht auf dessen Erben über.

<sup>153</sup> § 843 ABGB.

<sup>154</sup> § 843 ABGB.

<sup>155</sup> *Koziol – Welser/Kletecka*, Bürgerliches Recht Band I<sup>14</sup> 328 – dazu weiterführend: Dazu *T. Hausmann* in *Hausmann/Vonkilch*, Wohnrecht<sup>3</sup> § 3 WEG Rz 17 ff; *Sailer* in *KBB* § 843 Rz 1 jeweils mwN; OGH wobl 2007/86, 222; wobl 2009/102; wobl 2009/121 (Begründung einer Eigentümerpartnerschaft). *Kletecka*, WEG 2002, 39; *Wüth/Zingher/Kovanyi*, Miet- und Wohnrecht II<sup>22</sup> (2011) § 3 WEG Rz / (Rechtsgestaltungsklage). *Kletecka*, Die Novellierung des WEG durch das 3.WÄG – Begründung, Ausschluß und Bewerberschutz (§§ 1-12 und 22-30 WEG), wobl 1993, 221; JA 1050 BlgNR 21. GP zu § 3 Abs 1; aA OGH immolex 2001 2001, 337 (*Keletcka*) = *ecolex* 2001, 740 (*Wilhelm*); MietSlg 61.451.

## VII.B. Im Vergleich zum WEG

Im Vergleich bzw. im Verhältnis zum WEG, versteht sich der Wohnungseigentümer, wie bereits erwähnt<sup>156</sup>, stets als Miteigentümer der gesamten Liegenschaft. Die singulären Wohnungseigentümer haben sohin kein real geteiltes<sup>157</sup> Eigentum am Haus und/oder der Liegenschaft.

Die Besonderheit des Wohnungseigentums, im Vergleich zum schlichten Miteigentum, besteht darin, dass dem singulären Wohnungseigentümer (im Vorhinein) ein ausschließliches Nutzungsrecht an der Sache, dem Wohnungseigentumsobjekt,<sup>158</sup> zukommt.

Es handelt sich also bei Wohnungseigentum, und dies erfährt vorallem in der Praxis durch juristische Laien nach wie vor wenig Akzeptanz, nicht um Alleineigentum an einer Eigentumswohnung, sondern um Miteigentum an der gesamten Liegenschaft. Sohin sind, sofern innerhalb der „lex specialis“ (WEG) keine besonderen Regelungen vorgesehen sind, die Normen der „lex generalis“ (ABGB) zum Miteigentum gemäß §§ 825 ff ABGB ausschlaggebend und anzuwenden.

*„Mit dem WEG wird besonderen Bedürfnissen der Praxis Rechnung getragen – Wohnungseigentümer stehen zueinander typischerweise isolierter als sonstige Gemeinschaftler.“<sup>159</sup>*

Vergleicht man nunmehr die Regularien der drei relevanten Themenkreise – Verfügung, Verwaltung und Benützung – in Bezug auf das schlichte Miteigentum,<sup>160</sup> mit jenen des Wohnungseigentums, so lässt sich Folgendes festhalten:

o) hinsichtlich Verfügung

Sowohl der Miteigentümer, wie auch der Wohnungseigentümer kann alleine über sein Recht verfügen.

---

<sup>156</sup> Siehe dazu Kapitel III.A. .

<sup>157</sup> Vgl. 45.

<sup>158</sup> Vgl. 9 ff.

<sup>159</sup> Perner/Spitzer/Kodek, Bürgerliches Recht<sup>5</sup> 442.

<sup>160</sup> Vgl. 46 ff.

#### o) hinsichtlich Verwaltung

Aufgrund des ausschließlichen Nutzungs- und Verfügungsrecht, normiert in § 2 Abs 1 WEG, ist der Wohnungseigentümer berechtigt alleine das „eigene“ Wohnungseigentumsobjekt zu verwalten. Erst wenn es sich um die Verwaltung allgemeiner Teile<sup>161</sup> der Liegenschaft handelt, muss der singuläre Wohnungseigentümer mit den anderen Wohnungseigentümern der betreffenden Liegenschaft (seinen Miteigentümern) gemeinsam agieren; sämtliche Wohnungseigentümer eines Liegenschaftsobjektes sind in dem juristischen Konstrukt: Eigentümergemeinschaft,<sup>162</sup> zusammengefasst.

Bei der Eigentümergemeinschaft handelt es sich gemäß § 18 WEG um eine, auf Angelegenheiten der Verwaltung beschränkte, juristische Person.<sup>163 164</sup>

Diese Eigentümergemeinschaft wird entweder durch die Mehrheit der Wohnungseigentümer, oder durch einen eigens bestellten Verwalter, vertreten.<sup>165</sup>

Grundsätzlich sind die Beschlusserfordernisse hinsichtlich der Verwaltung mit jenen des ABGB (§§ 833 ff ABGB) ident, wobei es allerdings bei der außerordentlichen Verwaltung, gemäß § 29 WEG, lediglich einer Stimmenmehrheit bedarf und den unterlegenen Wohnungseigentümern in Folge der Rechtsweg offen steht.

#### o) hinsichtlich Benützung

Auf Grund des ausschließlichen Nutzungsrechtes im Wohnungseigentumsrecht hinsichtlich eines Wohnungseigentumsobjektes steht dem/den jeweiligen Wohnungseigentümern, oder einer Eigentümerpartnerschaft, die alleinige Benützung des entsprechenden Objektes, unter Ausschluss sämtlicher Dritter, zu.<sup>166 167</sup>

---

<sup>161</sup> Vgl. 17.

<sup>162</sup> Vgl. 20 f.

<sup>163</sup> Somit kann die Eigentümergemeinschaft nicht Verkäuferin einer, im Wohnungseigentum stehenden Liegenschaft sein, denn dies wäre eine Verfügungshandlung und keine Verwaltungstätigkeit.

<sup>164</sup> *Koziol – Welser/Kletecka, Bürgerliches Recht Band I<sup>14</sup> 334: „Diese hat eine auf Verwaltungsangelegenheiten beschränkte Rechtspersönlichkeit, ist also eine teilrechtsfähige juristische Person (§ 2 Abs 5 WEG).“*

<sup>165</sup> Vgl. §§ 836 ff ABGB –Verwalter.

<sup>166</sup> Vgl. 49 - hinsichtlich schlichtem Miteigentums.

<sup>167</sup> *Iro, Sachenrecht, Bürgerliches Recht Band IV<sup>6</sup> 107: „Jeder Wohnungseigentümer ist allein zur Nutzung seiner Wohnung oder sonstigen Räumlichkeit samt dem damit verbundenen Zubehör-Wohnungseigentum befugt (§ 16 Abs 1 WEG).“*



Im bzw. nach Ablebensfall des Wohnungseigentümers oder schlichten Miteigentümers unterliegen:

vor Einantwortung: die Verlassenschaft, als juristische Person sui generis,

nach Einantwortung: der/ die jeweiligen Erbe/n,

dem, je nach vorliegendem juristischen Objekt, entsprechenden Regelungswerk; handelt es sich um ein Wohnungseigentumsobjekt, sind die einschlägigen WEG-Regelungen unter subsidiärer Geltung der miteigentumsrechtlichen Normen des ABGB zu beachten; handelt es sich um „schlichtes“ Miteigentum sind lediglich die Normen des ABGB, als lex generalis, insbesondere die Bestimmungen hinsichtlich des Miteigentumes,<sup>168</sup> zu berücksichtigen.

Der oder die Erben übernehmen die Position des Verstorbenen in sämtlichen Rechten und Pflichten und haben sich sohin den entsprechenden Regelungen zu unterwerfen.<sup>169</sup>

## VIII. EXKURS: das gesetzliche Vorausvermächtnis

Das gemäß § 758 ABGB aF bzw. § 745 ABGB nF (ErbRÄG 2015) eingeräumte sogenannte gesetzliche Vorausvermächtnis, wurde durch das ErbRÄG 1989 in das Gesetz eingefügt, und gebührt dem überlebenden Ehegatten oder eingetragenen Partner des Verstorbenen neben seinem Erbteil,<sup>170</sup> wobei allerdings das gesetzliche Vorausvermächtnis vollkommen unabhängig, von der erbrechtlichen Stellung und der Höhe des Erb- oder Pflichtteiles des Überlebenden, besteht.<sup>171</sup>

Dieses gesetzliche Vorausvermächtnis umfasst zweierlei: zum einen, das Recht in der Ehwohnung weiter zu wohnen, zum anderen, die zum ehelichen Haushalt gehörenden beweglichen Sachen, soweit sie zu dessen Fortführung, entsprechend den bisherigen Lebensverhältnissen, erforderlich sind.

Ziel des Gesetzgebers ist/war es: *„Den bisher bloß lückenhaften Schutz des Wohnbedürfnisses des überlebenden Ehegatten (durch miet- und wohnrechtliche Bestimmungen) zu vervollständigen.“*<sup>172</sup>

---

<sup>168</sup> Vgl. 46 ff.

<sup>169</sup> Ausnahme: vgl. 50 - § 831 ABGB, Fortsetzungsverpflichtung.

<sup>170</sup> Wurde der Ehegatte rechtmäßig enterbt, steht diesem auch kein gesetzliches Vorausvermächtnis zu.

<sup>171</sup> Vgl. *Likar-Peer* in Ferrari/Likar-Peer, Erbrecht 72.

<sup>172</sup> Vgl. *Likar-Peer* in Ferrari/Likar-Peer, Erbrecht 83.

Das Wohnrecht im Rahmen des gesetzlichen Vorausvermächtnisses kommt allerdings nur dann zur Anwendung, wenn das Wohnbedürfnis des überlebenden Ehegatten oder eingetragenen Partners nicht durch anderweitige wohn- oder mietrechtlichen Bestimmungen, gemäß MRG oder ABGB, im Todesfall, Befriedigung findet;<sup>173</sup> es gilt sohin „lediglich“ als subsidiäre Möglichkeit das Weiterwohnen des Überlebenden in gewohnter Art und Weise zu gewährleisten. Es handelt sich um eine Art „erbrechtliche Fortsetzung“ der ehelichen Wohnsituation, wie sie durch § 97 ABGB, während bestehender Ehe, gesichert ist.<sup>174</sup>

Das Wohnrecht gemäß § 758 aF bzw. § 745 nF ABGB kann sich nur auf solche Wohnungen beziehen, die sich gemäß § 662 Satz 1 ABGB im Nachlass befinden.

Durch das gesetzliche Vorausvermächtnis sind in erster Linie der ruhende Nachlass vor Einantwortung und danach der oder die jeweiligen Erben belastet; sind die bezügliche Wohnung oder die zum Haushalt gehörenden Sachen vermacht oder auf den Todesfall Dritten geschenkt worden, dann sind diese dadurch belastet.

Hinsichtlich der Berechnung des gesetzmäßig zustehenden Erb- und/oder Pflichtteiles des Überlebenden gilt es zu unterscheiden, dass grundsätzlich hinsichtlich des Erbteiles, es zu keiner Einrechnung des gesetzlichen Vorausvermächtnisses kommt, hinsichtlich des Pflichtteiles allerdings sehr wohl.<sup>175 176 177</sup>

Im Rahmen des Verlassenschaftsverfahrens gilt es, anlässlich der Inventarisierung und Nachlassbewertung, sohingehend festzuhalten, dass es weder wertmindernd auf der Aktivseite Berücksichtigung findet, noch als Passivum ausgewiesen wird.

---

<sup>173</sup> Welser/Zöchling-Jud, Bürgerliches Recht Band II<sup>14</sup> 538: „Es vervollständigt den durch Sonderbestimmungen (§ 14 MRG, § 14 WEG und § 20 Abs 4 WGG) gewährten wohnrechtlichen Schutz. Es besteht aber nur dann, wenn der hinterbliebene Ehegatte oder eingetragene Partner nicht auf andere Weise ein gleichartiges Recht erwirbt, zB durch das Testament des Erblassers oder aufgrund der erwähnten Sonderbestimmungen.“

<sup>174</sup> Vgl. Likar-Peer in Ferrari/Likar-Peer, Erbrecht 85.

<sup>175</sup> Der Wert (der versicherungsmathematisch ermittelte Barwert) ist vom Pflichtteil abzuziehen; dem Verstorbenen steht es allerdings frei, die Einrechnung letztwillig zu erlassen.

<sup>176</sup> Likar-Peer in Ferrari/Likar-Peer, Erbrecht 73: „Anders als beim Erbteil ist das gesetzliche Vorausvermächtnis aber sehr wohl in den Pflichtteil einzurechnen (§789).“; § 789 aF ABGB („Vorschussanrechnung“) nunmehr § 780 nF ABGB.

<sup>177</sup> Welser/Zöchling-Jud, Bürgerliches Recht Band II<sup>14</sup> 537: „Das Vorausvermächtnis gebührt „voraus“, dh dass es in einen allfälligen Erbteil nicht einzurechnen ist, doch könnte der Erblasser etwas anderes anordnen.“

Fällig ist das gesetzliche Vorausvermächtnis sofort im, beziehungsweise durch den, Todesfall des Verstorbenen; gegenüber anderen Vermächtnissen oder Pflichtteilsansprüchen anderer und Unterhaltsansprüchen, hat es Vorrang,<sup>178</sup> allerdings Nachrang gegenüber Erblässerschulden (= Schulden des Verstorbenen zu Lebzeiten)<sup>179</sup> und Erbgangsschulden (= Kosten durch das gerichtliche Einschreiten zur Nachlassregelung).<sup>180</sup>

Nach strittiger Lehre<sup>181</sup> stellt das gesetzliche Vorausvermächtnis ein Damnationslegat dar, womit der überlebende Ehegatte oder eingetragene Partner sohin „lediglich“ ein Forderungsrecht gegenüber den Belasteten (ruhenden Nachlass, Erben, Vermächtnisnehmer, auf den Todesfall Beschenkten), beziehungsweise einen schuldrechtlichen Anspruch auf Übergabe der Haushaltgegenstände und auf die Einräumung des Wohnrechtes, erhält.

Eine grundbücherliche Eintragung dieses Wohnrechtes ist nicht von Nöten, allerdings ist der jeweilig Belastete verpflichtet alles zu tun, damit ein Weiterwohnen – auf Dauer – für den Überlebenden möglich ist.<sup>182</sup>

---

<sup>178</sup> *Welser/Zöchling-Jud*, Bürgerliches Recht Band II<sup>14</sup> 537: „Es ist daher auch vor allen anderen Vermächtnissen ungekürzt zu entrichten und hat auch gegenüber sonstigen Pflichtteilsansprüchen und den Unterhaltsansprüchen Vorrang (§ 783).“.

<sup>179</sup> *Barth/Dokalik/Potyka*, ABGB Taschenkommentar<sup>25</sup> 409: „Der gesetzliche Voraus geht Erblässerschulden [Schulden des Verstorbenen] im Range nach.“.

<sup>180</sup> *Likar-Peer* in Ferrari/Likar-Peer, Erbrecht 75: „Erblasser- und Erbgangsschulden gegenüber ist es allerdings nachrangig, es kann also zu deren Deckung herangezogen werden, wenn der sonstige Nachlass zur Schuldendeckung nicht ausreicht.“.

<sup>181</sup> *Likar-Peer* in Ferrari/Likar-Peer, Erbrecht 75: „In der Lehre ist str, ob das gesetzliche Vorausvermächtnis – wie letztwillige Legate – Damnationslegat ist oder ob es ausnahmsweise ein Vindikationslegat darstellt, welches das österreichische Erbrecht an und für sich nur von 1975 - 2002 in Gestalt des § 10 WEG 1975 kannte. Der OGH hat diese Frage bisher explizit offengelassen.“ – weiterführend: OGH EvBl 2005/100; EvBl 2005/31; NZ 2001, 441; Jbl 2000, 377 = NZ 2000, 149 = ecolex 2000/250; *Likar-Peer* in Ferrari/Likar-Peer, Erbrecht 75: „Wenn der OGH in der E EvBl 2005/31 allerdings meint, für den Erwerb gelten die Regeln des Vermächtnisrechts und das Vorausvermächtnis sei sofort fällig, so beinhalten diese Ausführungen implizit die Qualifikation als Damnationslegat, auch wenn das Höchstgericht diese Frage offenlassen will.“; aA *Welser/Zöchling-Jud*, Bürgerliches Recht Band II<sup>14</sup> 538: „Auch das Vermächtnis des Wohnrechtes ist Damnationslegat und nicht Vindikationslegat, dh dass der Ehegatte oder eingetragene Partner nicht eo ipso ein Recht auf Wohnen erhält, sondern nur ein Recht auf dessen Einräumung.“.

<sup>182</sup> *Likar-Peer* in Ferrari/Likar-Peer, Erbrecht 85: „Jedenfalls ist es nicht erforderlich, dass ein dingliches Recht iSd § 521 (Wohnrecht als Fruchtgenussrecht) im Grundbuch eingetragen wird. [...] Verpflichtet sind die mit dem gesetzlichen Vorausvermächtnis Beschwerten dazu, alles zu tun, damit dem überlebenden Ehegatten das Wohnen auf Dauer ermöglicht wird.“; aber Achtung: *Barth/Dokalik/Potyka*, ABGB Taschenkommentar<sup>25</sup> 409: „Demnach hat der aus § 758 Berechtigte, wenn das Wohnrecht nicht dinglich begründet wird, keinen Schutz gegenüber Gläubigern des Erben (RS0115037).“.

Unverzichtbar ist, dass der Überlebende mit dem Verstorbenen zum Todeszeitpunkt tatsächlich in dem betreffenden Objekt gemeinsam gewohnt hat; im Umkehrschluss bedeutet ein Auszug des überlebenden Ehegattens, beziehungsweise eingetragenen Partners vor dem Todeszeitpunkt, einen Verlust des Wohnrechtes gemäß § 758 aF bzw. § 745 nF ABGB.<sup>183</sup>

Der Umfang des „neuen“ Wohnrechts des Überlebenden bezieht sich auf die tatsächliche Benützung in der unmittelbaren letzten Zeit vor dem Todesfall; ausschlaggebend hierfür sind die rechtlichen wie auch tatsächlichen Verhältnisse.<sup>184</sup>

Durch privatautonome Vereinbarungen zwischen dem Verstorbenen und dem, nunmehr, Belasteten oder etwaigen Miteigentümern, kann der Umfang dieses Wohnrechtes zu Lasten des Überlebenden nicht geschmälert oder gar gänzlich abbedungen werden.<sup>185</sup>

Die erbrechtliche Fortsetzung in Gestalt des „§ 758 aF bzw. § 745 nF ABGB – Wohnrechtes“ ist allerdings nicht nur eine umfängliche quantitative, sondern, bedingt durch die bisherige Widmung, auch eine qualitative Weiterführung.<sup>186</sup>

Hinsichtlich mehrerer vorhandener Wohnungen, welche regelmäßig zu Lebzeiten als Eheleute/eingetragene Partner bewohnt wurden, geht man nach heutiger hA davon aus, dass sich das Wohnrecht, gemäß § 758 aF bzw. § 745 nF ABGB, nur auf eine einzige Wohnung beziehen kann, nämlich auf diejenige, die den Lebensmittelpunkt zu Lebzeiten darstellte.<sup>187</sup>

---

<sup>183</sup> Ausnahme: Härtefall: Beispiel *Likar-Peer* in Ferrari/Likar-Peer, Erbrecht 86: „Die bisherigen Lebensgefährten heiraten im Krankenhaus, in dem die an Krebs erkrankte Frau stationär behandelt wird; zwei Tage später stirbt die nunmehrige Ehegattin im Spital, ohne in der Zwischenzeit in die gemeinsame Wohnung zurückgekehrt zu sein.“ OGH JB1 2004, 380, NZ 2004/80.

<sup>184</sup> *Welser/Zöchling-Jud*, Bürgerliches Recht Band II<sup>14</sup> 538 f: „Das vom Belasteten einzuräumende Recht muss nicht dinglich sein, es orientiert sich an den bisherigen Wohnverhältnissen der Ehegatten oder eingetragenen Partner, wobei die Umstände beim Tod des Erblassers maßgebend sind.“; vgl. auch *Likar-Peer* in Ferrari/Likar-Peer, Erbrecht 86 f.

<sup>185</sup> *Barth/Dokalik/Potyka*, ABGB Taschenkommentar<sup>25</sup> 409: „Der durch die tatsächlichen Benützungsverhältnisse bestimmte Umfang des gesetzlichen Vorausvermächtnisses an der Ehewohnung kann nicht durch eine vertragliche Vereinbarung zwischen dem Erblasser [Verstorbenen] und dem mit diesem Vermächtnis Belasteten eingeschränkt werden (RS0012824)“; vgl. auch *Likar-Peer* in Ferrari/Likar-Peer, Erbrecht 86.

<sup>186</sup> Der Überlebende darf/kann die bisherige Zweckwidmung nicht ohne weiteres ändern; zum Beispiel: keine Integration von (neuen) Büroräumlichkeiten in eine bestehende Wohnung.

<sup>187</sup> *Barth/Dokalik/Potyka*, ABGB Taschenkommentar<sup>25</sup> 409: „Das Vorausvermächtnis des überlebenden Ehegatten bezieht sich nicht auf mehrere Wohnungen. Es kommt vielmehr darauf an, welche Wohnung als „Hauptwohnsitz“ anzusehen ist (RS0097425).“.

Im Vergleich zu § 14 MRG ist das Wohnrecht allerdings bedarfsunabhängig und gebührt sohin auch dann, wenn der Überlebende in eine eigene Wohnung ziehen könnte.<sup>188</sup>

Das Wohnrecht an sich ist, als Vermächtnis betrachtet, vollkommen unentgeltlich und der Belastete darf sich keinerlei Benützungsentgelt diesbezüglich erwarten oder gar dem Überlebenden vorschreiben. Als Vermächtnisnehmer muss der Überlebende allerdings sämtliche Lasten, die mit dem direkten, unmittelbaren Wohnen im Zusammenhang stehen, selbst bestreiten, dies sind insbesondere die Betriebskosten, die mit dem Gebrauchsrecht in Verbindung stehen (zum Beispiel: Wasser, Abwasser, Rauchfangkehrung, etc. ...); nicht hingegen solche Belastungen, die mit dem Eigentum an der Wohnung zusammen hängen, oder die die Substanz des jeweiligen Objektes betreffen (dies sind insbesondere die Grundsteuer, Versicherungen, etc. ...).<sup>189</sup>

Hinsichtlich eines Mietzinses gilt Folgendes: *„War der verstorbene Ehegatte selbst Mieter und fällt das Mietrecht mangels eines Eintrittes gemäß § 14 MRG in den Nachlass (vergleiche § 1116a ABGB), so hat der überlebende Ehegatte dem Rechtsnachfolger des Erblassers sehr wohl die Mietkosten zu entrichten.“*<sup>190</sup>

Eine absolute Schranke wird allerdings durch den Wert der Verlassenschaft in dem Sinne gezogen, sodass hinsichtlich der, durch den Belasteten zu tragenden Kosten, dieser Belastete über den ermittelten Nachlasswert keine weiteren Kosten/Lasten zu bestreiten hat; es wird davon ausgegangen, dass es sich um ein Weiterwohnen wie bisher, also vor dem Ableben des Ehegatten oder eingetragenen Partners, handelt und auch der Verstorbene keine über sein Vermögen hinausgehende Kosten akzeptiert und eingegangen wäre, und der Überlebende keinesfalls nach dem Tode bessergestellt sein soll, als zu Lebzeiten des Verstorbenen.<sup>191</sup>

Auf Grund der Höchstpersönlichkeit des Wohnrechtes erlischt dieses durch/mit dem eigenen Ableben des Überlebenden, oder durch dessen Verzicht auf die Ausübung (wird konkludent angenommen, wenn der Überlebende auszieht), oder sofern ein wichtiger

---

<sup>188</sup> Vgl. OGH 15.12.2004, 6 Ob 233/04i.

<sup>189</sup> Vgl. *Likar-Peer* in Ferrari/Likar-Peer, Erbrecht 89.

<sup>190</sup> Vgl. *Likar-Peer* in Ferrari/Likar-Peer, Erbrecht 90.

<sup>191</sup> Vgl. *Likar-Peer* in Ferrari/Likar-Peer, Erbrecht 91.

Grund<sup>192</sup> vorliegt durch Kündigung des Belasteten. Die Höchstpersönlichkeit verhindert allerdings nicht, dass auch Dritte (neuer Lebensgefährte, Verwandte, oder Gäste) mit dem Überlebenden in dem bezüglichen Objekt wohnen können;<sup>193</sup> es darf dadurch allerdings nicht zu einem rechtsmissbräuchlichen Aufrechterhalten oder „Weiterableiten“ des Wohnrechtes gemäß § 758 aF bzw. § 745 nF ABGB und zu keiner übermäßigen Abnutzung der Wohnräumlichkeiten kommen.<sup>194</sup>

Mit dem Erbrechtsänderungsgesetz 2015 steht, gemäß § 745 Abs 2 ABGB nF, nunmehr (seit 01.01.2017) das gesetzliche Vorausvermächtnis des überlebenden Ehegatten/ eingetragenen Partners, auch dem Lebensgefährten des Verstorbenen zu, allerdings nur befristet für ein Jahr, berechnet ab dem Todeszeitpunkt.

Um dieses befristete „Weiterwohnrecht“ ausüben zu können, muss der Lebensgefährte in den letzten drei Jahren vor Todeszeitpunkt mit dem Verstorbenen in einem gemeinsam Haushalt gelebt haben, und der Verstorbene darf im Zeitpunkt seines Todes weder verheiratet gewesen sein, noch sich in einer eingetragenen Partnerschaft befunden haben.

Wann liegt ein gemeinsamer Haushalt vor?

Gemeinsamer Haushalt bedeutet in diesem Zusammenhang, ein auf Dauer gemeinsames Wohnen und Wirtschaften; somit scheidet eine Krankpflege ebenso aus, wie ein ungeborenes Kind.<sup>195</sup>

Gemeinsames Wirtschaften besagt, dass jeder, seinen Umständen entsprechend, seinen persönlichen Beitrag zu leisten hat. So kann es dazu kommen, dass die eine Seite eher die finanzielle Last trägt, die andere Seite dafür den Großteil der Haushaltsführung innehat.<sup>196</sup> Es wird hierbei auch auf den unterschiedlichen Leistungsgrad, auf Grund eines allfälligen Altersunterschiedes, abgestellt; zum Beispiel muss ein Enkel gegenüber seinen Großeltern weniger „mitwirtschaften“, als Ehegatten untereinander.<sup>197</sup>

---

<sup>192</sup> Beispiel: unzumutbares Verhalten des Überlebenden, wie Tätliche Angriffe und lautstarkes Beschimpfen, zweckwidmungswidrige Benutzung, ungebührliche Abnutzung.

<sup>193</sup> *Welser/Zöchling-Jud*, Bürgerliches Recht Band II<sup>14</sup> 538: „Das Recht [...] erlischt bei einer Wiederverheiratung nicht.“

<sup>194</sup> Vgl. *Likar-Peer* in Ferrari/Likar-Peer, Erbrecht 91.

<sup>195</sup> LG f ZRS Wien 12.04.1978, 41 R 180/78.

<sup>196</sup> OGH 19.7.1988, 1 Ob 589/88 und OGH 22.10.2007, 1 Ob 101/07w; OGH 1 Ob 101/07w EW r I/12/132; OGH 1 Ob 101/07w MietSlg 59.320/LIX; OGH 1 Ob 101/07w EFSlg 116.882/XLIV.

<sup>197</sup> OGH 17.11.1987, 4 Ob 580/87; OGH 4 Ob 580/87 MietSlg 39.300/XXXIX.

Die gemeinsame Haushaltsführung kann auch bei Unterbrechungen fortgeführt werden, beziehungsweise fortbestehen. Zum Beispiel bedeutet der Aufenthalt zu Studienzwecken im Ausland, selbst bei einer Anmietung einer Wohnung vor Ort, nicht die automatische Beendigung der gemeinsamen Haushaltsführung. Das entscheidende Element, ob es zu einer Beendigung der gemeinsamen Haushaltsführung kommt ist die Rückkehrabsicht. Diese findet laut Judikatur bei einer rechtskräftigen Haftstrafe von 20 Jahren ihr Ende<sup>198</sup> oder wenn bei einem Aufenthalt im Ausland eine Rückkehr ungewiss ist.

Die Dauerhaftigkeit und Beständigkeit der gemeinsamen Haushaltsführung hängt sohin von einem gewissen subjektiven Element – von der Absicht, der maßgeblichen Willensrichtung der betroffenen Person, ob eine Abwesenheit nur als vorübergehend oder dauerhaft angesehen werden soll, sowie von einem gewissen objektiven Element – dass eine Rückkehr und somit eine Weiter- bzw. Fortführung eines gemeinsamen Haushaltes, von außen her betrachtet, unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände, nicht schlechthin ausgeschlossen werden kann,<sup>199</sup> ab.

## IX. Verbücherung des Rechtsnachfolgergebnisses

### IX.A. Überblick und Methodik

Im Zuge und als Ergebnis eines Verlassenschaftsverfahrens werden (grundbücherliche) Rechte, entweder:

. direkt,<sup>200</sup> mittels und durch den Einantwortungsbeschluss des Verlassenschaftsgerichtes, erworben – dies gilt insbesondere für den/die jeweiligen Erben, oder

. bloß obligatorisch begründet – dies gilt insbesondere für den/die jeweiligen Vermächtnisnehmer;<sup>201</sup>

---

<sup>198</sup> OGH 30.8.2006, 7 Ob 168/06s; OGH 7 Ob 168/06s EWr I/14/61.

<sup>199</sup> OGH 27.1.1998, 1 Ob 218/97h; OGH 1 Ob 218/97h MietSlg 50.421/L; OGH 1 Ob 218/97h MietSlg L/5; OGH 1 Ob 218/97h EWr I/30/305; OGH 30.9.2009, 9 Ob 88/08v; OGH 9 Ob 88/08v MietSlg 61.300/LXI; OGH 24.3.2015, 10 Ob 16/15y.

<sup>200</sup> Ohne weitere notwendige, konstitutiv wirkende, Registereintragungen.

sohin haben die grundbücherlichen Eintragungen verschiedene Rechtswirkungen:

. für den/die Erben hat die jeweilige grundbücherliche Eintragung lediglich deklarative (= rechtsbezeugende) Wirkung,

. für den/die Vermächtnisnehmer (oder andere, nicht als Erbe qualifizierte, Rechtsnachfolger von Todeswegen) hat die jeweilige grundbücherliche Eintragung konstitutive (= rechtsbegründende) Wirkung.<sup>202 203</sup>

Da unter Bezugnahme auf das Grundbuch(sgesetz), grundsätzlich das Antragsprinzip<sup>204</sup><sup>205</sup> gilt, normiert § 182 Abs 1 AußStrG übereinstimmend, dass eine grundbücherliche Eintragung, auf Grund einer Einantwortung,<sup>206</sup> nur auf Antrag geschehen kann und somit einzig und allein das jeweilige Grundbuchsgericht für die Eintragung bzw. Entscheidung hinsichtlich des Antrages, zuständig ist.<sup>207</sup>

---

<sup>201</sup> Generell haben Vermächtnisnehmer, als Einzelrechtsnachfolger, „lediglich“, einen schuldrechtlichen Anspruch gegenüber dem/n Rechtsnachfolger/n – Erben – auf Herausgabe des jeweiligen Vermächtnisses (= Titel); Zum Eigentumserwerb an einer unbeweglichen Sache ist zusätzlich das Verfügungsgeschäft (= Modus) in Form der grundbücherlichen Einverleibung erforderlich.

<sup>202</sup> *Likar-Peer* in Ferrari/Likar-Peer, Erbrecht 476: „*Deklarative Wirkung ist dann gegeben, wenn es sich um Rechte des Erben handelt. So erwirbt der Erbe schon mit Rechtskraft der Einantwortung außerbücherlich Eigentum an einer Nachlassliegenschaft. Die Einverleibung des Eigentumsrechts hat nur deklarative Bedeutung (Durchbrechung des Intabulationsgrundsatzes). Hat der Erblasser die Liegenschaft hingegen einem Legatar zukommen lassen, so erwirbt der Legatar erst mit der Einverleibung (konstitutiv) Eigentum.*“.

<sup>203</sup> *Welser/Zöchling-Jud*, Bürgerliches Recht Band II<sup>14</sup> 647: „*Die Einantwortung bewirkt den Rechtsübergang eo ipso, sodass es keiner Übertragungsakte bedarf. Dies gilt auch für bücherliche Rechte (Durchbrechung des Eintragungsgrundsatzes). [...] Die von den §§ 819 und 436 zur Erlangung des Eigentums ausdrücklich geforderte Einverleibung hat nur deklarative Bedeutung.*“.

<sup>204</sup> *Perner/Spitzer/Kodek*, Bürgerliches Recht<sup>5</sup> 468: „*Grundbuchseintragungen erfolgen idR nur auf Antrag. Daher wird auch das Antragsprinzip als weiteres Prinzip des Grundbuchs geführt. Wird ein solcher Antrag gestellt, hat das Grundbuchsgericht die Voraussetzungen für eine bücherliche Eintragung allerdings von Amts wegen und umfassend zu prüfen. Man spricht in diesem Fall vom Legalitätsprinzip. Die Prüfung ist jedoch auf Umstände beschränkt, die aus dem Grundbuchsstand, aus den Urkunden oder sonst aus der Aktenlage hervorgehen. ...*“.

<sup>205</sup> *Koziol – Welser/Kletecka*, Bürgerliches Recht Band I<sup>14</sup> 406: „*Nach § 76 GBG erfolgen Eintragungen im Grundbuch nicht von Amts wegen, sondern nur aufgrund von Ansuchen der Parteien oder einer Behörde.*“.

<sup>206</sup> Auf Grund einer ausländisch abgehandelten Verlassenschaft anerkennt § 33 Abs 1 lit d GBG nunmehr auch das sogenannte Europäische Nachlasszeugnis als Eintragungsgrundlage.

<sup>207</sup> Nach altem Recht war dies Aufgabe des jeweiligen Verlassenschaftsgerichtes; *Fucik/Mondel*, Verlassenschaftsverfahren<sup>2</sup>, Rz 442, 142: „*Die Entscheidung, statt der Zuständigkeit des Verlassenschaftsgerichts jene des Grundbuchsgerichts vorzusehen, beruht auf der Erwägung, dass die Frage der Herstellung der Grundbuchsordnung keine spezifisch verlassenschaftsrechtliche, sondern eine spezifisch grundbuchsrechtliche ist, die tatsächliche Vornahme der Eintragung dem Grundbuchsgericht ohnedies nicht abgenommen werden kann, und va Fälle vorkommen, in denen die abhandlungsbedingten Eintragungen und weitere, nicht von der Abhandlung abhängige Eintragungen*



Um die Richtigkeit des Grundbuchs möglichst auf dem zeitlich aktuellsten Stand gewähren und beibehalten zu können, stellt § 182 Abs 2 AußStrG klar, dass, sollten die Berechtigten nicht innerhalb angemessener, ein Jahr nicht erheblich übersteigender Frist nach Rechtskraft des Einantwortungsbeschlusses einen entsprechenden Antrag an das zuständige Grundbuchsgericht stellen, der, im jeweiligen Verlassenschaftsverfahren zuständige, Gerichtskommissär, an Stelle der Berechtigten, die geeigneten Anträge beim Grundbuchsgericht, von Amts wegen, und auf Kosten<sup>208</sup> der Berechtigten, einzubringen hat. Der Gerichtskommissär fungiert hierbei – ex lege – als Säumniskurator.

Erwirbt hingegen, als Ergebnis eines Verlassenschaftsverfahrens, eine Person nicht aus der Rechtsposition eines Erben, sondern zum Beispiel als Vermächtnisnehmer, eine immobilare Sache, so hat diese Person (unter Zustimmung sämtlicher Erben)<sup>209</sup>, einen Antrag hinsichtlich eines Beschlusses, an das entsprechende Verlassenschaftsgericht zu stellen, in dem das Gericht bestätigt, dass dem zukünftigen Eintragungsbegehren, bzw. Erwerbsvorgang, keine verlassenschaftsgerichtliche Bedenken<sup>210</sup> gegenüber bestehen.<sup>211</sup> Bei diesem Beschluss handelt es sich um die sogenannte Amtsbestätigung<sup>212</sup> gemäß § 182 Abs 2 AußStrG, welcher als grundbücherliche Eintragungsgrundlage erhebliche Bedeutung zukommt.

## IX.B. Verbücherung gemäß § 14 WEG

Hinsichtlich der Eintragung in das Grundbuch gilt es zunächst § 182 Abs 3 AußStrG zu beachten, denn: *„Erwerben Personen Rechte auf bücherlich zu übertragende Sachen nicht auf Grund der Einantwortung, sondern als Vermächtnisnehmer oder*

---

*(zB Löschungen oder Weiterveräußerungen) sinnvollerweise gleichzeitig vorzunehmen sind.“* siehe dazu auch Kapitel XI. .

<sup>208</sup> Der Gerichtskommissär kann ein Honorar gemäß § 12 RATG geltend machen.

<sup>209</sup> Gegen den Willen des/der Erben kann nur mit Klage vorgegangen werden; vgl. OGH 30.10.2014, 8 Ob 69/14a – keine Feststellungsklage ist zulässig, sondern eine Leistungsklage.

<sup>210</sup> Siehe sogleich Kapitel IX.B. .

<sup>211</sup> *Likar-Peer* in Ferrari/Likar-Peer, Erbrecht 476: *„Hat eine Person nicht als Erbe, sondern auf andere Weise (Vermächtnis, Rechtsgeschäft) Rechte an bücherlich zu übertragenden Sachen erworben, so hat ihr das Verlassenschaftsgericht auf Antrag und mit Zustimmung aller Erben mit Beschluss zu bestätigen, dass sie in den öffentlichen Büchern als Eigentümer eingetragen werden kann (Amtsbestätigung).“*.

<sup>212</sup> Siehe sogleich Kapitel IX.B. .

*rechtsgeschäftlich, so hat das Verlassenschaftsgericht auf deren Antrag und mit Zustimmung aller Erben mit Beschluss zu bestätigen, dass sie in den öffentlichen Büchern als Eigentümer eingetragen werden können. Für Bestätigungen zur Eintragung in das Firmenbuch gilt dies ebenso.“*

Der genannte Beschluss des Verlassenschaftsgerichtes erfolgt in Form einer sogenannten Amtsbestätigung;<sup>213</sup> durch diese wird (gegenüber dem Grundbuchsgericht)<sup>214</sup> der Nachweis dargebracht, dass dem beantragten Eintragungsbegehren keinerlei verlassenschaftsgerichtliche Bedenken gegenüberstehen.<sup>215</sup>

Gemäß der oberstgerichtlichen Entscheidungen 5 Ob 182/09i und 1 Ob 50/15g (unter anderem), bzw. dem daraus abgeleiteten, entstandenen Rechtssatz<sup>216</sup> ergibt sich: *„Bei der Amtsbestätigung handelt es sich um einen gerichtlichen Beschluss, der nicht gegen den Willen des Erben oder bei unklarer Sach- und Rechtslage ausgestellt werden darf, sodass die Bestätigung im Fall des Erwerbs durch Legat auch eine ansonsten notwendige Aufsandungserklärung der Erben sowie eine notarielle Beurkundung der Unterschrift ersetzt.“*

In Bezug auf das WEG bedeutet dies, dass zum Einen: gemäß § 14 Abs 1 Z 5 WEG, dem überlebenden Eigentümerpartner, welchem der Anteil des Verstorbenen gemäß § 14 Abs 1 Z 1 WEG zuwächst bzw. zuwachsen soll, eine solche Amtsbestätigung für das Grundbuch, bzw. für die grundbücherliche Einverleibung, seitens des Verlassenschaftsgerichtes, auszustellen ist und sohin der Nachweis erbracht wird, dass der überlebende Wohnungseigentumspartner unmittelbar Eigentum an diesem halben Mindestanteil des Verstorbenen erworben hat;<sup>217</sup> zum Anderen: hinsichtlich § 14 Abs 1 Z 2 und § 14 Abs 5 WEG – Vereinbarungen – dass diesbezüglich ebenso eine solche Amtsbestätigung auszustellen ist, um verlassenschaftsseitig, nachweislich, darzulegen,

---

<sup>213</sup> Siehe Muster in Kapitel XIII. .

<sup>214</sup> Auch bei inhaltlicher Unrichtigkeit dieser Amtsbestätigung steht dem Grundbuchsgericht kein selbständiges Prüfungsrecht zu.

<sup>215</sup> Die Amtsbestätigung ist gemäß § 33 Abs 1 lit d GBG eine verbücherungsfähige öffentliche Urkunde.

<sup>216</sup> RIS-Justiz RS0125697.

<sup>217</sup> § 14 Abs 1 Z 5: „Erwirbt der überlebende Partner den Anteil des Verstorbenen nach Z 1 oder geht dieser Anteil auf Grund einer Vereinbarung nach Z 2 auf eine andere Person über, so gilt für die Eintragung in das Grundbuch § 182 Abs. 3 AußStrG sinngemäß.“.

dass dem, sich aus einer Vereinbarung ergebenden, Erwerbsvorgang, keinerlei Bedenken gegenüberstehen.

Zusammenfassend lässt sich sohin feststellen, dass in sämtlichen Fällen des § 14 WEG eine Amtsbestätigung, gemäß § 182 Abs 3 AußStrG, seitens des Verlassenschaftsgerichtes, auszustellen ist.

Dem einschlägigen Rechtssatz<sup>218</sup> folgend gilt: *„Durch die Bestätigung nach § 182 Abs 3 AußStrG wird hinsichtlich § 14 Abs 1 Z 5 WEG bestätigt, dass dem Erwerbsvorgang keine verlassenschaftsgerichtlichen Bedenken entgegenstehen. Für den Anwendungsbereich des § 14 WEG wird mit einer solchen Bestätigung der Nachweis erbracht, dass der überlebende Eigentumspartner durch Anwachsung unmittelbar Eigentum am halben Mindestanteil des verstorbenen Teils erworben hat, sodass ihm eine dem (bücherlichen) Eigentümer vergleichbare Rechtsstellung zukommt. Sucht er vor der bücherlichen Einverleibung seines Eigentums um eine Rangordnung für die beabsichtigte Veräußerung an, kann der Antrag nur bewilligt werden, wenn der überlebende Teil der Eigentümerpartnerschaft diesen urkundlichen Nachweis erbringt.“*<sup>219</sup>

## X. Gebühren- und steuerrechtliche Aspekte

### X.A. Grunderwerbsteuer

Die österreichische Grunderwerbsteuer ist, bzw. deren Bezahlungen sind, finanzwissenschaftlich betrachtet: Geldleistungen des einzelnen Rechts- und Steuerunterworfenen, an Gebietskörperschaften, ohne unmittelbare Gegenleistung.<sup>220</sup>

Die GrESt ist eine sog. „gemeinschaftliche Bundesabgabe“ – der Bund hebt die Steuer ein und der Ertrag wird auf Bund, Länder und Gemeinden aufgeteilt, „... *die allerdings*

---

<sup>218</sup> RIS-Justiz RS0127078.

<sup>219</sup> Vgl. Feil, AußStrG – Außerstreitgesetz Kurzkommentar für die Praxis<sup>3</sup> 692;

OGH 7.7.2011, 5 Ob 97/11t; OGH 5 Ob 97/11t MietSlg 63.814/LXIII; OGH 5 Ob 97/11t NZ 2012/785; OGH 5 Ob 97/11t EvBl 2011/149; OGH 5 Ob 97/11t EF-Z 2012/22.

<sup>220</sup> Vgl: Beiträge = Geldleistungen zur Errichtung bestimmter öffentlicher Einrichtungen, welche im unmittelbaren Interesse des Beitragszahlers liegen (z.B.: Straßenerrichtung, Kanalbeitrag, etc.); Gebühren = Geldleistungen für bestimmte Dienstleistungen der öffentlichen Hand (z.B.: Kanalgebühren, etc.).

*fast zur Gänze den Gemeinden (nach einem eigenen Verteilungsschlüssel) zufließt; dem Bund verbleibt nur ein geringer Teil als Kostenersatz für die Einhebung.*<sup>221</sup>

Bei „Transaktionen“ von Grundstücken im österreichischen Bundesgebiet ist diese Steuer, als sogenannte „Rechtsverkehrsteuer“,<sup>222</sup> stets zu berücksichtigen.

*„Seit der Aufhebung der Erbschafts-Schenkungssteuer unterliegen auch unentgeltliche Erwerbe von Grundstücken der GrESt (ab 1.8.2008; vorher von der GrESt befreit). Erst mit der Steuerreform 2015/16 erfolgt aber eine weitgehende Gleichbehandlung der unentgeltlichen Erwerbe mit den entgeltlichen Erwerben.“*<sup>223</sup>

§ 2 GrEStG folgend, werden unter „Grundstück“, Grundstücke im Sinne des „bürgerlichen Rechtes“ verstanden; sohin unterliegen der GrESt:

der Grund und Boden; das Gebäude; das Zugehör (Inventar); der Zuwachs (Pflanzen und ev. Tiere); wie auch, die dem Grundstück gleichgestellten, Baurechte und Superädifikate.

Hingegen ausdrücklich ausgenommen von der Besteuerung, gemäß § 3 GrEStG, sind:

„ – *Der Erwerb eines Grundstückes aus Anlass eines unentgeltlichen oder teilentgeltlichen Betriebserwerbes bis zu einem Wert des Grundstückes von 900.000 € (Freibetrag).*

*Die Übertragung muss altersbedingt (Vollendung des 55. Lebensjahres), oder wegen Erwerbsunfähigkeit erfolgen (siehe § 3 Abs 1 Z 2 und Z 2a).*

– *Der unentgeltliche Erwerb einer gemeinsamen Wohnstätte durch (Ehe-)Partner (sowohl unter Lebenden als auch von Todes wegen, siehe § 3 Abs 1 Z 7 und Z 7a).*

– *Erwerb zur Flurbereinigungen.*

– *Der Erwerb eines Grundstückes im Zusammenhang mit einem (drohenden) behördlichen Eingriff (zB Anschaffung eines Ersatzgrundstückes wegen einer Enteignung).*

*Die Realteilung eines im Miteigentum stehenden Grundstückes ist befreit, soweit das erworbene Alleineigentum dem früheren Quoteneigentum entspricht. Nicht befreit ist*

---

<sup>221</sup> W. Doralt, Steuerrecht 2016/17<sup>18</sup> 194.

<sup>222</sup> Verkehrssteuern ergeben sich durch bestimmte Vorgänge im rechtlichen oder wirtschaftlichen Verkehr.

<sup>223</sup> W. Doralt, Steuerrecht 2015/16<sup>17</sup> 194.

dagegen der Übergang eines Grundstückes von einer Personengesellschaft auf einen Gesellschafter (auch nicht in Höhe seines Anteils an der Personengesellschaft).

Bei Neugründung einer Gesellschaft ist die Einbringung von Grundstücken auf gesellschaftsvertraglicher Grundlage von der GrESt ausgenommen, soweit Gesellschaftsrechte an der neu gegründeten Gesellschaft als Gegenleistung gewählt werden (§1 Neugründungs-Förderungsgesetz).<sup>224</sup>

Eine Neugründung gemäß Neugründungs-Förderungsgesetz (§ 2 Abs 1 NeuFÖG) liegt allerdings nur dann vor, wenn ein Betrieb eröffnet wird, „durch Schaffung einer bisher nicht vorhandenen betrieblichen Struktur“.

Die Grunderwerbsteuer, bzw. die Steuerschuld entsteht bereits durch das Eingehen des Verpflichtungsgeschäft, sohin generell unabhängig von dem österreichisch zivilrechtlichen (Eigentums-)Erwerb durch Intabulation; die Steuerentstehung könnte, wäre der Eintragungszeitpunkt im Grundbuch diesbezüglich maßgeblich, ansonsten durch das Nichteintragen(lassen) stets umgangen werden.

§ 1 GrEStG entsprechend sind folgende Erwerbsvorgänge steuerwirksam:

.) Abs 1 Z 1: „ein Kaufvertrag oder ein anderes Rechtsgeschäft, das den Anspruch auf Übereignung begründet“

- erfasst sind hiedurch: Kaufverträge, Schenkungen, und Erwerbe von Todes wegen.

„[...] das Anbot oder eine Option unterliegen noch nicht der GrESt (erst im Falle der Annahme bzw Optionsausübung). Ein Tausch von Grundstücken löst für beide Grundstücke, also zweimal, GrESt aus.“<sup>225</sup>

.) Abs 1 Z 2: „der Erwerb des Eigentums, wenn kein den Anspruch auf Übereignung begründendes Rechtsgeschäft vorausgegangen ist.“

- erfasst sind hiedurch zum Beispiel: Ersitzung, Zuschlag im Rahmen einer Zwangsversteigerung, etc..

.) Abs 1 Z 3, 4 und 5: „Abtretungs- oder Kettengeschäfte, durch die Übereignungsansprüche oder Rechte aus einem Kaufanbot weiter übertragen werden.“<sup>226</sup>

---

<sup>224</sup> W. Doralt, Steuerrecht 2016/17<sup>18</sup> 197.

<sup>225</sup> W. Doralt, Steuerrecht 2016/17<sup>18</sup> 194.

<sup>226</sup> W. Doralt, Steuerrecht 2016/17<sup>18</sup> 194.

*.) Abs 2: „Der Grunderwerbsteuer unterliegen auch Rechtsvorgänge, die es ohne Begründung eines Anspruches auf Übereignung einem anderen rechtlich oder wirtschaftlich ermöglichen, ein inländisches Grundstück auf eigene Rechnung zu verwerten.“*

Auf Grund der jüngst zurückliegenden Steuerreform und der damit einhergegangenen Gesetzesnovellierung, sei an dieser Stelle auf die § 1 Abs 2a und 3 GrEStG hingewiesen, welche die Steuerwirksamkeit in Bezug auf Gesellschafterwechsel und Anteilsvereinigung normieren.

Seit 01.01.2016 gelten nunmehr als mögliche Bemessungsgrundlage, gemäß §§ 4 bis 6 GrEStG, für die Grunderwerbsteuer:

- der Wert der Gegenleistung

dieser ist in der Regel der Kaufpreis, zuzüglich etwaiger übernommenen Verpflichtungen (Schulden, Fruchtgenussrechte, etc.), zuzüglich einer etwaiger Umsatzsteuer;

- der Grundstückswert gem. § 4 GrEStG (bei fehlender oder niedriger Gegenleistung)

dieser gilt bei unentgeltlichen oder teilentgeltlichen Transaktionen, mit oder ohne eingeräumten Nutzungsrechten;

- der Einheitswert

dieser ist „lediglich“ bei dem Erwerb von land- und forstwirtschaftlichen Grundstücken heranzuziehen.

*„Zur Abgrenzung unentgeltlicher und teilentgeltlicher Erwerbe siehe § 7 Abs 1 Z 1 lit. a. Grundsätzlich als unentgeltlich gelten Erwerbe von Todes wegen (lit. b) und ein Erwerb unter Lebenden im engsten Familienkreis, insbesondere zwischen Ehegatten, an Kinder, Geschwister und deren Kinder (lit. c; Anknüpfung an § 26a Abs 1 Z 1 Gerichtsgebührengesetz; gilt auch bei entgeltlichen Erwerben).“<sup>227</sup>*

*„Der Grundstückswert orientiert sich am Verkehrswert; wie er im Einzelfall zu ermitteln ist, wird in einer Verordnung geregelt. Ein allenfalls geringerer tatsächlicher gemeiner Wert kann nachgewiesen werden. Für land- und forstwirtschaftliche Grundstücke gilt bei unentgeltlichem Erwerb der Einheitswert.“*

---

<sup>227</sup> W. Doralt, Steuerrecht 2015/16<sup>17</sup> 198.

*Da der Grundstückswert und die Gegenleistung sich gleichermaßen am Verkehrswert (gemeiner Wert) orientieren, werden mit Wirkung ab der Steuerreform 2015/16 entgeltliche und unentgeltliche Grundstückserwerbe im Wesentlichen gleich behandelt (bis zur Steuerreform 2015/16 waren entgeltliche und unentgeltliche Erwerbe im engsten Familienbereich begünstigt).“<sup>228</sup>*

Das Gesetz, bzw. die „nunmehr“ dementsprechend erlassene Grundstückswertverordnung, sieht folgende Optionen zur Feststellung des Grundstückswertes vor:

- . mittels Schätzgutachtens, eines allgemein beeideten gerichtlich zertifizierten Sachverständigen des Immobilienwesens;
- . mittels Immobilienpreisspiegels;
- . mittels der sogenannten Pauschalwertmethode gemäß Grundstückswertverordnung.

Sohin ergibt sich seit 01.01.2016 folgendes Steuertarifschema<sup>229</sup> für die Grunderwerbsteuer:

- bei entgeltlichem Erwerb<sup>230</sup> bleibt es grundsätzlich bei dem Steuersatz von 3,5% (der jeweiligen Bemessungsgrundlage)
- bei unentgeltlichem Erwerb und entgeltlichem Erwerb innerhalb der Familie<sup>231</sup> gelten folgende „Steuerschranken“, bezogen auf den Grundstückswert gemäß § 4 GrEStG:

bis zu einem Grundstückswert von € 250.000,00	0,5%
bei einem Grundstückswert darüber hinaus, bis € 400.000,00, davon	2,0%
bei einem Grundstückswert über € 400.000,00, davon	3,5%

*„Im Hinblick auf den Stufentarif sind mehrere Erwerbe von denselben Personen zusammenzurechnen, wenn sie innerhalb von fünf Jahren erfolgen.“<sup>232</sup>*

---

<sup>228</sup> W. Doralt, Steuerrecht 2015/16<sup>17</sup> 197.

<sup>229</sup> Näheres: vgl. § 7 GrEStG.

<sup>230</sup> Nicht so innerhalb des sogenannten Familienkreises.

<sup>231</sup> Familienkreis entspricht § 26 a GGG: Ehegatten, Lebensgefährte, Verwandte und Verschwägerter in gerader Linie, Geschwister, Neffen, Nichten, Stief-, Wahl-, Pflege-, und Schwiegerkinder.

<sup>232</sup> W. Doralt, Steuerrecht 2016/17<sup>18</sup> 200.

- bei teilentgeltlichem Erwerb, unterliegt der unentgeltliche Teil dem obgenannten „Steuerschrankenmodell“, und der entgeltliche Teil dem Normalsteuersatz in Höhe von 3,5 %.

Einer vollständigen Übersicht geschuldet, seien an dieser Stelle die weiteren „Sonderfälle“ (Steuersatz abweichend vom allgemeinen Steuersatz) angeführt:

- bei Unternehmensübertragungen, berechnet vom Grundstückswert 0,5%
- bei Gesellschafterwechsel, Umgründungen, Anteilsvereinigungen, berechnet vom Grundstückswert 0,5%
- bei land- und forstwirtschaftlichen Vermögen, wenn die Steuer vom Einheitswert<sup>233</sup> zu berechnen ist 2,0%

Die Steuerschuld entsteht, wie bereits erwähnt, grundsätzlich mit Abschluss<sup>234</sup> des Verpflichtungsgeschäftes; unterliegt dieses Geschäft allerdings einer Bedingung (entweder eine aufschiebende Bedingung, oder einer „behördlichen“ Genehmigung) so entsteht die Steuerschuld, gemäß § 8 Abs 2 GrEStG, erst mit Eintritt der Bedingung, bzw. der Erteilung der Genehmigung.

Steuerschuldner werden sämtliche Parteien des Geschäftes – ergo beim Kauf sowohl der Käufer, wie auch der Verkäufer; bei einer Schenkung sowohl der Geschenkgeber, wie auch der Geschenknehmer und bei einem Erwerb von Todes wegen, der Erwerber.

Nach dem Zeitpunkt des Entstehens der Steuerschuld, ist bis spätestens zum 15. des zweitfolgenden Monats eine Steuererklärung hinsichtlich der Grundstückstransaktion beim Finanzamt abzugeben; diese Erklärung muss zwingend durch den Parteienvertreter (Notar oder Rechtsanwalt) erfolgen.

Allerdings kann (- sohin nicht zwingend)<sup>235</sup> der Parteienvertreter, alternativ zu der Steuererklärung, die Steuer innerhalb der Frist (bis zum 15. des zweitfolgenden Monats) „selbst berechnen“ und an das Finanzamt abführen.<sup>236</sup>

---

<sup>233</sup> Siehe dazu 66: Für land- und forstwirtschaftliche Grundstücke gilt bei Erwerb der Einheitswert.

<sup>234</sup> Siehe dazu 65.

<sup>235</sup> W. Doralt, *Steuerrecht 2016/17*<sup>18</sup> 202: „Die Abgabenerklärung hat zwingend durch einen Parteienvertreter (Rechtsanwalt, Notar) zu erfolgen. Nicht zwingen ist dagegen die Selbstberechnung durch den Parteienvertreter.“

<sup>236</sup> Näheres: vgl. §§ 11 bis 15 GrEStG.



Der Parteienvertreter hat jedoch hinsichtlich „der Selbstberechnung“ folgende übergreifende Gesetzessystematik zu beachten:

Wird die GrESt durch den Parteienvertreter selbstberechnet und führt dieser den Steuerbetrag in Folge ab, muss er, gemäß § 30 c Abs 2 Z 2 EStG, auch die sogenannte Immobilien-Ertragsteuer „selbst berechnen“ und an das für den Steuerpflichtigen zuständige (Wohn-) Sitzfinanzamt abführen.

Ebenso hat der Parteienvertreter, sofern er die Grunderwerbsteuer selbstberechnet und abgeführt hat, auch die grundbücherliche Eintragungsgebühr von der einzutragenden Partei einzuheben und gemäß § 10a GGV an das, *„bei dem für die Erhebung der Grunderwerbsteuer zuständigen Finanzamt zum Zeitpunkt der Fälligkeit der Grunderwerbsteuer zu entrichten“*.<sup>237</sup>

*„Mit der Gerichtsgebühren-Novelle 2014 (seit 1.7.2015 in Kraft) wurde die Möglichkeit der gemeinsamen Entrichtung der Grunderwerbsteuer und der gerichtlichen Eintragungsgebühr wieder verankert. Gem. § 10a Abs 1 GGV ist im Falle der Selbstberechnung der GrESt auch die Eintragungsgebühr nach TP 9 lit b Z 1 GGG bei dem für die Erhebung der GrESt zuständigen FA zum Zeitpunkt der Fälligkeit der GrESt zu entrichten. Die Selbstberechnung hat bis zum 15. Tag des auf den Erwerbsvorgang zweitfolgenden Monats zu erfolgen; bis zum 15. des zweitfolgenden Monats ist die Anmeldung durchzuführen und sind die GrESt und die Gebühr gemeinsam zu entrichten.*

*Die „Selbstberechnungserklärung“ gegenüber dem Grundbuchsgericht, die Voraussetzung für die Eintragung des Eigentums ist, ist die Bekanntgabe der Vorgangsnummer. Mit dieser Nummer kann die Justiz auf die eingegebenen Daten zugreifen. Neben der Vorgangsnummer sind dem Grundbuchsgericht jene Daten/Urkunden zu übermitteln, auf welche nicht bereits aufgrund der Vorgangsnummer zugegriffen werden kann; zB Informationen zur Plausibilitätsprüfung, Wert des einzutragenden Rechtes, über Verlangen Bescheinigung des Einheitswertes.“*<sup>238</sup>

---

<sup>237</sup> Näheres: vgl. BGBl II 157/2015.

<sup>238</sup> Dokalik in SWK, 2015, 837.

Auf Grund der Bezahlung der Grunderwerbsteuer, vorgeschrieben mittels GrESt-Bescheides, wird, gemäß § 160 BAO, eine sogenannte „Unbedenklichkeitsbescheinigung“<sup>239</sup> durch das, gemäß § 19 AVOG, zuständige, Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glückspiel in Wien, angefertigt; diese Unbedenklichkeitsbescheinigung wiederum muss, zusammen mit dem Grundbuchsanzug auf Einverleibung, dem jeweils zuständigen Grundbuchsgericht vorgelegt werden.

Einer Unbedenklichkeitsbescheinigung bedarf es nur dann nicht, sofern der Parteienvertreter, wie bereits beschrieben, eine Selbstberechnung durchführt bzw. fristgerecht durchgeführt hat; es „genügt“ sodann eine eigens ausgestellte Selbstberechnungserklärung des tätigen Parteienvertreters, zur Vorlage an das Grundbuchsgericht.<sup>240</sup>

## X.B. Immobilien-Ertragsteuer

Auf Grund des 1. Stabilitätsgesetzes 2012, unterliegen seit 01.04.2012 „private Grundstücksveräußerungen“ der sogenannten Immobilien-Ertragsteuer.<sup>241</sup>

Unter Grundstücke sind sämtliche Immobilien im Sinne des österreichischen Zivilrechts<sup>242</sup> zu verstehen; unter „privaten“ Veräußerungen von Objekten versteht man Transaktionen von Grundstücken, die kein Betriebsvermögen<sup>243</sup> darstellen.

Steuerrelevant sind in diesem Zusammenhang allerdings lediglich entgeltliche Grundstücksverschiebungen. Unentgeltliche Veräußerungen interessieren hierbei nicht, denn Intention dieser Einkommensteuer<sup>244</sup> ist, als Staat, am Gewinn privater Grundstücksveräußerungen mitzupartizipieren; wird eine Privatliegenschaft, die der „Nocheigentümer“ selbst in der Vergangenheit unentgeltlich erlangt hat – z.B.: im Zuge

---

<sup>239</sup>Mit dieser Unbedenklichkeitsbescheinigung stellt das Finanzamt klar, dass keinerlei Bedenken hinsichtlich der GrESt bestehen.

<sup>240</sup> Vgl. § 12 GrEStG.

<sup>241</sup> Vor Inkrafttreten dieses Gesetzes waren Immobilientransaktionen „lediglich“ im Rahmen der Spekulationsbesteuerung steuerrelevant.

<sup>242</sup> Siehe dazu Ausführungen zu § 2 GrEStG 65.

<sup>243</sup> Betriebsvermögen sind Wirtschaftsgüter, die der Erzielung betrieblicher Einkünfte dienen.

<sup>244</sup> ErläutRV 1680 BlgNR 24. GP.

einer Erbschaft – nunmehr durch diesen, mittels entgeltlichen Geschäftes, veräußert, ist auf die Anschaffungskosten des letzten (vor dem unentgeltlichen Erwerb des Nocheigentümers) entgeltlichen Erwerbs abzustellen.

§ 20 Abs 1 Z 4 EStG bestimmt, dass Unentgeltlichkeit dann anzunehmen ist, wenn die Gegenleistung weniger als 50% des gemeinen Wertes des betreffenden Grundstückes ausmacht.<sup>245</sup>

Mit Hilfe der Immobilien-Ertragsteuer sollen, wie bereits erwähnt, Einkünfte bzw. der Gewinn aus privaten Grundstücksveräußerungen besteuert werden; Einkünfte diesbezüglich ergeben sich aus der mathematischen Differenz zwischen den damaligen Anschaffungskosten für den jetzigen Verkäufer/Nocheigentümer und dem nunmehr erzielten Veräußerungserlös.

Gemäß den einschlägigen Regelungen dürfen die damaligen Anschaffungskosten durch:

- sogenannte Anschaffungsnebenkosten,  
(dies sind damalige Maklergebühren, Vertragserrichtungskosten, GrESt, etc.)<sup>246</sup>
- etwaige Herstellungsaufwände, und/oder
- Instandsetzungskosten,

erhöht werden und

sind die „Absetzung für Abnutzungsbeträge“<sup>247</sup> der letzten Jahre, sofern diese durch den Veräußerer steuermindernd in der Vergangenheit geltend gemacht wurden, abzuziehen.

Für die Ermittlung der steuerlichen Bemessungsgrundlage bzw. des Veräußerungsgewinnes muss grundsätzlich – abgestellt auf das „In-Kraft-Trete-Datum“: 01.04.2012 – zwischen den sogenannten Altgrundstücken/Altvermögen und Neugrundstücken/Neuvermögen abgestellt und unterschieden werden.

---

<sup>245</sup> Vgl: anders § 7 GrEStG.

<sup>246</sup> Nur im Zusammenhang mit dem damaligen Erwerb; Kosten im Zusammenhang mit der nunmehrigen Veräußerung sind nicht abzugsfähig - § 20 Abs 2 EStG.

<sup>247</sup> Siehe dazu §§ 7 und 8 EStG.

Unter Altgrundstücke versteht man jene Immobilien, die vor dem 31.03.2002, durch den nunmehrigen Verkäufer, bereits angeschafft wurden, somit zum „In-Kraft-trete-Zeitpunkt“ dieser Steuer, die Spekulationsfrist von 10 Jahren<sup>248</sup> rückblickend bereits abgelaufen ist und gemäß den Regelungen hinsichtlich der Spekulationsbesteuerung steuerfrei hätte veräußert werden können, wäre die Immobilien-Ertragsteuer nicht eingeführt worden.

Unter Neugrundstücke versteht man all jene Immobilien die „erst“ nach dem 30.03.2002, durch den nunmehrigen Verkäufer, angeschafft wurden und somit am 31.03.2012, die 10-jährige Spekulationsfrist, bezogen auf das relevante Objekt, noch nicht abgelaufen ist und sohin noch „Spekulationssteuer-verfangen“ war.

Bei Altvermögen/Altgrundstücken wird grundsätzlich ein sogenannter pauschalierter Veräußerungsgewinn in Höhe von 14% der nunmehrigen Veräußerungssumme herangezogen, sohin die damaligen Anschaffungskosten mit 86% des jetzigen Veräußerungserlöses fiktiv angenommen.

Grund dieser vereinfachten Bemessungsgrundlagenfestlegung ist, dass die damaligen Anschaffungskosten in den ein oder anderen Fällen, insbesondere wegen des eventuell lange zurückliegenden letzten entgeltlichen Erwerbes, schlicht nicht mehr feststellbar sind. § 30 Abs 5 EStG folgend, besteht allerdings auch hinsichtlich dieser Altgrundstücke die Option, die Besteuerung gemäß Neuvermögen vorzunehmen.

Bei Neuvermögen/Neugrundstücken ergibt sich der Veräußerungsgewinn aus dem nunmehrigen Veräußerungserlös abzüglich der damaligen Anschaffungskosten unter der Berücksichtigung der eingangs erwähnten Erhöhung- und Reduzierungsfaktoren.

Generell beträgt der Steuersatz der Immobilien-Ertragsteuer 30%<sup>249</sup> der jeweils heranzuziehenden Bemessungsgrundlage; angewendet bei Altgrundstücken mit den fiktiven Anschaffungskosten von 86% des jetzigen Verkaufserlöses, bzw. 14% pauschalierten Veräußerungsgewinn, ergibt dies einen effektiven Steuersatz von 4,2% der jetzigen Veräußerungssumme.

---

<sup>248</sup> Siehe dazu § 31 EStG.

<sup>249</sup> Der besondere Steuersatz von 30% ist bei der Berechnung der „regulären“ Einkommensteuer nicht zu berücksichtigen; allerdings kann eine Regelbesteuerung beantragt werden.

Auf die einschlägigen Bestimmungen hinsichtlich der Berechnung der Immobilien-Ertragsteuer im Zusammenhang mit „Umwidmungen“ von Grundstücken, wird in dieser Arbeit nicht näher eingegangen und darf auf den Gesetzestext des § 30 Abs 4 EStG verwiesen werden.

In der trivialen juristischen Praxis von großer Bedeutung sind insbesondere die Ausnahmetatbestände, welche eine gänzliche Befreiung des Rechts- und Steuerunterworfenen in Bezug auf die Immobilien-Ertragsteuer vorsehen; so sind jene Personen von dieser Besteuerung ausgenommen, welche:

. seit dem Anschaffungszeitpunkt der Immobilie bis zur jetzigen Veräußerung mindestens 2 Jahre durchgehend diese Immobilie als Hauptwohnsitz genutzt haben,<sup>250</sup>  
oder

. innerhalb der letzten 10 Jahren von der jetzigen Veräußerung zurückbetrachtet, (irgendwann) 5 Jahre durchgehend diese Immobilie als Hauptwohnsitz genutzt haben,<sup>251</sup>  
oder

. das Gebäude<sup>252</sup> selbst hergestellt haben, wobei die Personen die Immobilie nicht zur Einkünfteerzielung in den letzten 10 Jahren haben verwenden dürfen.

Insbesondere in Bezug auf die Kernthematik dieser Arbeit von großer Bedeutung ist folgender Erlass bzw. Betrachtungsweise des zuständigen Bundesministerium für Finanzen, in Bezug auf den Befreiungstatbestand – Hauptwohnsitzbefreiung II:

*„Da der Hauptwohnsitz bei der "5 aus 10-Regel" nicht unmittelbar vor der Veräußerung gegeben sein muss, ist es nicht befreiungsschädlich, wenn die Steuerpflichtige/der Steuerpflichtige ihren/seinen Hauptwohnsitz bereits vor Veräußerung aufgegeben hat. Die Veräußererin/der Veräußerer muss grundsätzlich selbst während der Nutzung als Hauptwohnsitz Eigentümerin/Eigentümer des Grundstücks gewesen sein. Die Hauptwohnsitzbefreiung ist daher grundsätzlich nicht vererbbar, sodass der Verkauf aus der Verlassenschaft auch dann steuerpflichtig ist, wenn der Verstorbene das Hauptwohnsitzerfordernis erfüllt hätte. Hinsichtlich der "5 aus 10-Regelung" zählen aber auch Zeiten, in denen die Veräußererin/der Veräußerer*

---

<sup>250</sup> In der Literatur: Hauptwohnsitzbefreiung I, genannt.

<sup>251</sup> In der Literatur: Hauptwohnsitzbefreiung II, oder "5 aus 10-Regel" genannt.

<sup>252</sup> Steuerfrei ist nur der Gebäudeanteil, nicht der Anteil des Veräußerungserlöses, welcher auf Grund und Boden entfällt.

*als Angehörige/Angehöriger dort gewohnt hat, aber noch nicht Eigentümerin/Eigentümer gewesen ist, wenn sie/er das Grundstück letztlich geerbt oder geschenkt bekommen hat. Wird daher ein geerbtes oder geschenktes Einfamilienhaus oder eine solche Eigentumswohnung verkauft, kommt es darauf an, ob die Veräußererin/der Veräußerer (auch als bloße Mitbewohnerin/bloßer Mitbewohner der Person, die das Haus oder die Wohnung später vererbt oder verschenkt hat) dort fünf Jahre durchgehend den Hauptwohnsitz gehabt hat. Weiters ist Voraussetzung, dass die Veräußererin/der Veräußerer den Hauptwohnsitz aufgibt oder (bei der Fünfjahresfrist) bereits aufgegeben hat.*<sup>253</sup>

### X.C. Grundbücherliche Eintragungsgebühr

Gemäß TP 9 lit. b GGG unterliegt generell jede Eintragung des Eigentums(rechtes) in das österreichische Grundbuch einer Gerichtsgebühr in Höhe von 1,1%.

Als Bemessungsgrundlage fungiert hierbei grundsätzlich der gemeine Wert des betreffenden Objektes; bei Kaufverträgen bzw. entgeltlichen Transaktion ist sohin idR der Kaufpreis, und bei unentgeltlichen Transaktionen,<sup>254</sup> der Grundstückswert gemäß § 4 GrEStG, als Bemessungsgrundlage heranzuziehen.

Von entscheidender Bedeutung gilt es, in diesem Zusammenhang, die Begünstigung innerhalb des sogenannten Familienkreises zu beachten, denn sowohl bei entgeltlichen, wie auch beim unentgeltlichen Transaktionen, innerhalb eines bestimmten familiären Verwandtschaftsverhältnisses, gilt als Bemessungsgrundlage, für die grundbücherliche Eintragungsgebühr, der dreifache Einheitswert (gedeckelt mit dem Drittel des Verkehrswertes des jeweiligen Objektes).

Unter Verweis auf § 26a Abs 1 Z 1 GGG: „...*bei Übertragung einer Liegenschaft an den Ehegatten oder eingetragenen Partner während aufrechter Ehe (Partnerschaft) oder im Zusammenhang mit der Auflösung der Ehe (Partnerschaft), an den Lebensgefährten, sofern die Lebensgefährten einen gemeinsamen Hauptwohnsitz haben oder hatten, an einen Verwandten oder Verschwägerten in gerader Linie, an ein Stief-, Wahl- oder Pflegekind oder deren Kinder, Ehegatten oder eingetragenen Partner, oder*

---

<sup>253</sup><https://www.bmf.gv.at/steuern/immobilien-grundstuecke/private-grundstuecksveraeusserungen.html>

<sup>254</sup> Schenkungen, Erwerb von Todes wegen.

*an Geschwister, Nichten oder Neffen des Überträgers;“, bezieht sich der genannte Familienkreis auf folgende Personen: Ehegatten, Lebensgefährte, Verwandte und Verschwägerter in gerader Linie, Geschwister, Neffen, Nichten, Stief-, Wahl-, Pflege-, und Schwiegerkinder.*

#### **X.D. Grundbücherliche Eingabengebühr**

*„Neben den Eintragungsgebühren unterliegen alle Grundbucheinträge, auch solche, die nicht zur Vorschreibung einer Eintragungsgebühr führen (etwa Löschungen, Namensänderungen, etc) einer allgemeinen Eingabengebühr von [...] “<sup>255</sup> € 44,00 gemäß TP 9 lit a) GGG.*

Den gesetzlichen Anmerkungen zu TP 9 lit a) GGG folgend gilt:

*„1. Der Eingabengebühr nach Tarifpost 9 lit. a unterliegen alle Eingaben um Eintragung in das Grundbuch (Landtafel, Eisenbahnbuch, Bergbuch). Unter die Gebührenpflicht nach Tarifpost 9 lit. a fallen auch alle Anträge im Sinne des § 4 LiegTeilG auf Einleitung des Aufforderungsverfahrens, der Antrag des Erstehers nach § 237 EO und die Rechtsmittelschriften gegen Beschlüsse des Grundbuchsgerichtes.*

*1a. Wenn nicht die Eingabe und sämtliche Urkunden im elektronischen Rechtsverkehr übermittelt werden, erhöht sich die Eingabengebühr um 18 Euro.*

*2. Wird in einer Eingabe um die Eintragung in den Büchern verschiedener Grundbuchsgerichte angesucht, so ist die Eingabengebühr nur einmal zu entrichten.*

*3. Wird ein Antrag auf gerichtliche Hinterlegung einer Urkunde zum Zwecke des Erwerbes des Eigentumsrechtes oder eines anderen dinglichen Rechtes an einer nicht verbücherten Liegenschaft oder an einem Bauwerk gestellt, so ist die gleiche Eingabengebühr zu entrichten wie für einen Antrag um Eintragung in das Grundbuch.*

*4. Gebührenfrei sind:*

*a) Gesuche um Löschung von Anmerkungen, falls die Löschung von Amts wegen zu bewirken war,*

*b) Anträge auf Berichtigung des Grundbuches nach § 21 GUG.“*

---

<sup>255</sup> Rechberger/Bittner, Grundbuchsrecht<sup>2</sup> 190.

*„Die Eingabengebühr wird von Parteienvertretern idR durch Abbuchung und Einziehung entrichtet (was im elektronischen Rechtsverkehr zwingend so ist).“<sup>256</sup>*

*„§4(4) GGG sieht zunächst vor, dass sämtliche Gebühren durch Abbuchung und Einziehung entrichtet werden können und weiters, dass bei Einbringung einer Eingabe im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs, die Gebühren durch Abbuchung und Einziehung zu entrichten sind und in diesem Fall ein höchstens abzubuchender Betrag nicht angegeben werden darf. Nach dem Wortlaut dieser Bestimmung könnte man annehmen, dass zB auch (mitunter sehr hohe) Eintragungsgebühren für Pfandrechteseinverleibungen vom verpflichtend anzugebenden Konto für den Gebühreneinzug des Einbringers (Notar) abgebucht werden können. Das BMJ hat dazu schriftlich klargestellt, dass aber eine Beschränkung der Einziehungsermächtigung auf die Eingabengebühren zulässig ist. Bei der Bearbeitung der Eingabemaske des GB-Gesuchs sollte daher jedenfalls darauf Acht gegeben werden, dass lediglich die Einzugsermächtigung für die Eingabengebühr erteilt wird.“<sup>257</sup>*

Der Eingabengebühr unterliegen, von wenigen vereinzelt Ausnahmen abgesehen, sohin sämtliche Eintragungen im Grundbuch.

---

<sup>256</sup> Klaus Berger, Lehrskript zur Notariatsprüfung Teil I, Grundbuch, 2012, 11.

<sup>257</sup> Klaus Berger, Lehrskript zur Notariatsprüfung Teil I, Grundbuch, 2012, 8.



## XI. Fallbesprechung an Hand von OGH 11.7.2016, 5 Ob 101/16p

„§ 14 Abs 1 Z 2 WEG Vereinbarung“ und ein ursprünglich, gemäß § 364c ABGB, eingetragenes Veräußerungs- und Belastungsverbot – Hindernis der grundbücherlichen Eigentumseinverleibung?!

Sachverhalt:

Die Verstorbene war zum Zeitpunkt ihres Ablebens Eigentümerin von zwei Miteigentumsanteilen einer Liegenschaft, an welcher Wohnungseigentum begründet ist. Die zwei Miteigentumsanteile waren jeweils die Hälfte der entsprechenden Mindestanteile, mit welchen Wohnungseigentum an den beiden Wohnungseigentumsobjekten W6/II und W5/II verbunden ist. Diese Anteile der Verstorbenen waren, gemäß § 5 Abs 3 und § 13 Abs 3 WEG, mit den Anteilen der überlebenden Eigentümerpartnerin – ebenso jeweils die Hälfte des jeweiligen Mindestanteiles – ordnungsgemäß verbunden und gesetzeskonform im Grundbuch angemerkt.

Auf sämtlichen dieser Anteile ist jeweils ein Veräußerungs- und Belastungsverbot gemäß § 364c ABGB zugunsten zweier dritter Personen eingetragen.

Gemäß § 14 Abs 1 Z 2 WEG schlossen im Zuge des Verlassenschaftsverfahrens die überlebende Eigentümerpartnerin und die Tochter der Verstorbenen eine Vereinbarung, wonach die Tochter neue Eigentümerpartnerin der überlebenden Eigentümerpartnerin werden sollte.

Die Tochter der Verstorbenen stellte daraufhin, nach Beendigung des Verlassenschaftsverfahrens, mit Hilfe einer Amtsbestätigung gemäß § 182 Abs 3 AußStrG (ausgestellt seitens des Verlassenschaftsgerichtes) und den notwendigen Nachweisen hinsichtlich der grunderwerbsteuerlichen Zahlungen, den Antrag, beim zuständigen Grundbuchsgericht, um Einverleibung des Eigentumsrechtes an den beiden halben Mindestanteilen der Wohnungseigentumsobjekte W6/II und W5/II, unter gleichzeitiger Anmerkung der Verbindung gemäß § 5 Abs 3 iVm § 13 Abs 3 WEG.

Dieser Antrag wurde seitens des Erstgerichtes unter Hinweis auf das jeweils, gemäß § 364c ABGB, einverleibte Veräußerungs- und Belastungsverbot abgewiesen, mit der

Begründung, dass ein Veräußerungs- und Belastungsverbot zwar nicht auf die Erben übergehen würde, wodurch das Verbot hinsichtlich der Anteile der Verstorbenen bzw. nunmehr der Tochter, gegenstandslos und amtswegig zu löschen sei, doch hinsichtlich der beiden Anteile der überlebenden Eigentümerpartnerin sei das Verbot nach wie vor aufrecht. *„Somit wären die Anteile am halben Mindestanteil gemäß § 13 Abs 2 WEG verschieden belastet, weswegen der begehrten Einverleibung ein Eintragungshindernis gemäß § 94 Abs 1 Z 1 GBG entgegenstünde.“*<sup>258</sup>

Das, durch die Antragstellerin, angerufene Rekursgericht bestätigte die erstgerichtliche Entscheidung, ließ allerdings einen ordentlichen Revisionsrekurs zu, *„...weil zur Frage, ob eine ungleiche Belastung der Mindestanteile am Wohnungseigentum ein Eintragungshindernis im Sinne des § 94 GBG darstelle, keine höchstgerichtliche Judikatur vorliege.“*<sup>259</sup>

Innerhalb des Revisionsrekurses machte die Antragstellerin (die Tochter der Verstorbenen) zusätzlich zur erheblichen Rechtsfrage geltend, *„aus dem Verbot der ungleichen Belastung von halben Mindestanteilen gemäß § 13 Abs 2 WEG sei abzuleiten, dass das Belastungs- und Veräußerungsverbot mit dem Tod der Eigentümerpartnerin erloschen sei, sofern ein solches überhaupt als Belastung in Sinne der genannten Gesetzesstelle anzusehen sei.“*<sup>260</sup>

Der Revisionsrekurs war zwar zulässig, aber nicht berechtigt, denn der OGH führte Folgendes dazu aus:

rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 2 Abs 10 WEG ist eine Eigentümerpartnerschaft die Rechtsgemeinschaft zweier natürlicher Personen, die zusammen Wohnungseigentümer eines Wohnungseigentumsobjektes sind.

---

<sup>258</sup> OGH 5 Ob 101/16p Zak 2016/640; OGH 5 Ob 101/16p MietSlg 68.028/LXVIII; OGH 5 Ob 101/16p immolex 2016/97; OGH 5 Ob 101/16p EvBl 2017/11; OGH 5 Ob 101/16p wobl 2016/137; OGH 5 Ob 101/16p bbl 2016/232.

<sup>259</sup> OGH 5 Ob 101/16p Zak 2016/640; OGH 5 Ob 101/16p MietSlg 68.028/LXVIII; OGH 5 Ob 101/16p immolex 2016/97; OGH 5 Ob 101/16p EvBl 2017/11; OGH 5 Ob 101/16p wobl 2016/137; OGH 5 Ob 101/16p bbl 2016/232.

<sup>260</sup> OGH 5 Ob 101/16p Zak 2016/640; OGH 5 Ob 101/16p MietSlg 68.028/LXVIII; OGH 5 Ob 101/16p immolex 2016/97; OGH 5 Ob 101/16p EvBl 2017/11; OGH 5 Ob 101/16p wobl 2016/137; OGH 5 Ob 101/16p bbl 2016/232.

Als evolutionäre Stufe zum Vorgänger: dem „Ehegatten-Wohnungseigentum“, schafft die Eigentümerpartnerschaft die Möglichkeit, dass zwei Menschen, deren Miteigentumsanteile jeweils die Dimension des entsprechenden halben Mindestanteiles haben – losgelöst von einem Ehebündnis oder einer etwaigen gleichgestellten eingetragenen Partnerschaft – gemäß § 5 Abs 1 WEG, gemeinsam Wohnungseigentum erwerben können.

Gemäß § 13 Abs 2 WEG dürfen diese Anteile der beiden Eigentümerpartner allerdings nicht verschieden belastet sein; vielmehr gilt, der einschlägigen gesetzlichen Regelung § 13 Abs 3 erster Satz WEG und der ständigen oberstgerichtlichen Rechtsprechung folgend,<sup>261</sup> dass die verbundenen Hälfte-Mindestanteile der beiden Eigentümerpartner ein gleiches rechtliches Schicksal haben und teilen müssen, sohin nicht getrennt und nur gemeinsam beschränkt, belastet oder der Zwangsvollstreckung unterworfen werden dürfen. Bereits gegenüber ihrem Vorgänger, dem „Ehegatten-Wohnungseigentum“, war eine solche Regelung immanent<sup>262</sup> und sprach der OGH schon zur damaligen Zeit aus, dass ein wechselseitiges Veräußerungs- und Belastungsverbot *„immer nur als Ganzes Bestand haben oder unwirksam sein kann“*<sup>263</sup> – dieser Grundsatz wurde durch das WEG 2002 unverändert übernommen und beibehalten, wodurch ein Veräußerungs- und Belastungsverbot, gemäß § 364c ABGB, als Belastung im Sinne des § 13 Abs 2 und Abs 3 erster Satz WEG, anzusehen ist.

Sohin steht bezüglich eines, gemäß des Verwandtschaftsverhältnisses ordnungsgemäß einverleibten, Veräußerungs- und Belastungsverbot, klar fest, dass, ohne Zustimmung des/der daraus Berechtigten, dieses Rechtsinstrumentarium eine allgemeine Grundbuchsperrung für, vom Verbot erfasste, rechtsgeschäftliche oder zwangsweise beantragte Eintragungen<sup>264</sup> darstellt.

---

<sup>261</sup> RIS-Justiz RS0011317; RIS-Justiz RS0082807: Nach dem Sinn des § 9 Abs 1 WEG muss verlangt werden, dass die Belastungen nicht nur gleichartig, sondern ident sind.

<sup>262</sup> RIS-Justiz RS0035415.

<sup>263</sup> OGH 5 Ob 101/16p Zak 2016/640; OGH 5 Ob 101/16p MietSlg 68.028/LXVIII; OGH 5 Ob 101/16p immolex 2016/97; OGH 5 Ob 101/16p EvBl 2017/11; OGH 5 Ob 101/16p wobl 2016/137; OGH 5 Ob 101/16p bbl 2016/232.

<sup>264</sup> RIS-Justiz RS0002595: *„Ein durch Eintragung in das öffentliche Buch gegen Dritte wirksames Belastungsverbot und Veräußerungsverbot hindert nicht nur die vertragmäßige, sondern auch die zwangsweise Einverleibung eines Pfandrechtes (SZ 28/196; SZ 23/255; SZ 12/50 uva), außer die betreibende Partei weist eine Zustimmung der durch das Belastungsverbot und Veräußerungsverbot*

Der langjährigen einheitlichen Rechtsprechung und den daraus resultierenden Rechtssätzen folgend, erlischt im Zeitpunkt des Todes des Verbotsbelasteten ein Veräußerungs- und Belastungsverbot sofort<sup>265</sup> und nicht erst im Zeitpunkt der Beendigung des Verlassenschaftsverfahrens mittels Einantwortung.

Allerdings kann, unter Berücksichtigung des § 13 Abs 2 und Abs 3 WEG, bei Bestehen einer Eigentümerpartnerschaft, durch das Ableben eines der beiden belasteten Eigentümer, ein Veräußerungs- und Belastungsverbot, welches zugunsten einer (oder mehrerer) dritten Person(en) an den beiden Hälfte-Anteilen jeweils einverleibt ist, nicht gefolgert werden, „...wie die Antragstellerin in ihrem Rechtsmittel meint, dass mit dem Ableben einer der belasteten Eigentümerpartnerinnen das Verbot am gesamten Mindestanteil gegenstandslos wird und erlischt.“<sup>266</sup>

§ 14 WEG regelt die Rechtsnachfolge im Ablebensfall eines Eigentümerpartners und sohin das rechtliche Schicksal des betreffenden halben Mindestanteiles; grundsätzlich geht der halbe Mindestanteil der verstorbenen Person unmittelbar im Todeszeitpunkt auf den überlebenden Eigentümerpartner über,<sup>267</sup> sofern nicht eine Vereinbarung, gemäß § 14 Abs 5 WEG,<sup>268</sup> abgeschlossen zwischen den Eigentümerpartnern, noch zu deren Lebzeiten, einer anderen (dritten) Person den jeweiligen halben Mindestanteil zuschreibt; diesbezüglich gilt der „automatische“ Zuwachs, gemäß § 14 Abs 1 Z 1 WEG, an den überlebenden Eigentümerpartner, bloß subsidiär.

Für die Akkreszenz bedarf es keines besonderen Erwerbsaktes – der Eigentumsübergang und die Verbindung mit dem, bereits im Eigentum des überlebenden Eigentümerpartners stehenden und in Bezug auf den anwachsenden Hälfteanteil gleich belasteten, Hälfte-Mindestanteil, erfolgt unmittelbar ex lege mit dem Ableben des anderen Eigentümerpartners und, als einer der wenigen Ausnahmen des

---

*begünstigten Person zur Exekutionsführung oder das Bestehen eines gesetzlichen Pfandrechtes für die vollstreckbare Forderung der betreibenden Partei nach (SZ 23/255).“.*

<sup>265</sup> RIS-Justiz RS0010719: „Das Belastungs- und Veräußerungsverbot erlischt mit dem Tode des ersten Belasteten (SZ 25/95).“ ; ebenso RIS-Justiz RS0011974 hinsichtlich des Berechtigten: „Das Belastungs- und Veräußerungsverbot ist ein höchstpersönliches Recht, das im Falle des Todes des Berechtigten auf Grund einer Urkunde über den Todesnachweis zu löschen ist.“.

<sup>266</sup> OGH 5 Ob 101/16p Zak 2016/640; OGH 5 Ob 101/16p MietSlg 68.028/LXVIII; OGH 5 Ob 101/16p immolex 2016/97; OGH 5 Ob 101/16p EvBl 2017/11; OGH 5 Ob 101/16p wobl 2016/137; OGH 5 Ob 101/16p bbl 2016/232.

<sup>267</sup> Genannt: Akkreszenz, bzw. Zuwachs.

<sup>268</sup> Eine solche Vereinbarung wurde im gegenständlichen Fall nicht getroffen.

österreichischen grundbücherlichen Intabulationsprinzips, hat die Einverleibung im Grundbuch bloß deklarative Bedeutung.

Daraus ergibt sich, dass ein eventuell eingetragenes Veräußerungs- und Belastungsverbot für den nunmehr vereinigten Mindestanteil (beim überlebenden Eigentümerpartner, als neuen Alleineigentümer) *„...nur als Ganzes Bestand haben kann, soll nicht der auf ein Wohnungseigentumsobjekt als Einheit gerichtete Zweck eines solchen Verbots unterlaufen werden. Die Akkreszenz im Todeszeitpunkt bewirkt entgegen der Ansicht der Rekurswerberin daher, dass das Belastungs- und Veräußerungsverbot jedenfalls für den gesamten Mindestanteil wirksam bleibt und nicht untergeht, ohne dass es noch darauf ankäme, ob es – wenngleich nur für eine logische Sekunde – durch das Ableben der Verbotsbelasteten erlischt, um zugleich durch die Vereinigung für den gesamten (vereinten) Mindestanteil wirksam zu werden, oder fortbesteht und durch die Vereinigung im gesamten Mindestanteil aufgeht.“*<sup>269</sup>

Sohin hält der OGH in diesem konkreten Fall (wie auch für ähnlich gelagerte Fälle) fest, dass ein, auf den Hälfte-Anteilen eines gesamten Mindestanteiles eines Wohnungseigentumsobjektes, jeweils, eingetragenes Veräußerungs- und Belastungsverbot zugunsten dritter Personen, unabhängig vom Ableben eines der beiden Eigentümerpartner, im Falle der Akkreszenz gemäß § 14 Abs 1 Z 1 WEG und der sich daraus ergebenden Vereinigung der Anteile beim überlebenden Eigentümerpartner, stets für den gesamten Mindestanteil weiterwirkt.

In Bezug auf die Gesetzssystematik des § 14 WEG führt der OGH aus, dass die „automatische“ Akkreszenz an den überlebenden Eigentümerpartner allerdings unter der auflösenden Bedingung in Hinsicht auf die normative Regelung des § 14 Abs 2 Z 2 WEG steht; diese Bestimmung sieht vor, dass die Anwachsung, auf Grund eines möglichen Verzichts des überlebenden Eigentümerpartners oder einer Vereinbarung (des überlebenden Partners mit Einverständnis der Erben und Pflichtteilsberechtigten) in Bezug auf den Hälfte-Anteil des verstorbenen Partners, rückgängig gemacht wird und dadurch die Anteile einer anderen dritten Person zukommen. *„Ein solcher Verzicht bzw*

---

<sup>269</sup> OGH 5 Ob 101/16p Zak 2016/640; OGH 5 Ob 101/16p MietSlg 68.028/LXVIII; OGH 5 Ob 101/16p immolex 2016/97; OGH 5 Ob 101/16p EvBl 2017/11; OGH 5 Ob 101/16p wobl 2016/137; OGH 5 Ob 101/16p bbl 2016/232.

*eine solche Vereinbarung begründet aber keinen kraft Gesetzes eintretenden Eigentumserwerb, wie er durch ein Belastungs- und Veräußerungsverbot nicht gehindert werden könnte (dazu RIS-Justiz RS0010782; vgl auch RS0011977).*<sup>270</sup>

Sohin resümiert der OGH, dass der Grundbuchs Antrag der Tochter der Verstorbenen nicht auf Grund eines „gesetzlichen Automatismus“ – ex lege Anwachsung gemäß § 14 Abs 1 Z 1 WEG – erfolgte, sondern die Eigentumsrechtseinverleibung auf Grund einer rechtsgeschäftlichen Vereinbarung gemäß § 14 Abs 1 Z 2 WEG begehrt wurde, die keine Ausnahme zum Intabulationsprinzip darstellt, sondern hiebei vielmehr der grundbücherlichen Eintragung konstitutive Wirkung zukommt. *„Ausgehend davon und von der Überlegung, dass die Anteile an den Mindestanteilen ex lege in das Eigentum der überlebenden Partnerin angewachsen sind und das Belastungs- und Veräußerungsverbot daher für die Mindestanteile als Gesamtes wirkt, ist die rechtsgeschäftliche Vereinbarung gemäß § 14 Abs 1 Z 2 WEG vom Verbot gemäß § 364c ABGB erfasst, sodass die von der Antragstellerin beehrte Eintragung der Zustimmung durch die Berechtigten bedarf.*<sup>271</sup>

Hinsichtlich der „§ 182 Abs 3 AußStrG - Amtsbestätigung“ anerkennt der OGH die dadurch ermöglichte Grundbucheintragung, denn durch diese Amtsbestätigung wird der Nachweis erbracht, dass hinsichtlich des beehrten Eintragungsvorganges keine Bedenken seitens des Verlassenschaftsgerichtes bestehen.

Die Prüfkompentenz, ob eine grundbücherliche Eintragung, unter Berücksichtigung des aktuell existierenden Grundbuchstandes, auf Grund einer solchen Amtsbestätigung, zulässig ist, steht allumfassend dem zuständigen Grundbuchsgericht zu; ob eine Verfügungsbeschränkung (so wie in diesem Fall: durch ein Veräußerungs- und Belastungsverbot) ein Eintragungshindernis darstellt, ist, gemäß § 94 Abs 1 Z 1 GBG, materiell innerhalb des Grundbuchsverfahrens zu klären und gegebenenfalls, seitens des prüfenden Grundbuchsgerichtes, die Zustimmung der verbotsberechtigten Person/en in

---

<sup>270</sup> OGH 5 Ob 101/16p Zak 2016/640; OGH 5 Ob 101/16p MietSlg 68.028/LXVIII; OGH 5 Ob 101/16p immolex 2016/97; OGH 5 Ob 101/16p EvBl 2017/11; OGH 5 Ob 101/16p wobl 2016/137; OGH 5 Ob 101/16p bbl 2016/232.

<sup>271</sup> OGH 5 Ob 101/16p Zak 2016/640; OGH 5 Ob 101/16p MietSlg 68.028/LXVIII; OGH 5 Ob 101/16p immolex 2016/97; OGH 5 Ob 101/16p EvBl 2017/11; OGH 5 Ob 101/16p wobl 2016/137; OGH 5 Ob 101/16p bbl 2016/232.

einverleibungsfähiger Form<sup>272</sup> einzufordern, widrigenfalls das Begehren der Eintragung abzuweisen ist.

Steht sohin dem Eintragungsbegehren, nach Ansicht des Grundbuchsgerichtes, ein Hindernis entgegen, so ist der Antrag abzuweisen und die entsprechende Eintragung abzulehnen.<sup>273</sup>

*„Abhandlungsgerichtliche Fragen sind damit nicht angesprochen, sodass die Prüfung, ob das auf den Anteilen an den Mindestanteilen zugunsten von Berechtigten gemäß § 364c ABGB eingetragenen Belastungs- und Veräußerungsverbot der von der Antragstellerin begehrten Eintragung entgegensteht im Grundbuchsverfahren zu erfolgen hat.“*<sup>274</sup>

Conclusio und eigene Meinung:

Nach Ansicht des Autors hat der OGH in regelrecht lehrender Art und Weise, an Hand des gegenständlichen Falles, die einschlägige Norm, § 14 WEG, beschrieben und im Zusammenhang mit einem bestehenden Veräußerungs- und Belastungsverbot zugunsten dritter Personen erläuternd angewendet.

Die gesetzliche Systematik des § 14 WEG sieht grundsätzlich die „ex lege – Akkreszenz“ des Halben-Mindestanteiles an den überlebenden Eigentümerpartner vor und betrifft ein vertraglich eingetragenes Verfügungsverbot auf beiden Hälfte-Anteilen, nunmehr den gesamten Mindestanteil als einheitliches Ganzes.

Dem Regelungswerk des § 14 WEG folgend wird die „automatische“ Anwachsung durch eine geschlossene Vereinbarung gemäß § 14 Abs 1 Z 2 WEG rückwirkend beseitigt (bzw. wirkt die gesetzliche Bestimmung wie eine auflösende Bedingung hinsichtlich des ex-lege Eigentumserwerb des Hälfte-Mindestanteiles), wobei es zu berücksichtigen gilt, dass ein eventuell bestehendes Verfügungsverbot zugunsten dritter Personen durch die Akkreszenz nunmehr auf den gesamten Mindestanteil wirkt und eine rechtsgeschäftliche Vereinbarung gemäß § 14 Abs 1 Z 2 WEG, zwar verlassenschaftstechnisch idR immer möglich ist, jedoch grundbuchsrechtlich von dem

---

<sup>272</sup> §§ 32 Abs 1 lit b GBG iVm §§ 26 ff GBG.

<sup>273</sup> RIS-Justiz RS0002519.

<sup>274</sup> OGH 5 Ob 101/16p Zak 2016/640; OGH 5 Ob 101/16p MietSlg 68.028/LXVIII; OGH 5 Ob 101/16p immolex 2016/97; OGH 5 Ob 101/16p EvBl 2017/11; OGH 5 Ob 101/16p wobl 2016/137; OGH 5 Ob 101/16p bbl 2016/232.

Verbot mitumfasst ist und es sohin für den wirksamen Eigentumserwerb, unter Berücksichtigung des Intabulationsprinzips, die Zustimmung sämtlicher Verbotsberechtigter bedarf.

Auf Grund der konstitutiven Wirkung der grundbücherlichen Einverleibung einer § 14 Abs 1 Z 2 WEG - Vereinbarung, so wie in diesem Fall, ist somit ein Eigentumsrechtsübergang ohne Zustimmung der Verbotsberechtigten nicht möglich; ebenso ist es unumstritten und langjährige Gesetzes- und Rechtsprechungslage, dass die Hälfte-Anteile am Mindestanteil der jeweiligen Eigentümerpartner nicht verschieden belastet sein dürfen und belastet werden können, denn diese verbundenen Anteile sollen stets ein gleiches gemeinsames Schicksal teilen.

Unter Berücksichtigung dieser Grundlage und der Systematik des § 14 WEG erscheint es leicht nachvollziehbar, dass ein Veräußerungs- und Belastungsverbot gemäß § 364c ABGB in diesem Zusammenhang daher nur als Ganzes Bestand haben oder unwirksam sein kann.



## XII. § 14 WEG und die EuErbVO

Das Verhältnis des § 14 WEG zur EuErbVO, bzw. die Frage, ob diese Regelung überhaupt in den Anwendungsbereich der supranationalen Verordnung fällt, gilt als äußerst umstritten,<sup>275</sup> denn gemäß des Ansatzes, dass § 14 WEG eine wohnungseigentumsrechtliche Anwachsung sui generis, ohne erbrechtliche Anknüpfung,<sup>276</sup> beinhaltet, liegt auf der Hand, dass der Übergang des, bzw. die Rechtsnachfolge in den, Hälfte-Mindestanteil/s des Verstorbenen, keine Rechtsnachfolge von Todes wegen im Sinne der EuErbVO ist.

§ 14 WEG stellt keine Sondererbfolge, sondern vielmehr eine Sonderrechtsnachfolge von Todes wegen, dar, hinsichtlich derer die einschlägigen erbrechtlichen Regelungen keine Anwendung erfahren – erfolgt doch der Zuwachs an den überlebenden Eigentümerpartner, ohne der Einhaltung eines Erwerbsvorganges,<sup>277</sup> sondern, auf Grund der gesetzlichen Bestimmung,<sup>278</sup> unmittelbar und ist der gegenständliche Anteil, sohin, per se, niemals Bestandteil des Nachlasses.

### XII.A. Auslandsbezogene Erbfälle bis zum 17.8.2015

Schon vor der EuErbVO, bzw. des ErbRÄG 2015, welche diesbezüglich am 17.08.2015 in Kraft trat, verdrängte § 14 WEG das allgemein geltende Erbstatut gemäß § 28 Abs 1 IPRG aF („Die Rechtsnachfolge von Todes wegen ist nach dem Personalstatut des Erblassers im Zeitpunkt seines Todes zu beurteilen.“) und galt sohin als Eingriffsnorm;<sup>279</sup> <sup>280</sup> wurde in Österreich eine Verlassenschaftsabhandlung durchgeführt, galt § 14 WEG immer schon als Ausnahme von der allgemeinen

---

<sup>275</sup> Bonimaier, § 14 WEG und die EuErbVO: Fragen zur Qualifikation und Verbücherung, Zak 2016/12: „Aufgrund der wohnungseigentumsrechtlichen Anwachsung sui generis ohne erbrechtliche Anknüpfung wird man wohl davon ausgehen müssen, dass die Sonderrechtsnachfolge in den halben Mindestanteil am Wohnungseigentumsobjekt keine Rechtsnachfolge von Todes wegen iSd EuErbVO darstellt.“

<sup>276</sup> Siehe 36.

<sup>277</sup> Siehe 36.

<sup>278</sup> Vgl. § 14 Abs 1 Z 1 WEG.

<sup>279</sup> RIS-Justiz RS0076656: „Für die Vererbung von Ehegattenwohnungseigentum an inländischen Objekten gelten im Wege der „Sonderanknüpfung“ für Eingriffsnormen die Vorschriften des österreichischen Wohnungseigentumsrechts unabhängig vom Erbstatut.“

<sup>280</sup> OGH 20.6.2017, 2 Ob 104/17h: „§ 14 WEG war jedenfalls nach altem Recht eine unabhängig vom Erbstatut anzuwendende Eingriffsnorm.“

Anknüpfung gemäß § 28 Abs 1 IPRG aF und wurde der Eigentumserwerb an dem Halben-Mindestanteil des verstorbenen Eigentümerpartners stets nach österreichischem Recht, gemäß § 14 WEG,<sup>281</sup> vollkommen losgelöst von dem, innerhalb der Verlassenschaft (sonst) angewendeten, ausländischen Erbrecht, vorgenommen.

## XII.B. Auslandsbezogene Erbfälle ab dem 17.8.2015

Die EuErbVO versteht sich hinsichtlich ihres Anwendungsbereiches als umfassend und ist auf die gesamte „*Rechtsnachfolge von Todes wegen*“,<sup>282</sup> gemäß Art 1 Abs 1 und Art 23, anzuwenden; das, auf Grund ihrer Regelungen, heranzuziehende Erbstatut ist für den gesamten Nachlass zu berücksichtigen (= Nachlassseinheit).<sup>283 284</sup>

„*Artikel 1*

*Anwendungsbereich*

*(1) Diese Verordnung ist auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen anzuwenden. Sie gilt nicht für Steuer- und Zollsachen sowie verwaltungsrechtliche Angelegenheiten. ...“*

„*Artikel 21*

*Allgemeine Kollisionsnorm*

*(1) Sofern in dieser Verordnung nichts anderes vorgesehen ist, unterliegt die gesamte Rechtsnachfolge von Todes wegen dem Recht des Staates, in dem der Erblasser im Zeitpunkt seines Todes seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte.*

---

<sup>281</sup> Auch gemäß § 28 Abs 2 IPRG aF ist, hinsichtlich des Erwerbes der Erbschaft und einer möglichen Haftung für Nachlassschulden, österreichisches Recht anzuwenden gewesen: „*Wird eine Verlassenschaftsabhandlung in Österreich durchgeführt, so sind der Erbschaftserwerb und die Haftung für Nachlassschulden nach österreichischem Recht zu beurteilen.*“.

<sup>282</sup> Art 3 Abs 1 lit a EuErbVO gibt folgende Legaldefinition: „*(1) Für die Zwecke dieser Verordnung bezeichnet der Ausdruck*

*a) „Rechtsnachfolge von Todes wegen“ jede Form des Übergangs von Vermögenswerten, Rechten und Pflichten von Todes wegen, sei es im Wege der gewillkürten Erbfolge durch eine Verfügung von Todes wegen oder im Wege der gesetzlichen Erbfolge; ...“.*

<sup>283</sup> Rudolf, EU-Erbrechtsverordnung – Übergangsvorschriften für die Wirksamkeit einer Rechtswahl und letztwilliger Verfügungen, ZfRV 2015/26: „*Für die österr Erbrechtspraxis bringt die EuErbVO wesentliche Neuerungen mit sich. [...] § 28 Abs 1 IPR, der an eine Anknüpfung an das Personalstatut und somit in der Vielzahl der Fälle an die Staatsangehörigkeit (§ 9 Abs 1 IPRG) des Erblassers vorsieht, wird von Art 21 Abs 1 EuErbVO, der eine Anknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers im Todeszeitpunkt anordnet, abgelöst. Darüber hinaus räumt Art 22 EuErbVO - in Abweichung zum IPRG - dem Erblasser die Möglichkeit einer Wahl seines Heimatrechts für die Rechtsnachfolge von Todes wegen ein.*“.

<sup>284</sup> Mankowski in Deixler-Hübner/Schauer, EuErbVO Kommentar zur EU-Erbrechtsverordnung 199: „*Das Prinzip der Nachlassseinheit wird in drei aufeinanderfolgenden zentralen Art, nämlich Art 21, 22 und 23 EuErbVO, wie ein Leitmotiv wiederholt. Art 23 Abs 1 beruft das Erbstatut für die gesamte Rechtsnachfolge von Todes wegen und für den gesamten Nachlass. Dementsprechend gibt es es bei der objektiven Anknüpfung auch nur für den gesamten Nachlass einheitlich einen einzigen Anknüpfungspunkt. Es erfolgt – entgegen der Alt-IPR-Lage in vielen Mitgliedstaaten – keine Trennung nach Mobilien und Immobilien.*“.

*(2) Ergibt sich ausnahmsweise aus der Gesamtheit der Umstände, dass der Erblasser im Zeitpunkt seines Todes eine offensichtlich engere Verbindung zu einem anderen als dem Staat hatte, dessen Recht nach Absatz 1 anzuwenden wäre, so ist auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen das Recht dieses anderen Staates anzuwenden.*

#### *Artikel 22*

##### *Rechtswahl*

*(1) Eine Person kann für die Rechtsnachfolge von Todes wegen das Recht des Staates wählen, dem sie im Zeitpunkt der Rechtswahl oder im Zeitpunkt ihres Todes angehört.*

*Eine Person, die mehrere Staatsangehörigkeiten besitzt, kann das Recht eines der Staaten wählen, denen sie im Zeitpunkt der Rechtswahl oder im Zeitpunkt ihres Todes angehört.*

*(2) Die Rechtswahl muss ausdrücklich in einer Erklärung in Form einer Verfügung von Todes wegen erfolgen oder sich aus den Bestimmungen einer solchen Verfügung ergeben.*

*(3) Die materielle Wirksamkeit der Rechtshandlung, durch die die Rechtswahl vorgenommen wird, unterliegt dem gewählten Recht.*

*(4) Die Änderung oder der Widerruf der Rechtswahl muss den Formvorschriften für die Änderung oder den Widerruf einer Verfügung von Todes wegen entsprechen.*

#### *Artikel 23*

##### *Reichweite des anzuwendenden Rechts*

*(1) Dem nach Artikel 21 oder Artikel 22 bezeichneten Recht unterliegt die gesamte Rechtsnachfolge von Todes wegen.*

*(2) Diesem Recht unterliegen insbesondere:*

*a) die Gründe für den Eintritt des Erbfalls sowie dessen Zeitpunkt und Ort;*

*b) die Berufung der Berechtigten, die Bestimmung ihrer jeweiligen Anteile und etwaiger ihnen vom Erblasser auferlegter Pflichten sowie die Bestimmung sonstiger Rechte an dem Nachlass, einschließlich der Nachlassansprüche des überlebenden Ehegatten oder Lebenspartners;*

*c) die Erbfähigkeit;*

*d) die Enterbung und die Erbunwürdigkeit;*

*e) der Übergang der zum Nachlass gehörenden Vermögenswerte, Rechte und Pflichten auf die Erben und gegebenenfalls die Vermächtnisnehmer, einschließlich der Bedingungen für die Annahme oder die Ausschlagung der Erbschaft oder eines Vermächtnisses und deren Wirkungen;*

*f) die Rechte der Erben, Testamentsvollstrecker und anderer Nachlassverwalter, insbesondere im Hinblick auf die Veräußerung von Vermögen und die Befriedigung der Gläubiger, unbeschadet der Befugnisse nach Artikel 29 Absätze 2 und 3;*

*g) die Haftung für die Nachlassverbindlichkeiten;*

*h) der verfügbare Teil des Nachlasses, die Pflichtteile und andere Beschränkungen der Testierfreiheit sowie etwaige Ansprüche von Personen, die dem Erblasser nahe stehen, gegen den Nachlass oder gegen den Erben;*

*i) die Ausgleichung und Anrechnung unentgeltlicher Zuwendungen bei der Bestimmung der Anteile der einzelnen Berechtigten und*

*j) die Teilung des Nachlasses.“*

Art 1 Abs 2 EuErbVO sieht jedoch einige Ausnahmen des umfassenden Anwendungsbereiches vor.<sup>285</sup>

„(2) Vom Anwendungsbereich dieser Verordnung ausgenommen sind:

- a) der Personenstand sowie Familienverhältnisse und Verhältnisse, die nach dem auf diese Verhältnisse anzuwendenden Recht vergleichbare Wirkungen entfalten;
- b) die Rechts-, Geschäfts- und Handlungsfähigkeit von natürlichen Personen, unbeschadet des Artikels 23 Absatz 2 Buchstabe c und des Artikels 26;
- c) Fragen betreffend die Verschollenheit oder die Abwesenheit einer natürlichen Person oder die Todesvermutung;
- d) Fragen des ehelichen Güterrechts sowie des Güterrechts aufgrund von Verhältnissen, die nach dem auf diese Verhältnisse anzuwendenden Recht mit der Ehe vergleichbare Wirkungen entfalten;
- e) Unterhaltspflichten außer derjenigen, die mit dem Tod entstehen;
- f) die Formgültigkeit mündlicher Verfügungen von Todes wegen;
- g) Rechte und Vermögenswerte, die auf andere Weise als durch Rechtsnachfolge von Todes wegen begründet oder übertragen werden, wie unentgeltliche Zuwendungen, Miteigentum mit Anwachsungsrecht des Überlebenden (joint tenancy), Rentenpläne, Versicherungsverträge und ähnliche Vereinbarungen, unbeschadet des Artikels 23 Absatz 2 Buchstabe i;
- h) Fragen des Gesellschaftsrechts, des Vereinsrechts und des Rechts der juristischen Personen, wie Klauseln im Errichtungsakt oder in der Satzung einer Gesellschaft, eines Vereins oder einer juristischen Person, die das Schicksal der Anteile verstorbener Gesellschafter beziehungsweise Mitglieder regeln;
- i) die Auflösung, das Erlöschen und die Verschmelzung von Gesellschaften, Vereinen oder juristischen Personen;
- j) die Errichtung, Funktionsweise und Auflösung eines Trusts;
- k) die Art der dinglichen Rechte und
- l) jede Eintragung von Rechten an beweglichen oder unbeweglichen Vermögensgegenständen in einem Register, einschließlich der gesetzlichen Voraussetzungen für eine solche Eintragung, sowie die Wirkungen der Eintragung oder der fehlenden Eintragung solcher Rechte in einem Register.“

Im Zusammenhang mit § 14 WEG scheint insbesondere Art 1 Abs 2 lit g EuErbVO relevant; allerdings wirft diese Normierung unweigerlich die unbeantwortete Frage auf, welche Rechte und Vermögenswerte der Unionsgesetzgeber hierbei meint.

Folgt man den kommentierenden Meinungen<sup>286</sup> dieser Verordnung, so ist diesbezüglich ausschlaggebend, dass sich - hinsichtlich dieser „Rechte und Vermögenswerte“ - der

---

<sup>285</sup> Ähnlich den Ausnahmen gemäß § 28 IPRG aF.

<sup>286</sup> Mankowski in Deixler-Hübner/Schauer, EuErbVO Kommentar zur EU-Erbrechtsverordnung 35: „Zu den von Art 1 Abs 2 lit g EuErbVO ausgenommenen Gestaltungen gehört auch die joint tenancy, Miteigentum mit Anwachsungsberechtigung des Überlebenden, (genauer: joint tenancy with right of survivorship), da nicht nur schuldrechtliche Geschäfte erfasst sind, sondern gleichermaßen dingliche Rechte. Das maßgebliche Charakteristikum: Der Erwerb vollzieht sich außerhalb der Rechtsnachfolge

Erwerb außerhalb der Rechtsnachfolge von Todes wegen verwirklicht; diesen Schluss lässt auch die Legaldefinition bzw. der daraus zu ziehende Umkehrschluss zu, denn in Art 3 Abs 1 lit a EuErbVO<sup>287</sup> wird lediglich die gewillkürte und gesetzliche Erbfolge (sohin Erben oder Vermächtnisnehmer) erwähnt. Im Ergebnis soll an die Rechtsnachfolge, bzw. Vermögensweiterleitung, bezüglich dieser, gemäß Art 1 Abs 2 lit g EuErbVO, Vermögenswerte oder Rechte das entsprechende Statut des Vermögensgegenstandes angewendet werden.

Eine andere Herangehensweise zur „Eingliederung“ des § 14 WEG in das Schemata der EuErbVO, bietet dessen Art 30:

*„Artikel 30*

*Besondere Regelungen mit Beschränkungen, die die Rechtsnachfolge von Todes wegen in Bezug auf bestimmte Vermögenswerte betreffen oder Auswirkungen auf sie haben  
Besondere Regelungen im Recht eines Staates, in dem sich bestimmte unbewegliche Sachen, Unternehmen oder andere besondere Arten von Vermögenswerten befinden, die die Rechtsnachfolge von Todes wegen in Bezug auf jene Vermögenswerte aus wirtschaftlichen, familiären oder sozialen Erwägungen beschränken oder berühren, finden auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen Anwendung, soweit sie nach dem Recht dieses Staates unabhängig von dem auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen anzuwendenden Recht anzuwenden sind.“*

Artikel 30 ist eine Sonderregelung innerhalb der „*Rechtsnachfolge von Todes wegen*“, die dem generellen Erbstatut der EuErbVO vorgeht und durch die zuständigen Gerichte innerhalb eines Verlassenschaftsverfahrens zu berücksichtigen ist – er behandelt somit, per se, „lediglich“ erbrechtliche Vermögensnachfolgen (= Sondererbrechte), gestützt auf die Legaldefinition des Art 3 EuErbVO, hinsichtlich der „*Rechtsnachfolge von Todes wegen*“.<sup>288</sup>

## XII.C. Gerichtliche Zuständigkeit

Zunächst gilt es festzuhalten, dass, die Anwendbarkeit der EuErbVO abhängig ist, von der Bejahung der erbrechtlichen Qualifikation des § 14 WEG, denn ohne dieser Ansicht

---

*von Todes wegen. [...] Dagegen sind Sondererbfolgen zB für landwirtschaftliche Betriebe (in Deutschland nach der dHöfeO) von der EuErbVO erfasst, weil Art 30 sonst sinnlos wäre.“*

<sup>287</sup> Siehe Fußnote 282.

<sup>288</sup> *Bonimaier*, § 14 WEG und die EuErbVO: Fragen zur Qualifikation und Verbücherung, Zak 2016/12: „*Art 30 ist jedoch nur dann anwendbar, wenn es sich um eine Rechtsnachfolge von Todes wegen im engen Sinn handelt. Die von Art 30 EuErbVO umfasste Vermögensnachfolge muss also erbrechtlich zu qualifizieren sein.*“

würde man erst gar nicht dem Regime der EuErbVO unterliegen; in Folge einer Verneinung der erbrechtlichen Qualifikation des § 14 WEG wäre das Gericht, das, gemäß der EuErbVO, für das (generelle) Verlassenschaftsverfahren zuständig und tätig ist, hinsichtlich der Transaktion des Halben-Mindestanteiles an einem Wohnungseigentumsobjekt, gar nicht berufen, und es würde sich abschließend die Frage stellen, wer dann überhaupt eine grundbuchsfähige Urkunde (vergleichbar einer Amtsbestätigung iSd § 182 Abs 3 AußStrG) in diesem Zusammenhang ausstellen könnte, bzw. wie eine Akkreszenz, insbesondere grundbuchstechnisch, durchzuführen wäre.

Gemäß Art 4 EuErbVO sind für den gesamten Nachlass, allerdings „nur“ hinsichtlich Entscheidungen in Erbsachen: *„die Gerichte des Mitgliedstaats zuständig, in dessen Hoheitsgebiet der Erblasser im Zeitpunkt seines Todes seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte.“* – es muss sich daher um einen Anwendungsfall der EuErbVO handeln.

Die Ausnahmeregelungen gemäß Art 1 Abs 2 EuErbVO lassen schon *expressis verbis* keine gerichtliche Zuständigkeit nach dieser supranationalen Verordnung zu.

Anknüpfend an die bereits obenstehend, aufgeworfene Frage: Wer bzw. welches Gericht eine grundbuchsfähige Urkunde, vergleichbar einer Amtsbestätigung iSd § 182 Abs 3 AußStrG, ausstellen könnte? – gilt es zu hinterfragen, ob, bzw. mit welchen Merkmalen oder Formvorschriften ausgestattet, eine Entscheidung eines ausländischen Gerichtes, eine verbücherungsfähige Urkunde in Augen der österreichischen Grundbuchgerichte ist, und diese „Urkunde“ sohin für die inländische Registerdurchführung akzeptiert werden kann, oder ob gar, hinsichtlich der grundbücherlichen Durchführung der Akkreszenz, das Vorlegen einer österreichischen Amtsbestätigung von Nöten ist.<sup>289</sup>

Da in Art 4 EuErbVO eine abschließende Zuständigkeitsregelung normiert ist, hat sohin auch ein ausländisches Gericht, eine, der rechtlichen Qualität einer Amtsbestätigung, gemäß § 182 Abs 3 AußStrG, zumindest vergleichbare, Bestätigung bzw. öffentliche Urkunde, auszustellen; eine entsprechende Unzuständigkeitserklärung seitens des, in der

---

<sup>289</sup> *Perscha* in Deixler-Hübner/Schauer, EuErbVO Kommentar zur EU-Erbrechtsverordnung 444: *„Ob ein entsprechender Nachweis auch mit einem ENZ erbracht werden kann, wird von der Beantwortung der Frage der Einordnung des vorgenannten wohnungseigentumsrechtlichen Erwerbs in das System der EuErbVO abhängen.“*

Verlassenschaft (generell) zuständigen, ausländischen Gerichtes, ist, bis auf den Fall einer etwaigen Rechtswahl,<sup>290</sup> nicht möglich.

## XII.D. Fazit

Da selbst die Meinungen juristischer Granden, ob § 14 WEG nun:

- als Ausnahme im Sinne des Art 1 Abs 2 lit g EuErbVO gilt,<sup>291</sup> oder
- doch nach der Sonderregelung gemäß Art 30 EuErbVO anzusehen ist,<sup>292</sup>

weit auseinanderfallen, wagt der Autor dieser Arbeit für keine Betrachtungsweise Stellung zu beziehen, sondern genügt sich in der soeben skizzierten Präsentation der verschiedenen Herangehensweisen und deren (möglichen) Folgen und Auswüchse.

Selbst durch den, im Zuge der Implementierung der EuErbVO, eingefügten Abs 7 des § 14 WEG: „Wird eine Verlassenschaft im Ausland abgehandelt, so kommen die dem Verlassenschaftsgericht in den voranstehenden Absätzen zugewiesenen Aufgaben und Befugnisse dem Grundbuchsgericht zu.“,<sup>293</sup> konnte keine finalisierende Klarheit geschaffen werden, denn „Ob der Gesetzgeber unter den dem Verlassenschaftsgericht

---

<sup>290</sup> Gemäß Art 22 EuErbVO; siehe 87.

<sup>291</sup> *Deixler-Hübner/Schauer* in *Deixler-Hübner/Schauer*, *EuErbVO Kommentar zur EU-Erbrechtsverordnung* 60 f: „Auch Sonderrechtsnachfolgen, die kraft Gesetzes von Todes wegen eingreifen, fallen grundsätzlich in den Anwendungsbereich der VO. [...] Die Anwachsung des halben Mindestanteils zugunsten des überlebenden Eigentümerpartner gem § 14 WEG fällt dagegen nicht in den Anwendungsbereich der VO (arg: Miteigentum mit Anwachsungsrecht des Überlebenden [joint tenancy]; Art 1 Abs 2 lit g). Selbst wenn man dies anders sieht, wäre § 14 WEG wegen seiner Rechtsnatur als Eingriffsnorm anzuwenden.“; ebenso *Fischer-Czermak* in *Schauer/Scheuba*, *Europäische Erbrechtsverordnung* 27.

<sup>292</sup> *Schwartz* in *Deixler-Hübner/Schauer*, *EuErbVO Kommentar zur EU-Erbrechtsverordnung* 297: „Sofern die Rechtsnachfolge in Wohnungseigentum bei einem Erbfall besonders geregelt ist, wird sie ebenfalls von Art 30 erfasst. In Österreich ist davon § 14 WEG betroffen, der geteiltes Wohnungseigentum verhindern soll, und schon bisher aufgrund dieser ordnungspolitischen Zielsetzung gesondert angeknüpft wurde.“; vgl. RIS-Justiz RS0076656: „Für die Vererbung von Ehegattenwohnungseigentum an inländischen Objekten gelten im Wege der „Sonderanknüpfung“ für Eingriffsnormen die Vorschriften des österreichischen Wohnungseigentumsrechts unabhängig vom Erbstatut.“; ebenso *Dutta* in *Säcker/Rixecker/Oetker*, *Münchener Kommentar zum BGB*, Band 10<sup>6</sup> 1570; *Rudolf*, *Die Erbrechtsverordnung der Europäischen Union*, NZ 2013/8: „Aus österr Sicht sind bspw das AnerbenG, das Kärntner ErbhöfeG, das Tiroler HöfeG oder § 14 WEG zu nennen. Art 30 EuErbVO bewirkt eine Ausnahme vom Grundsatz der Nachlassseinheit gem Art 21 und 22 EuErbVO und ist restriktiv zu interpretieren.“; *Rudolf/Zöchling-Jud/Kogler* in *Rechberger/Zöchling-Jud*, *Die EU-Erbrechtsverordnung in Österreich* 203: „§ 14 WEG, der den erbrechtlichen Übergang des Anteils des Verstorbenen am Mindestanteil und gemeinsamen Wohnungseigentum gesondert regelt, ist bei inländischem Wohnungseigentum auch dann maßgeblich, wenn an sich nach § 28 IPRG ausländisches Erbrecht anzuwenden wäre. Die Regelung des § 14 WEG wird daher ebenfalls als besondere Regelung iSd Art 30 angesehen.“.

<sup>293</sup> § 14 Abs 7 WEG.

zugewiesenen Aufgaben und Befugnisse auch die Ausstellung einer Amtsbestätigung gem § 182 Abs 3 AußStrG gemeint hat, kann aus dem Gesetzeswortlaut nicht erschlossen werden. Die EB zu § 14 Abs 7 WEG sprechen ausschließlich von der in Abs 1 Z 3 vorgesehenen Feilbietung und von der in Abs 5 Z 1 vorgesehenen Fristsetzung, nicht jedoch von der Ausstellung der Amtsbestätigung. Ferner resultiert die Zuständigkeit des Verlassenschaftsgerichts für die Ausstellung der Amtsbestätigung nicht aus § 14 WEG, sondern aus § 182 Abs 3 AußStrG, sodass die in § 14 Abs 7 WEG dem Grundbuchgericht zugewiesenen Aufgaben und Befugnisse nicht auch die Ausstellung einer Amtsbestätigung gem § 182 Abs 3 AußStrG umfassen. Der Gesetzgeber hat hier offensichtlich die Einzelzuständigkeit der österreichischen Gerichte für die Ausstellung der Amtsbestätigung übersehen.

Aufgrund dessen, dass auch in anderen Bestimmungen das Grundbuchgericht zuständig sein soll, wenn es aufgrund der Zuständigkeitsregelung der EuErbVO in Österreich kein Verlassenschaftsgericht gibt, wird man wohl davon ausgehen müssen, dass in diesem Fall ebenfalls die Grundbuchgerichte für die Ausstellung der Amtsbestätigung iSd § 14 WEG iVm § 182 Abs 3 AußStrG zuständig sind.<sup>294</sup>

---

<sup>294</sup> Bonimaier, § 14 WEG und die EuErbVO: Fragen zur Qualifikation und Verbücherung, Zak 2016/12.



### XIII. Muster

Amtsbestätigung<sup>295</sup> für einen überlebenden Wohnungseigentumspartner  
(ausgestellt durch das zuständige Verlassenschaftsgericht)

11 A 1/\*\* z



Bezirksgericht Neustadt  
Neugasse 1, 1111 Wien  
Tel.: 01/111 11 - 1, Fax: 01/111 11 - 9111

A M T S B E S T Ä T I G U N G  
**für das Grundbuch gemäß § 14 (1) Z 5 WEG 2002  
und § 182 (3) AußStrG**

Es wird bestätigt, dass aufgrund des Ergebnisses des Verlassenschaftsverfahrens ob der Liegenschaft: Einlagezahl 1111 Katastralgemeinde 01111 Neustadt, Bezirksgericht Neustadt, bestehend aus dem Grundstück 711/2 Baufl. (Gebäude), Baufl. (Nebenf.), mit der Grundstückadresse Neustadtgasse 11, ob den, dem Herbert Neustädter, geb. 11.11.1939, zugeschriebenen:

154/4242 Anteilen (B-LNR 11), mit welchen Anteilen Wohnungseigentum an W 11, Parteienkeller 11, Parteienkeller 12, untrennbar verbunden ist,

**die Einverleibung des Eigentumsrechtes** für die erbl. Witwe:

Waltraud Neustädter, geboren am 11.11.1951, 1111 Wien, Neustadtgasse 11,

**unter gleichzeitiger Löschung der Anmerkung der Verbindung gem. § 12 Abs 1 WEG,**

**und Zusammenziehung der Anteile zu 154/2121 Anteilen**

bewilligt werden kann.

Bezirksgericht Neustadt  
Wien, am \*\*.\*\*.20\*\*

---

<sup>295</sup> Sämtliche in dieser Amtsbestätigung genannten Daten sind fiktiver Natur.

## XIV. Zusammenfassung

Als Erkenntnis bzw. Fazit gilt es zunächst grundsätzlich festzuhalten und zu verstehen, dass sowohl der einzelne Wohnungseigentümer, wie auch eine Eigentümerpartnerschaft an sich, Miteigentümer an der betreffenden Liegenschaft sind und diesen Personen an einem, ihrem speziellen, Wohnungseigentumsobjekt, „lediglich“ ein ausschließliches Nutzungs- und Verfügungsrecht, und nicht, wie von juristischen Laien oftmals falsch verstanden, das Alleineigentum an einem Wohnungseigentumsobjekt, zukommt.

Generell ist bei der Rechtsnachfolge von Todeswegen im Zusammenhang mit dem österreichischen Wohnungseigentumsgesetz zu unterscheiden, ob der Verstorbene „Wohnungseigentums-Alleineigentümer“ oder Wohnungseigentumspartner war.

Die Rechtsnachfolge in die Position eines Wohnungseigentums-Alleineigentümers erfolgt nach den allgemeinen Bestimmungen des ABGB, bzw. den einschlägigen erbrechtlichen Regelungen, ohne besondere Berücksichtigung von Sonderbestimmungen als *lex specialis*, im Zuge des entsprechenden Verlassenschaftsverfahrens; relevant und in jedem Fall zu beachten ist allerdings die spezifisch wohnungseigentumsrechtliche Systematik, dass als Rechtsnachfolger wiederum, entweder nur eine natürliche oder juristische Person, oder zwei natürliche Personen gemeinsam als Eigentümerpartnerschaft, in Frage kommen.

Bei Tod eines Eigentümerpartners gilt es im Besonderen die Normen des österreichischen Wohnungseigentumsgesetzes zu beachten und tritt § 14 WEG hierbei als zentrale Bestimmung ins Rampenlicht; diese, auf Grund langjähriger gesetzestheoretischer wie auch praktizierter Rechtsanwendung, gelebte und im Laufe der Zeit evolutionierte Bestimmung, bietet sowohl dem Rechtsunterworfenen, wie auch dem Rechtsanwender, eine klare Anleitung hinsichtlich der geregelten Rechtsnachfolge von Todeswegen im Zusammenhang mit einer Eigentümerpartnerschaft innerhalb des österreichischen Wohnungseigentums(-gesetzes). Ausgehend von der „automatischen“ *ex-lege* Anwachsung des Halben-Mindestanteiles, an den überlebenden Eigentümerpartner, kann, sofern die entsprechenden Regelungen entweder zeitgerecht (zu Lebzeiten) oder im Zuge des Verlassenschaftsverfahrens berücksichtigt werden, der

Anteil des/der Verstorbenen, oder gar der gesamte Mindestanteil, einer anderen Person zufallen.

#### XIV. Abstract

As an insight or conclusion, first of all, it is to be understood, that both, the singular proprietor of a condominium apartment, and/or the collective ownership, called 'Eigentümerpartnerschaft', are only coparceners of the whole real property, with the right of use and disposition regarding the one special condominium apartment, and are not sole proprietors of this apartment property, as legal laity often believe.

In the case of the legal succession of deaths, in connection with the 'Austrian Housing Property Act', generally, a distinction must be made as to whether the deceased was a singular proprietor of the condominium apartment, or was an owners-partner of the collective ownership.

The legal succession into the position of a singular proprietor of a condominium apartment is effected by the general provisions of the ABGB and the relevant inheritance regulations, without any consideration of special provisions as *lex specialis*, within the heritage procedure; however, important and to be observed in any case is the specific condominium apartment law-rule that, only one natural or legal person, or two natural persons as a collective ownership are legally permitted to be the successor. In the event of death of an owners-partner, the rules of the 'Austrian Housing Property Act' shall be observed in particular, especially § 14 WEG is placed into the spotlight as the central and to be followed provision; this norm, which has evolved during the years, cause of beeing lived an developed over a period of legal application, provides a straight guidance, to the legal practitioners and legal subjects, regarding the regulated legal succession of deaths in connection with a collective ownership within the 'Austrian Housing Property Act'. Outgoing from the 'automatic' ex-lege growth of the half-minimum-share to the surviving owner-partner, it is also possible and legally permitted, if the appropriate regulations are taken in a timely manner (during lifetime) or in the correct way within the heritage procedure, that the proportion of the deceased, or the whole minimum-share is going to another person.

## Abkürzungsverzeichnis

aA	anderer Ansicht
ABGB	Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch
Abs	Absatz
aF	alte Fassung
AnfO	Anfechtungsordnung
Anm	Anmerkung
Art	Artikel
AußStrG	Außerstreitgesetz
BBG	Budgetbegleitgesetz
bbl	baurechtliche Blätter
BGBI	Bundesgesetzblatt
bzw	beziehungsweise
Def	Definition
EAVG	Energie-Ausweis-Vorlage-Gesetz
EB	Erläuternde Bemerkungen
EFSIlg	Familien- und Erbrechtliche Entscheidungen
EF-Z	Zeitschrift für Familien- und Erbrecht
EheG	Ehegesetz
ENZ	Europäisches Nachlasszeugnis
eP	eingetragene Partnerschaft
ErbRÄG	Erbrechts-Änderungsgesetz
ErlRV	Erläuterungen zur Regierungsvorlage
EstG	Einkommensteuergesetz
etc	etcetera
EuErbVO	Europäische Erbrechtsverordnung, Verordnung (EU) Nr. 650/2012
EvBl	Evidenzblatt der Rechtsmittelentscheidungen in Österreichische Juristen-Zeitung
EWr	Entscheidungen Wohnrecht
GBG	Grundbuchgesetz
GGG	Gerichtsgebührengesetz
GGV	Grundbuchgebührenverordnung
GrESt	Grunderwerbsteuer
GrEStG	Grunderwerbsteuergesetz
gem	gemäß
HaRÄG	Handelsrechts-Änderungsgesetz
idR	in der Regel
IPRG	Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht, BGBI 1978/304
IRÄ-BG	Insolvenzrechtsänderungs-Begleitgesetz
IRÄG	Insolvenzrechtsänderungsgesetz
iSd	im Sinne des
iVm	in Verbindung mit
JB1	Juristische Blätter
Krit	Kritik
LBG	Liegenschaftsbewertungsgesetz
MG	Mietgesetz
MietSlg	Mietrechtliche Entscheidungen

MRG	Mietrechtsgesetz
NeuFÖG	Neugründungs-Förderungsgesetz
nF	neue Fassung
NO	Notariatsordnung
NZ	Österreichische Notariatszeitung
OGH	Oberster Gerichtshof
ÖRPfl	Der österreichische Rechtspfleger
S	Seite
SWK	Steuer- und Wirtschaftskartei
vgl	vergleiche
WEG	Wohnungseigentumsgesetz
wobl	Wohnrechtliche Blätter
WRN	Wohnrechtsnovelle
UGB	Unternehmensgesetzbuch
Z	Ziffer
Zak	Zivilrecht aktuell
ZfRV	Zeitschrift für Europarecht, internationales Privatrecht und Rechtsvergleich

### Literaturverzeichnis

- Barth/Dokalik/Potyka, ABGB Taschenkommentar*<sup>25</sup>  
*Bayer, ERV-Grundbuchsansträge zum Wohnungseigentum*  
*Deixler-Hübner/Schauer, EuErbVO Kommentar zur EU-Erbrechtsverordnung*  
*Feil, AußStrG – Außerstreitgesetz Kurzkommentar für die Praxis*<sup>3</sup>  
*Feil/Friedl/Bayer, WEG Wohnungseigentumsgesetz Kommentar und Mustersammlung*  
*Ferrari/ Likar-Peer, Erbrecht*  
*Fucik/Mondel, Verlassenschaftsverfahren*<sup>2</sup>  
*Iro, Sachenrecht, Bürgerliches Recht Band IV*<sup>6</sup>  
*Hausmann/Vonkilch, Wohnrecht*<sup>3</sup>  
*Illedits/Illedits-Lohr, Wohnungseigentum kompakt*<sup>6</sup>  
*Kletecka/Schauer, ABGB-ON-Kommentar*  
*Kothbauer/Sammer/Berger/Holzapfel, Dirnbacher Praxiskommentar WEG 2017*<sup>8</sup>  
*Koziol/Bydlinski/Bollenberger, ABGB Kurzkommentar*<sup>5</sup>  
*Koziol – Welser/Kletecka, Bürgerliches Recht Band I*<sup>4</sup>  
*Perner/Spitzer/Kodek, Bürgerliches Recht*<sup>5</sup>  
*Rechberger/Bittner, Grundbuchsrecht*<sup>2</sup>  
*Rechberger/Zöchling-Jud, Die EU-Erbrechtsverordnung in Österreich*  
*Rummel/Lukas, ABGB-Kommentar*<sup>4</sup>  
*Säcker/Rixecker/Oetker, Münchener Kommentar zum BGB, Band 10*<sup>6</sup>  
*Schauer/Scheuba, Europäische Erbrechtsverordnung*  
*Schwimann, ABGB-Kommentar*<sup>4</sup>  
*W. Doralt, Steuerrecht*<sup>17</sup> 2015/16  
*W. Doralt, Steuerrecht*<sup>18</sup> 2016/17  
*Welser/Zöchling-Jud, Bürgerliches Recht Band II*<sup>4</sup>  
*Würth/Zinger/Kovanyi, Miet- und Wohnrecht Band II*<sup>22</sup>  
*Würth/Zinger/Kovanyi, Miet- und Wohnrecht Band II*<sup>23</sup>

## Aufsätze/Protokolle/Skripten

Stenographisches Protokoll der Nationalratssitzung vom 08.07.1948, 2487

*Heinz Barta* und *Josef Mentschl*, 50 Jahre Wohnungseigentum in Österreich

*Klaus Berger*, Lehrskript zur Notariatsprüfung Teil I, Grundbuch, 2012

*Bonimaier*, § 14 WEG und die EuErbVO: Fragen zur Qualifikation und Verbücherung, Zak 2016/12

*Dokalik* in SWK, 2015, 837

*Rudolf*, Die Erbrechtsverordnung der Europäischen Union, NZ 2013/8

*Rudolf*, EU-Erbrechtsverordnung – Übergangsvorschriften für die Wirksamkeit einer Rechtswahl und letztwilliger Verfügungen, ZfRV 2015/26

## Entscheidungsverzeichnis

LG f ZRS Wien 12.04.1978, 41 R 180/78

LG f ZRS Wien, 46 R 302/05 k

OGH 17.11.1987, 4 Ob 580/87

OGH 19.7.1988, 1 Ob 589/88

OGH 27.1.1998, 1 Ob 218/97h

OGH 22.12.1999, 3 Ob 203/99w

OGH 20.1.2004, 5 Ob 303/03z

OGH 15.12.2004, 6 Ob 233/04i

OGH 28.2.2005, 5 Ob 209/04b

OGH 30.6.2005, 3 Ob 295/04k

OGH 20.9.2005, 5 Ob 173/05k

OGH 04.10.2005, 5 Ob 72/05g

OGH 10.1.2006, 5 Ob 200/05f

OGH 30.8.2006, 7 Ob 168/06s

OGH 28.8.2007, 5 Ob 129/07t

OGH 22.10.2007, 1 Ob 101/07w

OGH 06.11.2007, 5 Ob 175/07g

OGH 28.4.2009, 5 Ob 4/09p

OGH 20.9.2009, 3 Ob 180/09f

OGH 30.9.2009, 9 Ob 88/08v

OGH 15.12.2009, 5 Ob 182/09i

OGH 7.7.2011, 5 Ob 97/11t

OGH 29.9.2011, 8 Ob 87/11v

OGH 24.10.2013, 6 Ob 92/13t

OGH 30.10.2014, 8 Ob 69/14a

OGH 24.3.2015, 10 Ob 16/15y

OGH 23.4.2015, 1 Ob 50/15g

OGH 14.7.2015, 5 Ob 90/15v

OGH 11.7.2016, 5 Ob 101/16p

OGH 25.8.2016, 5 Ob 60/16h

OGH 25.8.2016, 5 Ob 51/16k

OGH 25.8.2016, 5 Ob 149/16x

OGH 04.5.2017, 5 Ob 141/16w

OGH 20.6.2017, 2 Ob 104/17h