Wohnungseigentumsbewerber als Enteigneter nach dem EisbEG

Dr. Johannes Olischar

A. Einleitung

Der fortschreitende Ausbau der U-Bahnlinien verlangt oft die Begründung von Wegerechten an Grundstücken, die auch in den Grundbüchern einverleibt werden. Vor allem in dicht besiedelten Gebieten haben häufig mehrere Personen Rechte an einer betroffenen Liegenschaft. In diesen Fällen stellt sich die Frage, wer, falls eine privatrechtliche Einigung nicht zustande kommt, in einem Enteignungsverfahren nach dem EisbEG Enteigneter im Sinn dieses Gesetzes ist.
Da oftmals Wegerechte an Liegenschaften zu begründen sind, auf denen die Zusage von Wohnungseigentum angemerkt ist, soll auf die Rechtsstellung des Wohnungseigentumsbewerbers in diesem Zusammenhang eingegangen werden.

B. Wesen und Sinn des § 40 Abs 2 WEG 2002

Diese Norm gewährt sowohl dem Wohnungseigentumsorganisator als auch dem Wohnungseigentumsbewerber die Möglichkeit, die Zusage der Einräumung von Wohnungseigentum im Grundbuch anzumerken. Diese Anmerkung hat bedeutende Folgen: Gemäß Abs 4 leg cit kann der eingetragene Wohnungseigentumsbewerber – sobald Wohnungseigentum begründet wurde – die Einverleibung seines Eigentumsrechtes am Mindestanteil im Rang der Anmerkung auch dann verlangen, wenn die Liegenschaft nach der Anmerkung einem Dritten übertragen oder zugunsten eines Dritten belastet wurde.

Außerdem kann der Wohnungseigentumsbewerber gemäß § 57 Abs 1 GBG 1955, auf den ausdrücklich verwiesen wird, die Löschung jener Eintragungen erreichen, die nach Einlangen des Antrages auf Anmerkung erwirkt worden sind. Voraussetzung ist, dass das Löschungsgesuch binnen 14 Tagen ab Rechtskraft der Einverleibung des Wohnungseigentums eingebracht wird[1]. Ausgenommen sind davon Veräußerungsverbote gem § 49 WFG 1984 oder nach landesgesetzlichen Vorschriften über die Wohnbauförderung und Wohnhaussanierung, Eintragungen, zu deren Übernahme sich der Wohnungseigentumsbewerber gegenüber dem Liegenschaftseigentümer verpflichtet hat, sowie Pfandrechte im Rang einer Anmerkung der vorbehaltenen Verpfändung, sofern diese der Anmerkung der Einräumung von Wohnungseigentum im Rang vorging, bis zum angemerkten Betrag[2].

Schon das WEG 1975 kannte in § 24a Abs 2 und Abs 3 eine nahezu wortgleiche Regelung[3] [4].

---

[1] § 57 Abs 1 letzter Satz GBG 1955 iVm § 40 Abs 4 WEG
[2] § 40 Abs 4 Z 1 bis 3 WEG 2002
[3] Allerdings nicht von Anfang an: § 24a wurde erst mit dem IRÄG 1982 eingefügt.
[4] In Z 1 war zusätzlich noch § 22 WFG 1968 erwähnt.

Sinn dieser Norm(en) ist der Schutz des Wohnungseigentumsbewerbers vor Veräußerung oder Verpfändung der Liegenschaft[5]: Auch wenn diese nach Anmerkung der Zusage des Wohnungseigentums belastet wurde, soll der Wohnungseigentumsbewerber so gestellt werden, wie wenn sein Eigentumsrecht schon im Zeitpunkt der Anmerkung einverleibt worden wäre.

Dies führt dazu, dass grundsätzlich die Einverleibung der Löschung von Dienstbarkeiten erwirkt werden kann, sofern das Gesuch auf deren Einverleibung erst nach jenem auf Anmerkung der Einräumung von Wohnungseigentum beim Grundbuch einlangte. Der Enteignungswerber muss dies berücksichtigen, will er nicht die Einverleibung der Löschung seiner – vertraglich oder im Enteignungswege eingeräumten – Dienstbarkeit riskieren[6].

C. § 4 Abs 2 EisbEG

Im Fall einer privatrechtlichen Einigung kann dies berücksichtigt werden, zum Beispiel dadurch, dass der (die) Wohnungseigentumsbewerber den Verhandlungen beigezogen werden. Falls es aber nicht zu einer Einigung kommt, ist der Enteignungswerber gezwungen, ein Enteignungsverfahren einzuleiten. In seinem Antrag hat er auch den (die) zu Enteignenden anzuführen.

§ 4 Abs 2 EisbEG definiert, wer als Enteigneter anzusehen ist. Das ist jeder, „dem der Gegenstand der Enteignung gehört, oder dem an einem Gegenstande der Enteignung ein mit dem Eigentume eines anderen Gegenstandes verbundenes dingliches Recht zusteht". Enteigneter ist daher neben dem Liegenschaftseigentümer (also auch dem Wohnungseigentümer) der Realservitutsberechtigte sowie der Prädialreallastberechtigte. Vom Wortlaut nicht umfasst sind zweifelsfrei der aus einer persönlichen Dienstbarkeit Berechtigte sowie der aus einer Personalreallast Berechtigte, weil diesen kein Recht zusteht, das „mit dem Eigentum eines anderen Gegenstandes verbunden" ist.
Der Wohnungseigentumsbewerber, der im Zeitpunkt der Einleitung des Enteignungsverfahrens nicht schon Liegenschafts(mit)eigentümer ist, wird nicht genannt. Er fällt auch nicht unter den Wortlaut des Gesetzes, weil er nicht sachenrechtlicher Eigentümer ist, ihm daher der Gegenstand der Enteignung auch nicht im Rechtssinne „gehört". Die Begründung von Wohnungseigentum wurde ihm lediglich zugesagt, im Normalfall wird sie auch stattfinden. Dann wird der Wohnungseigentumsbewerber zum Wohnungseigentümer, der Gegenstand der Enteignung „gehört" ihm ab diesem Zeitpunkt auch. Er wäre, würde die Enteignung erst nach der Begründung von Wohnungseigentum beantragt werden, sehr wohl Enteigneter im Sinn des § 4 Abs 2 EisbEG und Partei des Enteignungsverfahrens geworden.

Die zitierte Norm war schon mit gleichem Wortlaut im Gesetz vom 18. Feber 1878, betreffend die Enteignung zum Zwecke der Herstellung und des Betriebes von Eisenbahnen, enthalten, das 1954 als EisbEG wiederverlautbart wurde[7]. Sie ist damit deutlich älter als das WEG 1975 und dessen § 24a, der noch jünger ist, weil er erst mit dem IRÄG 1982 Eingang in das Gesetz[8] fand. Der Ge-

[5] Vgl etwa OGH 5 Ob 164/99z vom 16.05.2000 und die Folgeentscheidungen.
[6] Freilich kann eine Grunddienstbarkeit stets nur auf dem gesamten Grundbuchskörper lasten. Die Rechtswirkungen und Folgen von Anmerkungen auf Einräumung von Wohnungseigentum zu unterschiedlichen Zeitpunkten, nämlich vor und nach der Anmerkung der Einleitung eines Enteignungsverfahrens, und die daraus resultierenden Rechtsprobleme sollen nicht Gegenstand dieses Beitrages sein.
[7] GBl 71/1954.
[8] Vgl oben FN 3.

setzgeber des § 4 Abs 2 (nunmehr:) EisbEG konnte die Schaffung des Rechtsinstitutes des Wohnungseigentums nicht vorhersehen, auch nicht die erst später erfolgte Möglichkeit der gegenständlichen Anmerkung.
Das EisbEG ist in diesem Punkt daher lückenhaft, was allerdings weder vom Gesetzgeber des Gesetzes vom 18. Feber 1878 beabsichtigt sein konnte, noch von jenem des Eisenbahnenteignungsgesetzes. Hätten die Gesetzgeber das WEG 1975 (insbesondere seinen § 24a) bzw. das WEG 2002 (hier insbesondere § 40) vorhergesehen, hätten sie auch die dort geregelten Fälle berücksichtigt. Die dem Wohnungseigentümer eingeräumte Möglichkeit, nach Begründung von Wohnungseigentum die Einverleibung der Löschung sämtlicher[9], der Anmerkung seiner Zusage gegenüber nachrangigen Belastungen zu erwirken, läuft dem Zweck des Enteignungsverfahrens zuwider. Die Lücke kann daher durch Analogie geschlossen werden: Auch der Wohnungseigentumsbewerber muss als Enteigneter im Sinn des § 4 Abs 2 EisbEG gesehen und behandelt werden.

D. § 8 AVG

Dasselbe Ergebnis zeigt eine Untersuchung des im Enteignungsverfahren anzuwendenden AVG: Gemäß dessen § 8 ist Partei des Verwaltungsverfahrens, wer an einer Sache vermöge eines Rechtsanspruches oder eines rechtlichen Interesses beteiligt ist. Zwar regeln die Materiengesetze oft direkt, wem Parteistellung im Verfahren zukommt, im EisbEG wird der Wohnungseigentumsbewerber aber bekanntlich nicht ausdrücklich als Enteigneter, dem Parteistellung zukommt, erwähnt.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes wird Parteistellung im Verwaltungsverfahren auch dadurch begründet, dass durch einen Bescheid ein subjektives Recht einer Person verletzt werden kann[10].

Dies ist jedenfalls dann gegeben, wenn der Einzelne in einem Leistungsbescheid zu einem Tun, Unterlassen oder Dulden verpflichtet wird, oder wenn ein, seine bestehenden (öffentlich- oder privatrechtlich begründeten) subjektiven Rechte belastender, Rechtsgestaltungs- oder Feststellungsbescheid erlassen werden soll. In einem solchen Verfahren ist derjenige, gegen den eine Rechtsverwirklichung stattfinden soll, vermöge seines Rechtes auf nur gesetzmäßige Belastung direkt und unmittelbar betroffen und damit augenscheinlich Partei.

Alle diese Voraussetzungen liegen beim Wohnungseigentumsbewerber zweifelsfrei vor. Ein Bescheid, mit dem zugunsten des Enteignungswerbers eine Dienstbarkeit an der Liegenschaft begründet wird, an der der Wohnungseigentumsbewerber Wohnungseigentum erwerben möchte, kann seine Interessen und damit (s)ein subjektives Recht zweifellos berühren.

E. Ergebnis

Der Wohnungseigentumsbewerber ist vom Wortlaut des § 4 Abs 2 EisbEG nicht erfasst. Dies ist eine planwidrige Lücke, die im Wege der Analogie zu schließen ist. Daher ist auch der Wohnungseigentumsbewerber Enteigneter im Sinne dieser Norm, er hat im Enteignungsverfahren Parteistellung.

[9] Ausgenommen der in § 24a Abs 3 Z 1 bis 3 WEG 1975 bzw. § 40 Abs 4 Z 1 bis 3 WEG 2002 erwähnten Belastungen.
[10] Vgl zuletzt offenbar VwGH 2012/06/0092.