

# TE OGH 2008/8/26 5Ob179/08x

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 26.08.2008

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Floßmann als Vorsitzenden sowie die Hofrätinnen/Hofräte Dr. Hurch, Dr. Höllwerth, Dr. Grohmann und Dr. Roch als weitere Richter in der wohnrechtlichen Außerstreitsache der Antragsteller 1. Susanne P\*\*\*\*\*, 2. Harald P\*\*\*\*\*, beide vertreten durch Dr. Michael Ott und Mag. Christoph Klein, Rechtsanwälte in Wien, 3. Andreas S\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Heinrich Keller, Rechtsanwalt in Wien, 4. Ilitz I\*\*\*\*\*, 5. Mira I\*\*\*\*\*, 6. Johann B\*\*\*\*\*, 7. Josef B\*\*\*\*\*, 8. Ingeborg G\*\*\*\*\*, vertreten durch Boller Langhammer Schubert KEG, Rechtsanwälte in Wien, 9. Türkan A\*\*\*\*\*, gegen die Antragsgegner 1. E\*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\*, 2. Veronika Z\*\*\*\*\*, 3. Veronika Dominique W\*\*\*\*\*, alle vertreten durch Dr. Eva Maria Hausmann, Rechtsanwältin in Wien, wegen § 37 Abs 1 Z 11 MRG über den Revisionsrekurs der Antragsgegner gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 1. April 2008, GZ 40 R 117/07p-63, womit der Sachbeschluss des Bezirksgerichts Leopoldstadt vom 8. Jänner 2007, GZ 30 Msch 10/03i-46, aufgehoben wurde, denDer Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Floßmann als Vorsitzenden sowie die Hofrätinnen/Hofräte Dr. Hurch, Dr. Höllwerth, Dr. Grohmann und Dr. Roch als weitere Richter in der wohnrechtlichen Außerstreitsache der Antragsteller 1. Susanne P\*\*\*\*\*, 2. Harald P\*\*\*\*\*, beide vertreten durch Dr. Michael Ott und Mag. Christoph Klein, Rechtsanwälte in Wien, 3. Andreas S\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Heinrich Keller, Rechtsanwalt in Wien, 4. Ilitz I\*\*\*\*\*, 5. Mira I\*\*\*\*\*, 6. Johann B\*\*\*\*\*, 7. Josef B\*\*\*\*\*, 8. Ingeborg G\*\*\*\*\*, vertreten durch Boller Langhammer Schubert KEG, Rechtsanwälte in Wien, 9. Türkan A\*\*\*\*\*, gegen die Antragsgegner 1. E\*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\*, 2. Veronika Z\*\*\*\*\*, 3. Veronika Dominique W\*\*\*\*\*, alle vertreten durch Dr. Eva Maria Hausmann, Rechtsanwältin in Wien, wegen Paragraph 37, Absatz eins, Ziffer 11, MRG über den Revisionsrekurs der Antragsgegner gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 1. April 2008, GZ 40 R 117/07p-63, womit der Sachbeschluss des Bezirksgerichts Leopoldstadt vom 8. Jänner 2007, GZ 30 Msch 10/03i-46, aufgehoben wurde, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsrekursverfahrens wird der Endentscheidung in der Sache vorbehalten.

## Text

Begründung:

Mit dem angefochtenen Beschluss hat das Rekursgericht den erstinstanzlichen Sachbeschluss aufgehoben, mit dem eine Rechnungslegungspflicht der Antragsgegner wegen Unmöglichkeit der Leistung verneint und das entsprechende Begehren abgewiesen wurde. Gegenständlich ist die Betriebskosten- und Hauptmietzinsabrechnung für das Jahr 1998.

Das Rekursgericht vertrat den Standpunkt, es stehe noch nicht mit ausreichender Sicherheit fest, dass die Erstellung der von den Mietern begehrten Abrechnungen unmöglich sei. Auch wenn nicht einmal eine Klagsführung gegen die vormalige Verwalterin durch den Rechtsvorgänger der Antragsgegner die Herausgabe der Verwaltungsunterlagen bewirken habe können, bestehe doch eine Pflicht des nunmehr rechnungspflichtigen Eigentümers zu umfassenden Rekonstruktionsversuchen, an denen auch Dritte, etwa die Mieter, Energielieferanten, Versicherer und öffentliche Versorgungsunternehmen zu beteiligen seien.

In diesem Umfang trug das Rekursgericht dem Erstgericht eine Verfahrensergänzung auf. Erst wenn sich danach ergebe, dass eine Rekonstruktion unmöglich sei, habe dies zur Abweisung des Rechnungslegungsbegehrens zu führen.

Das Rekursgericht sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 10.000 EUR übersteige und der Revisionsrekurs zulässig sei, weil noch keine höchstgerichtliche Rechtsprechung hinsichtlich der Unmöglichkeit der Legung von Abrechnungen durch einen Liegenschaftserwerber bestehe.

Gegen diesen Beschluss des Rekursgerichts richtet sich der Revisionsrekurs der Antragsgegner mit dem Antrag auf Abänderung im Sinne einer Antragsabweisung.

Erst- und Zweitantragsteller erstatteten eine Revisionsrekursbeantwortung, in der sie auf die Unzulässigkeit des Revisionsrekurses hinwiesen, allerdings beantragten, dem Revisionsrekurs nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Entgegen dem - den Obersten Gerichtshof nicht bindenden - Ausspruch des Rekursgerichts (vgl RIS-JustizRS0042392) liegen die in § 62 Abs 1 AußStrG iVm § 37 Abs 3 Z 15 MRG normierten Voraussetzungen für die Anrufung des Obersten Gerichtshofs nicht vor, was wie folgt kurz darzustellen ist: Entgegen dem - den Obersten Gerichtshof nicht bindenden - Ausspruch des Rekursgerichts (vergleiche RIS-Justiz RS0042392) liegen die in Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG in Verbindung mit Paragraph 37, Absatz 3, Ziffer 15, MRG normierten Voraussetzungen für die Anrufung des Obersten Gerichtshofs nicht vor, was wie folgt kurz darzustellen ist:

1. Es entspricht ständiger höchstgerichtlicher Rechtsprechung, dass ein Vermieter nicht zu einer Leistung verurteilt bzw durch Ordnungsstrafen gezwungen werden kann, von der nach Beurteilung des Verkehrs mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit feststeht, dass sie nicht mehr erbracht werden kann, etwa weil die notwendige Mitwirkung eines Dritten nicht zu erreichen ist. Dem rechnungslegungspflichtigen Vermieter muss die Einrede der Unmöglichkeit der Leistung zugebilligt werden, wofür ihn die Beweislast trifft (vgl RIS-Justiz RS0115570 ua). 1. Es entspricht ständiger höchstgerichtlicher Rechtsprechung, dass ein Vermieter nicht zu einer Leistung verurteilt bzw durch Ordnungsstrafen gezwungen werden kann, von der nach Beurteilung des Verkehrs mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit feststeht, dass sie nicht mehr erbracht werden kann, etwa weil die notwendige Mitwirkung eines Dritten nicht zu erreichen ist. Dem rechnungslegungspflichtigen Vermieter muss die Einrede der Unmöglichkeit der Leistung zugebilligt werden, wofür ihn die Beweislast trifft (vergleiche RIS-Justiz RS0115570 ua).

Um einem Rechnungslegungsbegehren stattzugeben, muss eine ernstzunehmende, irgendwie ins Gewicht fallende Chance bestehen, die dafür notwendigen Unterlagen zu beschaffen.

2. Auf welche Weise der Nachweis der Unmöglichkeit der Leistung zu erfolgen hat, etwa dass die notwendige Mitwirkung von Dritten nicht zu erreichen ist (vgl Reischauer in Rummel<sup>3</sup> Rz 10 zu § 920 ABGB mwN; SZ 69/226 = wobl 1998, 176/118 [Call]; wobl 2000, 246/133; 5 Ob 163/01h; 5 Ob 244/02x), kann immer nur im Einzelfall beurteilt werden, was die Zulässigkeit einer Anrufung des Obersten Gerichtshofs auf die Geltendmachung einer gravierenden, aus Gründen der Rechtssicherheit zu korrigierenden Fehlbeurteilung der zweiten Instanz reduziert (vgl RIS-Justiz RS0042179 [T 14; T 16 und 17]; RS0007236). 2. Auf welche Weise der Nachweis der Unmöglichkeit der Leistung zu erfolgen hat, etwa dass die notwendige Mitwirkung von Dritten nicht zu erreichen ist (vergleiche Reischauer in Rummel<sup>3</sup> Rz 10 zu Paragraph 920, ABGB mwN; SZ 69/226 = wobl 1998, 176/118 [Call]; wobl 2000, 246/133; 5 Ob 163/01h; 5 Ob 244/02x), kann immer nur im Einzelfall beurteilt werden, was die Zulässigkeit einer Anrufung des Obersten Gerichtshofs auf die Geltendmachung einer gravierenden, aus Gründen der Rechtssicherheit zu korrigierenden Fehlbeurteilung der zweiten Instanz reduziert (vergleiche RIS-Justiz RS0042179 [T 14; T 16 und 17]; RS0007236).

Eine solche ist nach der Sachlage nicht zu erkennen.

3. Der Oberste Gerichtshof ist auch im Außerstreitverfahren nicht Tatsacheninstanz. Erachtet das Rekursgericht die

Tatsachengrundlagen noch für ergänzungsbedürftig, so kann dem nicht entgegengetreten werden, weil dem Obersten Gerichtshof die Prüfung, ob weitere Beweise aufzunehmen sind, verwehrt ist (vgl. RIS-Justiz RS0007236 [T5]).<sup>3</sup> Der Oberste Gerichtshof ist auch im Außerstreitverfahren nicht Tatsacheninstanz. Erachtet das Rekursgericht die Tatsachengrundlagen noch für ergänzungsbedürftig, so kann dem nicht entgegengetreten werden, weil dem Obersten Gerichtshof die Prüfung, ob weitere Beweise aufzunehmen sind, verwehrt ist (vergleiche RIS-Justiz RS0007236 [T5]).

4. Dass es daher das Rekursgericht zum Nachweis der Unmöglichkeit nicht für ausreichend erachtet hat, dass vom Vorverwalter keine Unterlagen zu erhalten waren, selbst wenn dies durch Klagsführung (die allerdings durch eine Ruhensvereinbarung endete) versucht wurde, ist daher vom Obersten Gerichtshof nicht überprüfbar.

Rechtsfragen von erheblicher Bedeutung iSd § 62 Abs 1 AußStrG stellen sich in diesem Zusammenhang nicht. Rechtsfragen von erheblicher Bedeutung iSd Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG stellen sich in diesem Zusammenhang nicht.

Der Revisionsrekurs war daher mangels Vorliegens der Voraussetzungen des § 62 Abs 1 AußStrG als unzulässig zurückzuweisen. Der Revisionsrekurs war daher mangels Vorliegens der Voraussetzungen des Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG als unzulässig zurückzuweisen.

5. Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 37 Abs 3 Z 17 MRG. Die demnach maßgeblichen Billigkeitserwägungen können erst in dem die Sache erledigenden Sachbeschluss angestellt werden.<sup>5</sup> Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 37, Absatz 3, Ziffer 17, MRG. Die demnach maßgeblichen Billigkeitserwägungen können erst in dem die Sache erledigenden Sachbeschluss angestellt werden.

**Textnummer**

E88701

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2008:0050OB00179.08X.0826.000

**Im RIS seit**

25.09.2008

**Zuletzt aktualisiert am**

11.08.2016

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)