

# TE OGH 2007/11/20 5Ob256/07v

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 20.11.2007

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Floßmann als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Hurch, Dr. Höllwerth, Dr. Grohmann und Dr. E. Solé als weitere Richter in der außerstreitigen Wohnrechtssache des Antragstellers Dr. Adrian H\*\*\*\*\*\*, vertreten durch Pascher & Schostal Rechtsanwälte OEG in Wien, gegen die Antragsgegner 1. Anita K\*\*\*\*\*\*, 2. Ioan (Johann) H\*\*\*\*\*\*, 3. Dr. Heinz D\*\*\*\*\*\*, 4. Dr. Adelheid F\*\*\*\*\*\*, 5. Elisabetta T\*\*\*\*\*\*, 6. Heidemarie L\*\*\*\*\*\*, 7. Brigitte S\*\*\*\*\*\*, 8. Ing. Peter P\*\*\*\*\*\*, 9. Karin P\*\*\*\*\*\*, 10. Dr. Helmuth R\*\*\*\*\*\*, 11. Rimma K\*\*\*\*\*\*, 12. Mag. Johann K\*\*\*\*\*\*, ebendort, Fünft- und Achtantragsgegner vertreten durch Pallas, Rechtsanwälte-Partnerschaft in Wien, wegen Anfechtung eines Mehrheitsbeschlusses (§ 24 Abs 6 und § 29 Abs 2 WEG), über den außerordentlichen Revisionsrekurs des Antragstellers gegen den Beschluss des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 4. September 2007, GZ 40 R 215/07z-21, den BeschlussDer Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Floßmann als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Hurch, Dr. Höllwerth, Dr. Grohmann und Dr. E. Solé als weitere Richter in der außerstreitigen Wohnrechtssache des Antragstellers Dr. Adrian H\*\*\*\*\*\*, vertreten durch Pascher & Schostal Rechtsanwälte OEG in Wien, gegen die Antragsgegner 1. Anita K\*\*\*\*\*\*, 2. Ioan (Johann) H\*\*\*\*\*\*, 3. Dr. Heinz D\*\*\*\*\*\*, 4. Dr. Adelheid F\*\*\*\*\*\*, 5. Elisabetta T\*\*\*\*\*\*, 6. Heidemarie L\*\*\*\*\*\*, 7. Brigitte S\*\*\*\*\*\*, 8. Ing. Peter P\*\*\*\*\*\*, 9. Karin P\*\*\*\*\*\*, 10. Dr. Helmuth R\*\*\*\*\*\*, 11. Rimma K\*\*\*\*\*\*, 12. Mag. Johann K\*\*\*\*\*\*, ebendort, Fünft- und Achtantragsgegner vertreten durch Pallas, Rechtsanwälte-Partnerschaft in Wien, wegen Anfechtung eines Mehrheitsbeschlusses (Paragraph 24, Absatz 6 und Paragraph 29, Absatz 2, WEG), über den außerordentlichen Revisionsrekurs des Antragstellers gegen den Beschluss des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 4. September 2007, GZ 40 R 215/07z-21, den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der außerordentliche Revisionsrekurs des Antragstellers wird mangels der Voraussetzungen des § 37 Abs 3 Z 16 MRG iVm § 52 Abs 2 WEG und § 62 Abs 1 AußStrG zurückgewiesenDer außerordentliche Revisionsrekurs des Antragstellers wird mangels der Voraussetzungen des Paragraph 37, Absatz 3, Ziffer 16, MRG in Verbindung mit Paragraph 52, Absatz 2, WEG und Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG zurückgewiesen.

Begründung:

## Rechtliche Beurteilung

1. Auch im wohnrechtlichen Verfahren außer Streitsachen gilt der Grundsatz, dass ein vom Rekursgericht verneinter Mangel des Verfahrens erster Instanz - mit hier nicht vorliegenden Ausnahmen - nicht mehr zum Gegenstand der Bekämpfung der rekursgerichtlichen Entscheidung gemacht werden kann (RIS-Justiz RS0050037; MietSlg 52.474; Würth/Zingher/KovanyiMiet- und Wohnrecht21 Rz 52 zu § 37 MRG). Das wird auch seit Inkrafttreten des AußStrG 2005

judiziert (vgl 4 Ob 135/05i = Zak 2005/28).1. Auch im wohnrechtlichen Verfahren außer Streitsachen gilt der Grundsatz, dass ein vom Rekursgericht verneinter Mangel des Verfahrens erster Instanz - mit hier nicht vorliegenden Ausnahmen - nicht mehr zum Gegenstand der Bekämpfung der rekursgerichtlichen Entscheidung gemacht werden kann (RIS-Justiz RS0050037; MietSlg 52.474; Würth/Zingher/KovanyiMiet- und Wohnrecht21 Rz 52 zu Paragraph 37, MRG). Das wird auch seit Inkrafttreten des AußStrG 2005 judiziert vergleiche 4 Ob 135/05i = Zak 2005/28).

2. Der Oberste Gerichtshof ist auch im Außerstreitverfahren nur Rechts- und nicht Tatsacheninstanz, weshalb eine Bekämpfung der Beweiswürdigung unzulässig ist.

3. Auf Grund der Verweisung auf § 3 Abs 1 MRG (Erhaltung „im jeweils ortsüblichen Standard“) in § 28 Abs 1 Z 1 WEG, die für die Abgrenzung von den Erhaltungsmaßnahmen im Sinn des § 28 WEG von Verbesserungen nach § 29 WEG von Bedeutung ist, gehören auch zweckmäßige und wirtschaftlich gebotene Erneuerungsarbeiten zur Erhaltung bestehender Anlagen noch zur ordentlichen Verwaltung. Das selbst dann, wenn es dabei zu einer vollständigen Erneuerung der Anlage kommt oder3. Auf Grund der Verweisung auf Paragraph 3, Absatz eins, MRG (Erhaltung „im jeweils ortsüblichen Standard“) in Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, WEG, die für die Abgrenzung von den Erhaltungsmaßnahmen im Sinn des Paragraph 28, WEG von Verbesserungen nach Paragraph 29, WEG von Bedeutung ist, gehören auch zweckmäßige und wirtschaftlich gebotene Erneuerungsarbeiten zur Erhaltung bestehender Anlagen noch zur ordentlichen Verwaltung. Das selbst dann, wenn es dabei zu einer vollständigen Erneuerung der Anlage kommt oder

Veränderungen vorgenommen werden (5 Ob 64/00y = WoBl 2001/10 [Call];

5 Ob 210/01w = WoBl 2002/30 [Call]; RIS-Justiz RS0083096; jüngst 5 Ob

203/07z). Durch diesen weiten Erhaltungsbegriff („dynamischer“ oder „elastischer“ Erhaltungsbegriff) ist es zu einer Ausdehnung des Bereichs der ordentlichen Verwaltung zu Lasten der außerordentlichen Verwaltung gekommen (5 Ob 157/02b u.a.). Als Erhaltung im „jeweils ortsüblichen Standard“ wurde etwa die erstmalige Herstellung eines mängelfreien Zustands angesehen, selbst wenn es dabei zur vollständigen Erneuerung kam, die Aufbringung eines äußeren Fassadenvollwärmeschutzes oder der Einbau neuer Fenster (5 Ob 81, 82/94 = MietSlg 48.491; 5 Ob 64/00y u.a.). Voraussetzung dafür ist, dass ein Mangel im Sinn einer Reparaturbedürftigkeit besteht, die gemeinsamen Anlagen nicht mehr im gebrauchsfähigen Zustand sind und nur mehr mit einer kurzen technischen Lebensdauer zu rechnen ist (zur Schadensgeneigtheit auf Grund bestehender Mängel vgl 5 Ob 157/02b u. a.). Im vorliegenden Fall wurde aber ohnedies keine gänzliche Erneuerung des Daches beschlossen, sodass an der Richtigkeit der Zuordnung der Maßnahme zur ordentlichen Verwaltung kein Zweifel besteht. Durch diesen weiten Erhaltungsbegriff („dynamischer“ oder „elastischer“ Erhaltungsbegriff) ist es zu einer Ausdehnung des Bereichs der ordentlichen Verwaltung zu Lasten der außerordentlichen Verwaltung gekommen (5 Ob 157/02b u.a.). Als Erhaltung im „jeweils ortsüblichen Standard“ wurde etwa die erstmalige Herstellung eines mängelfreien Zustands angesehen, selbst wenn es dabei zur vollständigen Erneuerung kam, die Aufbringung eines äußeren Fassadenvollwärmeschutzes oder der Einbau neuer Fenster (5 Ob 81, 82/94 = MietSlg 48.491; 5 Ob 64/00y u.a.). Voraussetzung dafür ist, dass ein Mangel im Sinn einer Reparaturbedürftigkeit besteht, die gemeinsamen Anlagen nicht mehr im gebrauchsfähigen Zustand sind und nur mehr mit einer kurzen technischen Lebensdauer zu rechnen ist (zur Schadensgeneigtheit auf Grund bestehender Mängel vergleiche 5 Ob 157/02b u. a.). Im vorliegenden Fall wurde aber ohnedies keine gänzliche Erneuerung des Daches beschlossen, sodass an der Richtigkeit der Zuordnung der Maßnahme zur ordentlichen Verwaltung kein Zweifel besteht.

4. Der Abgrenzung zwischen ordentlicher Verwaltung und wichtiger Veränderung muss zwar auch ein wirtschaftlicher Gesichtspunkt zugrunde gelegt werden (RIS-Justiz RS0083121; RS0041383). Bei der Beurteilung, welcher Kostenaufwand den Rahmen der ordentlichen Verwaltung überschreiten würde, ist allerdings kein allzu strenger Maßstab anzulegen (RIS-Justiz RS0083096; RS0041383 [T3]). Dass die Kosten einer beabsichtigten Maßnahme nicht aus der Rücklage gedeckt werden könnten, spielt nur bei Maßnahmen der außerordentlichen Verwaltung sogar die Aufnahme eines Darlehens zur Deckung der durch die Rücklage nicht gedeckten Kosten einer in längeren als einjährigen Abständen wiederkehrenden Arbeit zur ordnungsgemäßen Erhaltung an.4. Der Abgrenzung zwischen ordentlicher Verwaltung und wichtiger Veränderung muss zwar auch ein wirtschaftlicher Gesichtspunkt zugrunde gelegt werden (RIS-Justiz RS0083121; RS0041383). Bei der Beurteilung, welcher Kostenaufwand den Rahmen der ordentlichen Verwaltung

überschreiten würde, ist allerdings kein allzu strenger Maßstab anzulegen (RIS-Justiz RS0083096; RS0041383 [T3]). Dass die Kosten einer beabsichtigten Maßnahme nicht aus der Rücklage gedeckt werden könnten, spielt nur bei Maßnahmen der außerordentlichen Verwaltung im Sinn des Paragraph 29, WEG eine Rolle. Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer 3, WEG sieht als Maßnahme der ordentlichen Verwaltung sogar die Aufnahme eines Darlehens zur Deckung der durch die Rücklage nicht gedeckten Kosten einer in längeren als einjährigen Abständen wiederkehrenden Arbeit zur ordnungsgemäßen Erhaltung an.

5. Die Anfechtungsmöglichkeit nach § 24 Abs 6 WEG, die jedem einzelnen Wohnungseigentümer gegen Mehrheitsbeschlüsse im Rahmen der ordentlichen Verwaltung zusteht, beschränkt sich auf die Rüge des Beschlusses wegen formeller Mängel, Gesetzwidrigkeit oder Fehlens der erforderlichen Mehrheit. Von den genannten Gründen kommt nach Ansicht des Revisionsrekurswerbers jener der Gesetzwidrigkeit in Betracht, weil vor der Beschlussfassung nicht geprüft worden sei, ob nicht auch eine billigere Variante in Betracht komme. Die Einholung eines Sachverständigungsgutachtens hätte möglicherweise eine billigere Variante aufgezeigt. Damit sei dem Grundsatz der Sparsamkeit zuwidergehendet worden.<sup>5</sup> Die Anfechtungsmöglichkeit nach Paragraph 24, Absatz 6, WEG, die jedem einzelnen Wohnungseigentümer gegen Mehrheitsbeschlüsse im Rahmen der ordentlichen Verwaltung zusteht, beschränkt sich auf die Rüge des Beschlusses wegen formeller Mängel, Gesetzwidrigkeit oder Fehlens der erforderlichen Mehrheit. Von den genannten Gründen kommt nach Ansicht des Revisionsrekurswerbers jener der Gesetzwidrigkeit in Betracht, weil vor der Beschlussfassung nicht geprüft worden sei, ob nicht auch eine billigere Variante in Betracht komme. Die Einholung eines Sachverständigungsgutachtens hätte möglicherweise eine billigere Variante aufgezeigt. Damit sei dem Grundsatz der Sparsamkeit zuwidergehendet worden.

Wie der erkennende Senat mit Billigung der Lehre ausgesprochen hat, soll der überstimmten Minderheit durch die aufgezeigte Anfechtungsmöglichkeit aber nur die Einhaltung zwingender Bestimmungen des WEG garantiert werden, allenfalls noch erweitert um „krasse“ Verstöße gegen die für die Verwaltung stets maßgeblichen Grundsätze der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit. Eine umfassende inhaltliche Überprüfung der laufenden ordentlichen

Verwaltung sollte damit nicht ermöglicht werden (vgl 5 Ob 144/05w =Verwaltung sollte damit nicht ermöglicht werden vergleiche 5 Ob 144/05w =

SZ 2005/102 = WoBl 2005/139 [zust Call]; Würth in Rummel3 Rz 11 zu § 24 WEG). Eine so weit gehende gerichtliche Nachkontrolle der ordentlichen Verwaltung würde auf längere Sicht die Verwaltung von WE-Liegenschaften geradezu unmöglich machen (Call aaO). Eine zwingende Gesetzesvorschrift, die verletzt worden wäre, vermag der außerordentliche Revisionsrekurs nicht aufzuzeigen. Für einen krassen Verstoß gegen die Grundsätze der ordnungsgemäßen Verwaltung reicht das Vorbringen nicht hin. IdZ stellt sich damit auch keine Frage eines sekundären Verfahrensmangels. SZ 2005/102 = WoBl 2005/139 [zust Call]; Würth in Rummel3 Rz 11 zu Paragraph 24, WEG). Eine so weit gehende gerichtliche Nachkontrolle der ordentlichen Verwaltung würde auf längere Sicht die Verwaltung von WE-Liegenschaften geradezu unmöglich machen (Call aaO). Eine zwingende Gesetzesvorschrift, die verletzt worden wäre, vermag der außerordentliche Revisionsrekurs nicht aufzuzeigen. Für einen krassen Verstoß gegen die Grundsätze der ordnungsgemäßen Verwaltung reicht das Vorbringen nicht hin. IdZ stellt sich damit auch keine Frage eines sekundären Verfahrensmangels.

Insgesamt werden daher im außerordentlichen Rechtsmittel des Antragstellers keine Rechtsfragen von der Qualität des § 62 Abs 1 AußStrG aufgezeigt. Insgesamt werden daher im außerordentlichen Rechtsmittel des Antragstellers keine Rechtsfragen von der Qualität des Paragraph 62, Absatz eins, AußStrG aufgezeigt.

Das hatte zur Zurückweisung des außerordentlichen Revisionsrekurses zu führen.

### **Anmerkung**

E864775Ob256.07v

### **Schlagworte**

Kennung XPUBL - XBEITRDiese Entscheidung wurde veröffentlicht inwobl 2008,104/35 (Call) - wobl 2008/35 (Call) =

MietSlg 59.359 =MietSlg 59.428 = MietSlg 59.443XPUBLICND

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

ECLI:AT:OGH0002:2007:0050OB00256.07V.1120.000

**Zuletzt aktualisiert am**

17.09.2009

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

© 2026 JUSLINE

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

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