

# TE OGH 2003/10/21 5Ob156/03g

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.10.2003

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofes Hon.-Prof. Dr. Langer als Vorsitzende sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Floßmann, Dr. Baumann und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofes Dr. Hurch und Dr. Kalivoda als weitere Richter in der außerstreitigen Wohnrechtssache der Antragsteller 1.) Barbara D\*\*\*\*\*, 2.) Anita H\*\*\*\*\*, 3.) Alfred A\*\*\*\*\*, 4.) Ingrid A\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 5.) Ing. Markus S\*\*\*\*\*, 6.) Andrea L\*\*\*\*\*, 7.) Mario W\*\*\*\*\*, 8.) Josef K\*\*\*\*\*, 9.) Anna K\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 10.) Eleonore W\*\*\*\*\*, 11.) Mag. Wolfgang S\*\*\*\*\*, 12.) Renate S\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 13.) Robert S\*\*\*\*\*, 14.) Dietmar O\*\*\*\*\*, 15.) Birgit O\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 16.) Maria F\*\*\*\*\*, 17.) Martin S\*\*\*\*\*, 18.) Michael D\*\*\*\*\*, 19.) Ingeborg D\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 20.) Dr. Erwin S\*\*\*\*\*, 21.) Hedwig S\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 22.) Robert G\*\*\*\*\*, 23.) Ilse V\*\*\*\*\*, 24.) Alois B\*\*\*\*\*, 25.) Anita B\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 26.) Gerhard M\*\*\*\*\*, 27.) Christa M\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 28.) Robert L\*\*\*\*\*, 29.) Karin L\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 30.) Dipl.-Ing. Gerfried S\*\*\*\*\*, 31.) Ilse S\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 32.) Mag. Helmut M\*\*\*\*\*, 33.) Mag. Edith M\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 34.) Mag. Gerhard Hasibeder, Polgarweg Nr. 47; 35.) Erich M\*\*\*\*\*, 36.) Hedwig M\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 37.) Manfred A\*\*\*\*\*, 38.) Sven G\*\*\*\*\*, 39.) Hermann H\*\*\*\*\*, 40.) Helga H\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 41.) Mag. Heinrich M\*\*\*\*\*, 42.) Mag. Susanne M\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 43.) Veronika B\*\*\*\*\*, 44.) Andrea W\*\*\*\*\* (früher P\*\*\*\*\*), \*\*\*\*\*, alle \*\*\*\*\*, gegen die Antragsgegnerin W\*\*\*\*\* Gesellschaft mbH, \*\*\*\*\*, vertreten durch Prof. Haslinger & Partner, Rechtsanwälte in Linz, wegen § 22 Abs 1 Z 6 WGG 1979 iVm § 15 WGG 1979 (Angemessenheit des vereinbarten Preises) über die Revisionsrekurse der Antragsteller und der Antragsgegnerin gegen den Beschluss und Sachbeschluss des Landesgerichtes Salzburg als Rekursgericht vom 25. Februar 2003, GZ 54 R 241/02h-23, mit dem der Rekurs der Antragsteller gegen den Sachbeschluss des Bezirksgerichtes Linz vom 26. März 2002, GZ 16 Msch 10/01x-17, zurückgewiesen und im Übrigen bestätigt wurde, denDer Oberste Gerichtshof hat durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofes Hon.-Prof. Dr. Langer als Vorsitzende sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Floßmann, Dr. Baumann und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofes Dr. Hurch und Dr. Kalivoda als weitere Richter in der außerstreitigen Wohnrechtssache der Antragsteller 1.) Barbara D\*\*\*\*\*, 2.) Anita H\*\*\*\*\*, 3.) Alfred A\*\*\*\*\*, 4.) Ingrid A\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 5.) Ing. Markus S\*\*\*\*\*, 6.) Andrea L\*\*\*\*\*, 7.) Mario W\*\*\*\*\*, 8.) Josef K\*\*\*\*\*, 9.) Anna K\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 10.) Eleonore W\*\*\*\*\*, 11.) Mag. Wolfgang S\*\*\*\*\*, 12.) Renate S\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 13.) Robert S\*\*\*\*\*, 14.) Dietmar O\*\*\*\*\*, 15.) Birgit O\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 16.) Maria F\*\*\*\*\*, 17.) Martin S\*\*\*\*\*, 18.) Michael D\*\*\*\*\*, 19.) Ingeborg D\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 20.) Dr. Erwin S\*\*\*\*\*, 21.) Hedwig S\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 22.) Robert G\*\*\*\*\*, 23.) Ilse V\*\*\*\*\*, 24.) Alois B\*\*\*\*\*, 25.) Anita B\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 26.) Gerhard M\*\*\*\*\*, 27.) Christa M\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 28.) Robert L\*\*\*\*\*, 29.) Karin L\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 30.) Dipl.-Ing. Gerfried S\*\*\*\*\*, 31.) Ilse S\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 32.) Mag. Helmut M\*\*\*\*\*, 33.) Mag. Edith M\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 34.) Mag. Gerhard Hasibeder, Polgarweg Nr. 47; 35.) Erich M\*\*\*\*\*, 36.) Hedwig M\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 37.) Manfred A\*\*\*\*\*, 38.) Sven G\*\*\*\*\*, 39.) Hermann H\*\*\*\*\*, 40.) Helga H\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 41.) Mag. Heinrich M\*\*\*\*\*, 42.) Mag. Susanne M\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, 43.) Veronika B\*\*\*\*\*, 44.) Andrea W\*\*\*\*\* (früher P\*\*\*\*\*), \*\*\*\*\*, alle \*\*\*\*\*, gegen die Antragsgegnerin W\*\*\*\*\*

Gesellschaft mbH, \*\*\*\*\*, vertreten durch Prof. Haslinger & Partner, Rechtsanwälte in Linz, wegen Paragraph 22, Absatz eins, Ziffer 6, WGG 1979 in Verbindung mit Paragraph 15, WGG 1979 (Angemessenheit des vereinbarten Preises) über die Revisionsrekurse der Antragsteller und der Antragsgegnerin gegen den Beschluss und Sachbeschluss des Landesgerichtes Salzburg als Rekursgericht vom 25. Februar 2003, GZ 54 R 241/02h-23, mit dem der Rekurs der Antragsteller gegen den Sachbeschluss des Bezirksgerichtes Linz vom 26. März 2002, GZ 16 Msch 10/01x-17, zurückgewiesen und im Übrigen bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

### **Spruch**

Dem Revisionsrekurs der Antragsgegnerin wird teilweise Folge gegeben.

Die Sachbeschlüsse der Vorinstanzen werden dahingehend abgeändert, dass der in Punkt 2 des erstgerichtlichen Sachbeschlusses für Andrea W\*\*\*\*\* (die zu OZl 44 angeführte Antragstellerin) geschaffene Rückzahlungstitel (Euro 1.761,54) zu entfallen hat.

Dem Revisionsrekurs der Antragsteller wird teilweise Folge gegeben.

Die Sachbeschlüsse der Vorinstanzen werden durch folgenden Ausspruch ergänzt:

Die Antragsgegnerin ist schuldig, den zu OZl 1 bis 43 angeführten Antragstellern binnen 14 Tagen zusätzlich zu den in Punkt 2 des erstgerichtlichen Sachbeschlusses angeführten Beträgen jeweils 4 % Zinsen ab 1. 9. 2000 zu zahlen.

### **Text**

Begründung:

Die Antragsgegnerin war im hier zu beurteilenden Zeitraum eine gemeinnützige Bauvereinigung. Als solche hat sie im eigenen Namen auf der Liegenschaft EZ \*\*\*\*\*, bestehend aus den Grundstücken 837/42 und 837/43, die aus 50 Wohneinheiten bestehende Wohnungseigentumsanlage "E\*\*\*\*\*" errichtet und den Antragstellern sowie weiteren jetzigen Mit- und Wohnungseigentümern der Liegenschaft auf Basis eines Nutzwertgutachtens vom 5. 8. 1994 verkauft. Die den Antragstellern zukommenden Miteigentumsanteile (Mindestanteile) und Wohnungen sind im derzeitigen Verfahrensstadium nicht weiter relevant.

Der erstmalige Bezug der Wohnanlage erfolgte am 1. 3. 1996; die Endabrechnung des Bauvorhabens durch die Antragsgegnerin wurde den Wohnungseigentümern im September 1997 zum Stichtag 1. 10. 1997 gelegt.

Die Antragsgegnerin hat bei der Abwicklung des Bauvorhabens Skontoerträge im Umfang von ATS 1,122.190,15 (Euro 81.552,74) einbehalten, sie also nicht den Wohnungseigentumsbewerbern bzw Wohnungseigentümern weiterverrechnet.

Die Antragsteller begehrten mit ihrem am 24. 8. 2000 bei der Schlichtungsstelle der Stadt Linz eingelangten, in der Folge gemäß § 40 Abs 1 MRG (iVm § 22 Abs 4 WGG 1979) beim Erstgericht gestellten Antrag die Feststellung, dass die Berechnung des Entgeltes nicht den Bestimmungen des § 15 WGG 1979 entspreche und daher nicht angemessen sei; die Antragsgegnerin solle verpflichtet werden, die einbehaltenen Skontobeträge den Antragstellern nach Maßgabe ihrer Nutzwertanteile auszusahlen. Die Antragsteller begehrten mit ihrem am 24. 8. 2000 bei der Schlichtungsstelle der Stadt Linz eingelangten, in der Folge gemäß Paragraph 40, Absatz eins, MRG in Verbindung mit Paragraph 22, Absatz 4, WGG 1979) beim Erstgericht gestellten Antrag die Feststellung, dass die Berechnung des Entgeltes nicht den Bestimmungen des Paragraph 15, WGG 1979 entspreche und daher nicht angemessen sei; die Antragsgegnerin solle verpflichtet werden, die einbehaltenen Skontobeträge den Antragstellern nach Maßgabe ihrer Nutzwertanteile auszusahlen.

Zur Begründung dieses Begehrens brachten die Antragsteller im Wesentlichen vor, dass die Antragsgegnerin entgegen der nunmehrigen Judikatur des Obersten Gerichtshofes (5 Ob 288/99k vom 9. 11. 1999) die von ihr lukrierten Skontoeinnahmen nicht zu Gunsten der Antragsteller berücksichtigt habe. Der Antrag sei rechtzeitig gestellt worden, weil die Skontoeinnahmen in der Baukostenendabrechnung in keiner Weise thematisiert worden seien. Auch bei der Belegeinsicht sei nicht erkennbar gewesen, dass die Antragsgegnerin Skonti lukriert und nicht weitergegeben hat.

Dieser Sachantrag wurde der Antragsgegnerin am 1. 9. 2000 zugestellt.

Die Antragsgegnerin begehrte die Zurück- bzw Abweisung des Sachantrags. Er sei verfristet; außerdem hätten die Antragsteller die abgerechneten Herstellungskosten anerkannt. Dass die Antragsgegnerin Skonti in der Höhe von ATS 1.122.190,15 lukrierte, sei den Antragstellern nie verschwiegen worden und aus den zur Einsicht aufliegenden Baurechnungen auch eindeutig ersichtlich gewesen. Eine allfällige Mangelhaftigkeit der Endabrechnung sei so durch die (mögliche) Belegeinsicht behoben worden. Den Einsicht nehmenden Personen seien die "Rechnungsfahnen" mit darauf ersichtlichen lukrierten Skontobeträgen zur Verfügung gestanden; außerdem habe die Baukosten-Endabrechnung an das Amt der Oberösterreichischen Landesregierung die Mehrwertsteuer für erzielte Skonti als Abzugsposten ausgewiesen und Hinweise auf die abgezogene Mehrwertsteuer der Skontobeträge im Belegverzeichnis enthalten.

Der Einbehalt der Skonti selbst sei durch die Judikatur gedeckt; die vom Obersten Gerichtshofes in der (späteren) Entscheidung vom 5. 11. 1999, 5 Ob 288/99k, vertretene gegenteilige Rechtsansicht sei als vereinzelt anzusehen.

Unabhängig davon sei der im Kaufanbot enthaltene, nach dem WGG höchstzulässige Preis wesentlich unterschritten worden, was sich nicht zuletzt darin zeige, dass das vom Land Oberösterreich genehmigte Förderungsvolumen um mehr als ATS 9.000.000,-- unterschritten worden sei. Eine Gesamtbetrachtung der Preiskalkulation ergebe, dass die Antragsteller keinen Anspruch auf Preiskorrektur hätten. Um die Baukosten gering zu halten, habe die Antragsgegnerin durch Preisverhandlungen Rabatte und Nachlässe erzielt, sodass die Professionisten nur mehr minimale Skonti eingeräumt hätten. Zu Gunsten der Antragsteller habe die Antragsgegnerin auf mögliche höhere Skontierträge verzichtet. Von einer Verletzung des Kostendeckungsprinzips könne selbst nach der Entscheidung 5 Ob 288/99k nur gesprochen werden, wenn insgesamt mehr verrechnet wurde als die Entgelt- bzw Preisbestimmungen des WGG zuließen. Andernfalls würde in der Verletzung des auch die gemeinnützige Bauvereinigung bindenden Kostendeckungsprinzips jeder Kalkulations- oder Verrechnungsfehler zu Lasten der gemeinnützigen Bauvereinigung gehen. Der Gesetzgeber habe eine ordnungsgemäße, im Ergebnis aber kostendeckende Wirtschaftsführung der gemeinnützigen Bauvereinigungen gewollt; eine Eigenkapitalbildung sei für die gemeinnützige Wohnungswirtschaft Existenzvoraussetzung. Die Antragsgegnerin wäre berechtigt gewesen, einen Betrag zur Rücklagenbildung zu verlangen, durfte also die einbehaltenen Skonti zur Bildung von Rücklagen verrechnen. Gemäß § 16 ERVO 1994 stünden ihr aus diesem Titel 2 % der Herstellungskosten zu. Da gegenständlich nur 1,56 % der Baukosten als Skonti einbehalten wurden, sei die Antragsgegnerin jedenfalls berechtigt, den außer Streit stehenden Betrag unter dem Titel der Rücklagenkomponente zu verrechnen. Die vorliegendenfalls von den Käufern jeweils gezahlten Preise erfüllten damit unzweifelhaft die Anforderungen der §§ 13, 14 und 15 WGG iVm § 16 der ERVO 1974. Eine Überschreitung des angemessenen Preises und eine Verletzung des im WGG vorgeschriebenen Kostendeckungsprinzips liege somit nicht vor.

Unabhängig davon sei der im Kaufanbot enthaltene, nach dem WGG höchstzulässige Preis wesentlich unterschritten worden, was sich nicht zuletzt darin zeige, dass das vom Land Oberösterreich genehmigte Förderungsvolumen um mehr als ATS 9.000.000,-- unterschritten worden sei. Eine Gesamtbetrachtung der Preiskalkulation ergebe, dass die Antragsteller keinen Anspruch auf Preiskorrektur hätten. Um die Baukosten gering zu halten, habe die Antragsgegnerin durch Preisverhandlungen Rabatte und Nachlässe erzielt, sodass die Professionisten nur mehr minimale Skonti eingeräumt hätten. Zu Gunsten der Antragsteller habe die Antragsgegnerin auf mögliche höhere Skontierträge verzichtet. Von einer Verletzung des Kostendeckungsprinzips könne selbst nach der Entscheidung 5 Ob 288/99k nur gesprochen werden, wenn insgesamt mehr verrechnet wurde als die Entgelt- bzw Preisbestimmungen des WGG zuließen. Andernfalls würde in der Verletzung des auch die gemeinnützige Bauvereinigung bindenden Kostendeckungsprinzips jeder Kalkulations- oder Verrechnungsfehler zu Lasten der gemeinnützigen Bauvereinigung gehen. Der Gesetzgeber habe eine ordnungsgemäße, im Ergebnis aber kostendeckende Wirtschaftsführung der gemeinnützigen Bauvereinigungen gewollt; eine Eigenkapitalbildung sei für die gemeinnützige Wohnungswirtschaft Existenzvoraussetzung. Die Antragsgegnerin wäre berechtigt gewesen, einen Betrag zur Rücklagenbildung zu verlangen, durfte also die einbehaltenen Skonti zur Bildung von Rücklagen verrechnen. Gemäß Paragraph 16, ERVO 1994 stünden ihr aus diesem Titel 2 % der Herstellungskosten zu. Da gegenständlich nur 1,56 % der Baukosten als Skonti einbehalten wurden, sei die Antragsgegnerin jedenfalls berechtigt, den außer Streit stehenden Betrag unter dem Titel der Rücklagenkomponente zu verrechnen. Die vorliegendenfalls von den Käufern jeweils gezahlten Preise erfüllten damit unzweifelhaft die Anforderungen der Paragraphen 13,, 14 und 15 WGG in Verbindung mit Paragraph 16, der ERVO 1974. Eine Überschreitung des angemessenen Preises und eine Verletzung des im WGG vorgeschriebenen Kostendeckungsprinzips liege somit nicht vor.

Das Erstgericht gab dem Sachantrag statt. Es stellte fest, dass die Berechnung des Entgelts durch die Antragsgegnerin nicht dem § 15 WGG entspreche und insofern nicht angemessen sei, als die Antragsgegnerin die von ihr erzielten Skonti nicht zu Gunsten der Wohnungseigentümer des gegenständlichen Bauvorhabens berücksichtigte. Außerdem verpflichtete das Erstgericht die Antragsgegnerin, den Antragstellern den auf ihren jeweiligen Miteigentumsanteil entfallenden Betrag der einbehaltenen Skonti binnen 14 Tagen auszuzahlen. Das Erstgericht gab dem Sachantrag statt. Es stellte fest, dass die Berechnung des Entgelts durch die Antragsgegnerin nicht dem Paragraph 15, WGG entspreche und insofern nicht angemessen sei, als die Antragsgegnerin die von ihr erzielten Skonti nicht zu Gunsten der Wohnungseigentümer des gegenständlichen Bauvorhabens berücksichtigte. Außerdem verpflichtete das Erstgericht die Antragsgegnerin, den Antragstellern den auf ihren jeweiligen Miteigentumsanteil entfallenden Betrag der einbehaltenen Skonti binnen 14 Tagen auszuzahlen.

Aus den dieser Entscheidung zugrunde gelegten Feststellungen (sie sind den Seiten 9 bis 16 der ON 17 zu entnehmen) ist lediglich hervorzuheben, dass jeder Wohnungseigentümer zusammen mit der Endabrechnung Ende September 1997 ein Schreiben erhielt, in dem unter anderem die jeweiligen Abrechnungsguthaben ausgewiesen wurden. Zum Zeichen ihres Einverständnisses sollten die Wohnungskäufer vorformulierte Anerkennungserklärungen an die Antragsgegnerin retournieren. Bis auf die zu OZ 6 angeführte Antragstellerin, die sich nur mit Vorbehalt einverstanden erklärte, die zu OZ 32 und 33 angeführten Antragsteller, die keine Einverständniserklärung abgaben, und den zu OZ 34 angeführten Antragsteller, der zwar das Rückantwortformular verwendete, aber die darauf befindliche Einverständniserklärung durchstrich und mit dem Beisatz versah, grundsätzlich keine Anerkennniserklärung abzugeben, nach dem aktuellen Informationsstand aber voraussichtlich die Endabrechnung nicht bekämpfen zu wollen, erklärten sich die Antragsteller mit den von ihnen unterfertigten und an die Antragsgegnerin rückgemittelten Erklärungen "mit der Endabrechnung der Eigentumswohnung im Bauabschnitt E\*\*\*\*\* einverstanden" und ersuchten um Überweisung des ausgewiesenen Guthabens.

Den mit der Antragsgegnerin vereinbarten Termin zur Belegeinsicht am 7. 5. 1997 nahmen nur wenige Personen, darunter die zu OZ 3, 8, 9 und 32 angeführten Antragsteller wahr. Ihnen stand während der gesamten Dauer der Belegeinsicht der für das Bauvorhaben zuständige Bauleiter für allfällige Rückfragen zur Verfügung. Er war, wenn bestimmte Belege gewünscht wurden, auch behilflich, den bezüglichen Ordner herauszusuchen und den betreffenden Beleg aufzuschlagen. Die Belegeinsicht erfolgte in einem kooperativen Klima und erstreckte sich über einen Zeitraum von annähernd zweieinhalb Stunden. Von keinem der Antragsteller wurde gefragt, ob die Antragsgegnerin bei einzelnen Professionisten Skonti lukrierte oder ob solche bei der Endabrechnung an die Wohnungseigentümer weitergegeben wurden. Umgekehrt wies auch der Mitarbeiter der Antragsgegnerin nicht ausdrücklich auf Skonti hin; sie waren bei der Belegeinsicht schlichtweg kein Thema.

In den bei der Belegeinsicht zur Verfügung stehenden Professionistenrechnungen waren die von der Antragsgegnerin lukrierten Skonti noch nicht ersichtlich gemacht, zumal die Antragsgegnerin Rahmenvereinbarungen mit den einzelnen Professionisten hatte. In den bei der Einsichtnahme zur Verfügung stehenden Kopien der "Rechnungsfahnen" waren nur EDV-mäßig vorgefertigte Zeilen betreffend Skonto ersichtlich, meist schon mit dem Prozentsatz (etwa 3 % bei einer gewissen Firma L\*\*\*\*\*), in Einzelfällen aber auch noch ohne Prozentsatz, also nur eine Zeile "Skonto".

Den von der Antragsgegnerin einbehaltenen Skontobeträgen stehen keine tatsächlichen Aufwendungen bzw entgangenen Zinsen gegenüber.

Eine Rücklagen-Bildung durch die Antragsgegnerin im Sinne des § 14 Abs 1 Z 8 WGG ist mit den Antragstellern nicht vereinbart worden. Eine Rücklagen-Bildung durch die Antragsgegnerin im Sinne des Paragraph 14, Absatz eins, Ziffer 8, WGG ist mit den Antragstellern nicht vereinbart worden.

In rechtlicher Hinsicht verwarf das Erstgericht zunächst den Verfristungs-(Präklusions-)Einwand der Antragsgegnerin. Dadurch, dass die (neue) Präklusionsvorschrift des § 18 Abs 3 WGG dem materiellen Recht angehöre, sei zwar klargestellt, dass jegliche Bekämpfung der Angemessenheit des mit einer GBV vereinbarten Preises oder Entgelts, gleichgültig ob im streitigen oder im außerstreitigen Verfahren, innerhalb der Präklusivfrist zu erfolgen hat (Rz 2 zu § 18 WGG in Würth/Zingher, Miet- und Wohnrecht, MGA20), doch habe dies keinen Einfluss auf die sich bereits aus § 15 WGG ergebende Rechnungslegungspflicht der Bauvereinigung und auf die von einer ordnungsgemäßen Abrechnung abhängige Fälligkeit des (restlichen) Entgelts. Die hiezu ergangene Rechtsprechung (vgl etwa 5 Ob 43/92 = MietSlg 44/25 mwN) sei keineswegs überholt. Es müsse daher zunächst eine prüffähige Abrechnung vorliegen, bevor es zu

diesbezüglichen Einwendungen oder zu deren Verfristung kommen könne. In der Regelung der Fristverlängerung (Ablaufhemmung) im zweiten Satz des § 18 Abs 3 WGG sei zwar nur von der Bekanntgabe der endgültigen Höhe des Entgeltes bzw Preises die Rede, doch bedeute dies nicht, dass die bloße Bekanntgabe eines Endbetrages mangels gerichtlich geltend gemachter Einwendungen eine überprüfbare Abrechnung der Grund- und Baukosten ersetzen könne. Bezogen auf den gegenständlichen Fall bedeute dies, dass der Antrag nach § 22 Abs 1 Z 6 WGG rechtzeitig gestellt wurde. Zum Ende der ursprünglichen Drei-Jahres-Frist des § 18 Abs 3 WGG sei nämlich keine überprüfbare Abrechnung der Bau- und Grundkosten durch die Antragsgegnerin vorgelegen. Die Baukostenendabrechnung vom 26. 9. 1997 samt Begleitschreiben vom Vortag habe nicht mehr als ein unaufgeschlüsseltes Endergebnis enthalten und auch nicht erkennen lassen, dass die Bau- und Grundkosten in Wahrheit niedriger waren, weil die Antragsgegnerin bei den einzelnen Professionisten Skonti lukriert hatte. Dieser Mangel sei auch nicht durch die Belegeinsicht am 7. 5. 1997 beseitigt worden, weil dabei zwar Kopien von "Rechnungsfahnen" vorgelegen seien, wie sie intern bei der Antragsgegnerin bearbeitet werden, diese aber die tatsächlichen Skontobeträge noch gar nicht ausgewiesen hätten. Eine diesbezügliche Erkundigungspflicht der Antragsteller habe nicht bestanden. Ebenso wenig könne eine Sanierung des Mangels der noch nicht prüffähigen Abrechnung dadurch angenommen werden, dass sich in den Belegen ein von der Antragstellerin bereits hausintern erstelltes handschriftliches Konzept einer Baukostenendabrechnung an das Amt der Oberösterreichischen Landesregierung befunden habe. Schon dessen genaues Aussehen (ob es überhaupt leserlich war) sei unbekannt. Eine Sanierung des Mangels dadurch, dass im Belegeverzeichnis ein Betrag von ATS 222.270,06 "Skontomehrwertsteuer" aufscheint, scheide aus, weil dies nicht bei den "reinen" Baukosten der Fall gewesen sei, unter welchen die einzelnen Gewerke wie etwas Baumeister-, Zimmermannsarbeiten, Spengler- und Dachdeckerarbeiten aufgelistet waren, sondern bei den Baunebenkosten unter dem Untertitel "Bauverwaltungskosten", wozu noch komme, dass dann dieser Betrag bei der Summe Baunebenkosten nicht abgezogen wurde, sondern bei der Summe der reinen Baukosten, und zwar mit dem schlichten Hinweis "abzüglich Skontomehrwertsteuer ATS 222.270,06". Insgesamt sei demnach der Mangel der Prüffähigkeit der Endabrechnung durch die am 7. 5. 1997 bei der Belegeinsicht zur Verfügung gestellten Unterlagen nicht behoben. Die gegenteilige Rechtsansicht hieße von den Antragstellern verlangen, die Endabrechnung durch eigene Recherchen zu ergänzen. In rechtlicher Hinsicht verwarf das Erstgericht zunächst den Verfristungs-(Präklusions-)Einwand der Antragsgegnerin. Dadurch, dass die (neue) Präklusionsvorschrift des Paragraph 18, Absatz 3, WGG dem materiellen Recht angehöre, sei zwar klargestellt, dass jegliche Bekämpfung der Angemessenheit des mit einer GBV vereinbarten Preises oder Entgelts, gleichgültig ob im streitigen oder im außerstreitigen Verfahren, innerhalb der Präklusivfrist zu erfolgen hat (Rz 2 zu Paragraph 18, WGG in Würth/Zingher, Miet- und Wohnrecht, MGA20), doch habe dies keinen Einfluss auf die sich bereits aus Paragraph 15, WGG ergebende Rechnungslegungspflicht der Bauvereinigung und auf die von einer ordnungsgemäßen Abrechnung abhängige Fälligkeit des (restlichen) Entgelts. Die hiezu ergangene Rechtsprechung vergleiche etwa 5 Ob 43/92 = MietSlg 44/25 mwN) sei keineswegs überholt. Es müsse daher zunächst eine prüffähige Abrechnung vorliegen, bevor es zu diesbezüglichen Einwendungen oder zu deren Verfristung kommen könne. In der Regelung der Fristverlängerung (Ablaufhemmung) im zweiten Satz des Paragraph 18, Absatz 3, WGG sei zwar nur von der Bekanntgabe der endgültigen Höhe des Entgeltes bzw Preises die Rede, doch bedeute dies nicht, dass die bloße Bekanntgabe eines Endbetrages mangels gerichtlich geltend gemachter Einwendungen eine überprüfbare Abrechnung der Grund- und Baukosten ersetzen könne. Bezogen auf den gegenständlichen Fall bedeute dies, dass der Antrag nach Paragraph 22, Absatz eins, Ziffer 6, WGG rechtzeitig gestellt wurde. Zum Ende der ursprünglichen Drei-Jahres-Frist des Paragraph 18, Absatz 3, WGG sei nämlich keine überprüfbare Abrechnung der Bau- und Grundkosten durch die Antragsgegnerin vorgelegen. Die Baukostenendabrechnung vom 26. 9. 1997 samt Begleitschreiben vom Vortag habe nicht mehr als ein unaufgeschlüsseltes Endergebnis enthalten und auch nicht erkennen lassen, dass die Bau- und Grundkosten in Wahrheit niedriger waren, weil die Antragsgegnerin bei den einzelnen Professionisten Skonti lukriert hatte. Dieser Mangel sei auch nicht durch die Belegeinsicht am 7. 5. 1997 beseitigt worden, weil dabei zwar Kopien von "Rechnungsfahnen" vorgelegen seien, wie sie intern bei der Antragsgegnerin bearbeitet werden, diese aber die tatsächlichen Skontobeträge noch gar nicht ausgewiesen hätten. Eine diesbezügliche Erkundigungspflicht der Antragsteller habe nicht bestanden. Ebenso wenig könne eine Sanierung des Mangels der noch nicht prüffähigen Abrechnung dadurch angenommen werden, dass sich in den Belegen ein von der Antragstellerin bereits hausintern erstelltes handschriftliches Konzept einer Baukostenendabrechnung an das Amt der Oberösterreichischen Landesregierung befunden habe. Schon dessen genaues Aussehen (ob es überhaupt leserlich war) sei unbekannt. Eine Sanierung des Mangels dadurch, dass im Belegeverzeichnis ein Betrag von ATS 222.270,06 "Skontomehrwertsteuer"

aufscheint, scheide aus, weil dies nicht bei den "reinen" Baukosten der Fall gewesen sei, unter welchen die einzelnen Gewerke wie etwas Baumeister-, Zimmermannsarbeiten, Spengler- und Dachdeckerarbeiten aufgelistet waren, sondern bei den Baunebenkosten unter dem Untertitel "Bauverwaltungskosten", wozu noch komme, dass dann dieser Betrag bei der Summe Baunebenkosten nicht abgezogen wurde, sondern bei der Summe der reinen Baukosten, und zwar mit dem schlichten Hinweis "abzüglich Skontomehrwertsteuer ATS 222.270,06". Insgesamt sei demnach der Mangel der Prüffähigkeit der Endabrechnung durch die am 7. 5. 1997 bei der Belegeinsicht zur Verfügung gestellten Unterlagen nicht behoben. Die gegenteilige Rechtsansicht hieße von den Antragstellern verlangen, die Endabrechnung durch eigene Recherchen zu ergänzen.

Soweit die Antragsgegnerin für sich reklamiere, den Preis jedenfalls im Rahmen der §§ 13, 14 und 15 WGG gehalten und damit das Kostendeckungsprinzip nicht verletzt zu haben, treffe es wohl zu, dass davon in der Regel nur gesprochen werden könne, wenn dem Vertragspartner der gemeinnützigen Bauvereinigung insgesamt mehr verrechnet wurde als die Entgelt- und Preisbestimmungen des WGG 1979 zuließen, da andernfalls jeder Kalkulations- oder Verrechnungsfehler zu Lasten der gemeinnützigen Bauvereinigung ginge (5 Ob 288/99k). Demnach könne im Rahmen einer Gesamtpreisvereinbarung ein der gemeinnützigen Bauvereinigung zu ihren Lasten unterlaufener Kalkulationsfehler durch eine das Kostendeckungsprinzip insgesamt nicht verletzende Einbehaltung von Baukosten-Akonti ausgeglichen werden. Die Antragsgegnerin übersehe jedoch vorliegendenfalls, dass ihr gar kein Kalkulationsfehler unterlaufen sei. Zudem sei eine Vereinbarung bindend, in der die gemeinnützige Bauvereinigung das Entgelt oder - wie hier - den Preis für ein Wohnungseigentumsobjekt von vornherein niedriger ansetzte, als sie nach den Preisbildungsvorschriften des WGG 1979 hätte verlangen dürfen. Rechtsunwirksam sei eine mit einer gemeinnützigen Bauvereinigung abgeschlossene Entgelts- oder Preisvereinbarung gemäß § 21 Abs 1 Z 1 WGG 1979 nur dann, wenn sie zum Nachteil ihres Partners von den Bestimmungen der §§ 13 - 15, 15b - 20 und 22 WGG 1979 abweicht. Dies habe auch dann zu gelten, wenn über einen bestimmten Teil der Baukosten eine den Vertragspartner der gemeinnützigen Bauvereinigung begünstigende Vereinbarung getroffen wurde (5 Ob 248/01h). Soweit die Antragsgegnerin für sich reklamiere, den Preis jedenfalls im Rahmen der Paragraphen 13,, 14 und 15 WGG gehalten und damit das Kostendeckungsprinzip nicht verletzt zu haben, treffe es wohl zu, dass davon in der Regel nur gesprochen werden könne, wenn dem Vertragspartner der gemeinnützigen Bauvereinigung insgesamt mehr verrechnet wurde als die Entgelt- und Preisbestimmungen des WGG 1979 zuließen, da andernfalls jeder Kalkulations- oder Verrechnungsfehler zu Lasten der gemeinnützigen Bauvereinigung ginge (5 Ob 288/99k). Demnach könne im Rahmen einer Gesamtpreisvereinbarung ein der gemeinnützigen Bauvereinigung zu ihren Lasten unterlaufener Kalkulationsfehler durch eine das Kostendeckungsprinzip insgesamt nicht verletzende Einbehaltung von Baukosten-Akonti ausgeglichen werden. Die Antragsgegnerin übersehe jedoch vorliegendenfalls, dass ihr gar kein Kalkulationsfehler unterlaufen sei. Zudem sei eine Vereinbarung bindend, in der die gemeinnützige Bauvereinigung das Entgelt oder - wie hier - den Preis für ein Wohnungseigentumsobjekt von vornherein niedriger ansetzte, als sie nach den Preisbildungsvorschriften des WGG 1979 hätte verlangen dürfen. Rechtsunwirksam sei eine mit einer gemeinnützigen Bauvereinigung abgeschlossene Entgelts- oder Preisvereinbarung gemäß Paragraph 21, Absatz eins, Ziffer eins, WGG 1979 nur dann, wenn sie zum Nachteil ihres Partners von den Bestimmungen der Paragraphen 13, - 15, 15b - 20 und 22 WGG 1979 abweicht. Dies habe auch dann zu gelten, wenn über einen bestimmten Teil der Baukosten eine den Vertragspartner der gemeinnützigen Bauvereinigung begünstigende Vereinbarung getroffen wurde (5 Ob 248/01h).

Schließlich treffe auch der Einwand der Antragsgegnerin nicht zu, die Antragsteller hätten die Endabrechnung anerkannt. Der von den meisten, aber keineswegs allen Antragstellern unterfertigte Text "Ich erkläre mich mit der Endabrechnung meiner Eigentumswohnung im Bauabschnitt \*\*\*\*\* einverstanden und ersuche um Überweisung des Guthabens aus der Endabrechnung in Höhe von ATS ..... auf nachstehendes Konto" enthalte keinen Verzicht auf Einwendungen gegen die Endabrechnung. Es sei in diesem Zusammenhang daran zu erinnern, dass aus der Endabrechnung die Tatsache des Lukrierens von Skonti in keiner Weise hervorgegangen und damit eine prüffähige Abrechnung in Wahrheit noch gar nicht vorgelegen sei. Ein Verzicht auf Einwendungen gegen das Lukrieren von Skonti setze aber voraus, dass aus der Endabrechnung die Tatsache der Inanspruchnahme von Skonti durch die Antragsgegnerin hervorgeht und diesbezüglich die Abrechnung prüffähig ist. Das sei nicht der Fall gewesen. Es schade daher den Antragstellern nicht, dass sie - einige von ihnen ohnedies nur mit Einschränkungen - die genannten Erklärungen unterfertigt und an die Antragsgegnerin zurückgeschickt haben.

Das Rekursgericht hatte sich sowohl mit Rekursen der Antragsteller als auch der Antragsgegner gegen den erstinstanzlichen Sachbeschluss zu befassen. Es wies den gegen den fehlenden Zuspruch von Zinsen gerichteten Rekurs der Antragsteller (die damit erreichen wollten, dass ihnen 4 % Zinsen ab 1. 10. 1997, in eventuelle ab 15. 10. 1997, in eventuelle ab 24. 8. 2000 aus den jeweiligen Rückersatzbeträgen zugesprochen werden) zurück und gab dem Rekurs der Antragsgegnerin nicht Folge.

Zur Zurückweisung des Rekurses der Antragsteller ist lediglich zu bemerken, dass ihnen die Rechtsmittelvoraussetzung der Beschwer aberkannt wurde, weil sie den Zuspruch von Zinsen in erster Instanz (bzw bei der Schlichtungsstelle) gar nicht verlangt hätten. Daneben wurde aber auch die mangelnde Erörterung eines möglichen Zinsenbegehrens als Grund dafür genannt, dass es richtig gewesen bzw dem Erstgericht nicht als Verfahrensmangel vorwerfbar sei, hinsichtlich der Zinsen keinen Zahlungsauftrag erlassen zu haben. Es sei unklar, ab wann den Antragstellern Zinsen zustehen.

Bei der Behandlung des Rekurses der Antragsgegnerin knüpfte das Rekursgericht an die Rechtsausführungen des Erstgerichtes an. Diese trafen, was die Rechtzeitigkeit des Antrages (die Verneinung der geltend gemachten Präklusion) vollinhaltlich zu, insbesondere zur Frage, wann erstmals eine überprüfbare Endabrechnung vorgelegen hat und ob die von einigen Antragstellern vorgenommene Belegeinsicht eine ordnungsgemäße Abrechnung ersetzen konnte. Beizupflichten sei dem Erstgericht auch hinsichtlich der Nichtanerkennung der inhaltlichen Richtigkeit der Endabrechnung bzw des Verzichtes auf die Rückforderung allfälliger weiterer - zum Beispiel der verfahrensgegenständlichen - Beträge durch die Unterfertigung der von der Antragsgegnerin vorformulierten Erklärung seitens der Antragsteller. Dass, wie die Antragsgegnerin behaupte, bei einer (weiteren, hypothetischen) Einsichtnahme nach dem 25. 9. 1997 in die Abrechnungsunterlagen der Antragsgegnerin die Skontobeträge (vielleicht) vollständig (ausgefüllt) vorgelegen wären, mag zutreffen, doch sei diesbezüglich dem Erstgericht kein Feststellungsmangel anzulasten. Zum Zeitpunkt der tatsächlichen Belegeinsicht durch einige Miteigentümer seien die lukrierten Skonti jedenfalls nur unvollständig angeführt gewesen, weshalb vom Vorliegen einer prüffähigen Abrechnung, die den Beginn des Fristenlaufs für einen Antrag nach §§ 13 ff, 18 Abs 3 WGG hätte auslösen können, nicht auszugehen sei. Es könne nicht Aufgabe eines Einsicht nehmenden Wohnungskäufers sein, noch unvollständigen Unterlagen gleichsam "hinterherzulaufen" oder bei jeder noch unausgefüllten Zeile einer Abrechnungsaufstellung zu reklamieren, ob hier nicht vielleicht ein möglicher Skontobetrag einzutragen und in der Folge in Abzug zu bringen wäre. Die Erstellung einer nachvollziehbaren Endabrechnung sei Sache der gemeinnützigen Bauvereinigung und nicht der Wohnungskäufer. Bei der Behandlung des Rekurses der Antragsgegnerin knüpfte das Rekursgericht an die Rechtsausführungen des Erstgerichtes an. Diese trafen, was die Rechtzeitigkeit des Antrages (die Verneinung der geltend gemachten Präklusion) vollinhaltlich zu, insbesondere zur Frage, wann erstmals eine überprüfbare Endabrechnung vorgelegen hat und ob die von einigen Antragstellern vorgenommene Belegeinsicht eine ordnungsgemäße Abrechnung ersetzen konnte. Beizupflichten sei dem Erstgericht auch hinsichtlich der Nichtanerkennung der inhaltlichen Richtigkeit der Endabrechnung bzw des Verzichtes auf die Rückforderung allfälliger weiterer - zum Beispiel der verfahrensgegenständlichen - Beträge durch die Unterfertigung der von der Antragsgegnerin vorformulierten Erklärung seitens der Antragsteller. Dass, wie die Antragsgegnerin behaupte, bei einer (weiteren, hypothetischen) Einsichtnahme nach dem 25. 9. 1997 in die Abrechnungsunterlagen der Antragsgegnerin die Skontobeträge (vielleicht) vollständig (ausgefüllt) vorgelegen wären, mag zutreffen, doch sei diesbezüglich dem Erstgericht kein Feststellungsmangel anzulasten. Zum Zeitpunkt der tatsächlichen Belegeinsicht durch einige Miteigentümer seien die lukrierten Skonti jedenfalls nur unvollständig angeführt gewesen, weshalb vom Vorliegen einer prüffähigen Abrechnung, die den Beginn des Fristenlaufs für einen Antrag nach Paragraphen 13, ff, 18 Absatz 3, WGG hätte auslösen können, nicht auszugehen sei. Es könne nicht Aufgabe eines Einsicht nehmenden Wohnungskäufers sein, noch unvollständigen Unterlagen gleichsam "hinterherzulaufen" oder bei jeder noch unausgefüllten Zeile einer Abrechnungsaufstellung zu reklamieren, ob hier nicht vielleicht ein möglicher Skontobetrag einzutragen und in der Folge in Abzug zu bringen wäre. Die Erstellung einer nachvollziehbaren Endabrechnung sei Sache der gemeinnützigen Bauvereinigung und nicht der Wohnungskäufer.

Zur Einwendung der Antragsgegnerin, sie habe den Wandel in der Rechtsprechung durch die oberstgerichtliche Entscheidung vom 9. 11. 1999, 5 Ob 288/99k, nicht vorhersehen und somit auch die vom Gesetzgeber für zulässig erachtete Rücklagenbildung nicht vornehmen können, sondern sich stattdessen mit Skonti von insgesamt nur 1,56 % der Herstellungskosten (also weniger als der zulässigen 2 %) begnügt, sei grundsätzlich auf die Ausführungen des

Höchstgerichtes in der zitierten Entscheidung zum Wesen lukrierter Skonti zu verweisen. Anders als in dem der zitierten Entscheidung zu Grunde liegenden Sachverhalt stehe im vorliegenden Fall unbekämpft fest, dass den einbehaltenen Skonti keine tatsächlichen Aufwendungen bzw entgangenen Zinsen gegenüber stehen und dass auch eine Rücklagenbildung durch die Antragsgegnerin iSd § 14 Abs 1 Z 8 WGG mit den Käufern nicht vereinbart war. Damit entfalle die Legitimation der Antragsgegnerin, den Käufern Herstellungskosten, die keine solchen sind und die auch zu keinem Zeitpunkt anfielen, "weiterzuverrechnen". Zur Einwendung der Antragsgegnerin, sie habe den Wandel in der Rechtsprechung durch die oberstgerichtliche Entscheidung vom 9. 11. 1999, 5 Ob 288/99k, nicht vorhersehen und somit auch die vom Gesetzgeber für zulässig erachtete Rücklagenbildung nicht vornehmen können, sondern sich stattdessen mit Skonti von insgesamt nur 1,56 % der Herstellungskosten (also weniger als der zulässigen 2 %) begnügt, sei grundsätzlich auf die Ausführungen des Höchstgerichtes in der zitierten Entscheidung zum Wesen lukrierter Skonti zu verweisen. Anders als in dem der zitierten Entscheidung zu Grunde liegenden Sachverhalt stehe im vorliegenden Fall unbekämpft fest, dass den einbehaltenen Skonti keine tatsächlichen Aufwendungen bzw entgangenen Zinsen gegenüber stehen und dass auch eine Rücklagenbildung durch die Antragsgegnerin iSd Paragraph 14, Absatz eins, Ziffer 8, WGG mit den Käufern nicht vereinbart war. Damit entfalle die Legitimation der Antragsgegnerin, den Käufern Herstellungskosten, die keine solchen sind und die auch zu keinem Zeitpunkt anfielen, "weiterzuverrechnen".

Dass die prognostizierten Gesamtherstellungskosten der Wohnanlage \*\*\*\*\* um mehr als ATS 9 Mio unterschritten worden seien, stelle für sich betrachtet noch keine Legitimation zu Gunsten der Antragsgegnerin dar, lukrierte Preisnachlässe nicht an die Wohnungskäufer weiterzugeben. Ein Kalkulationsirrtum liege gleichfalls nicht vor, da die Kalkulation nach den Feststellungen objektiv keinesfalls unrichtig zum Nachteil der Antragsgegnerin und auch mit keinem Irrtum behaftet gewesen sei.

Soweit schließlich die Antragsgegnerin einen Verfahrensmangel geltend mache, weil dem Verfahren nicht sämtliche Wohnungskäufer beigezogen worden seien, hätte dies bereits im erstinstanzlichen Verfahren gerügt werden können und müssen. Im Übrigen bestehe keine Veranlassung, das abgeführte Verfahren aus dem angesprochenen Grund als mangelhaft anzusehen. Es sei für beide Verfahrensteile völlig irrelevant, ob sich die übrigen Eigentümer am Verfahren beteiligt haben oder nicht, da die rückzuzahlenden Beträge in keinem untrennbaren Zusammenhang stünden und wechselseitige Auswirkungen innerhalb der Miteigentümergeinschaft auszuschließen seien. Es müsse jedem Miteigentümer anheim gestellt bleiben, ob er ein gleichgelagertes Begehren wie die Antragsteller erhebt oder ob er sich mit der Abrechnung einer gemeinnützigen Bauvereinigung zufrieden gibt, etwa im Hinblick auf die unterfertigte Erklärung anlässlich der Endabrechnung. Davon abgesehen würde sich die Antragsgegnerin wohl mit Recht dagegen verwehren und Antragsverfristung einwenden, würde es den restlichen Käufern nunmehr außerhalb der Frist des § 18 Abs 3 WGG ermöglicht, sich neu am Verfahren zu beteiligen. Mangels wechselseitiger Auswirkungen allfällig rückzuzahlender Beträge auf andere Wohnungskäufer liege in der Nichtbeteiligung oder -beziehung der übrigen Miteigentümer kein Verfahrensmangel. Die zu OZ 44 angeführte Antragstellerin sei Rechtsnachfolgerin ihres geschiedenen Ehegatten in Bezug auf die Wohnung auf Grund eines Scheidungsvergleiches, sodass an ihrer Antragslegitimation bezüglich ihres (nunmehr gesamten) Mindestanteiles keine Zweifel bestehe. Soweit schließlich die Antragsgegnerin einen Verfahrensmangel geltend mache, weil dem Verfahren nicht sämtliche Wohnungskäufer beigezogen worden seien, hätte dies bereits im erstinstanzlichen Verfahren gerügt werden können und müssen. Im Übrigen bestehe keine Veranlassung, das abgeführte Verfahren aus dem angesprochenen Grund als mangelhaft anzusehen. Es sei für beide Verfahrensteile völlig irrelevant, ob sich die übrigen Eigentümer am Verfahren beteiligt haben oder nicht, da die rückzuzahlenden Beträge in keinem untrennbaren Zusammenhang stünden und wechselseitige Auswirkungen innerhalb der Miteigentümergeinschaft auszuschließen seien. Es müsse jedem Miteigentümer anheim gestellt bleiben, ob er ein gleichgelagertes Begehren wie die Antragsteller erhebt oder ob er sich mit der Abrechnung einer gemeinnützigen Bauvereinigung zufrieden gibt, etwa im Hinblick auf die unterfertigte Erklärung anlässlich der Endabrechnung. Davon abgesehen würde sich die Antragsgegnerin wohl mit Recht dagegen verwehren und Antragsverfristung einwenden, würde es den restlichen Käufern nunmehr außerhalb der Frist des Paragraph 18, Absatz 3, WGG ermöglicht, sich neu am Verfahren zu beteiligen. Mangels wechselseitiger Auswirkungen allfällig rückzuzahlender Beträge auf andere Wohnungskäufer liege in der Nichtbeteiligung oder -beziehung der übrigen Miteigentümer kein Verfahrensmangel. Die zu OZ 44 angeführte Antragstellerin sei Rechtsnachfolgerin ihres geschiedenen Ehegatten in Bezug auf die Wohnung auf Grund eines Scheidungsvergleiches, sodass an ihrer Antragslegitimation bezüglich ihres (nunmehr gesamten) Mindestanteiles keine Zweifel bestehe.



Die rekursgerichtliche Entscheidung enthält den Ausspruch, dass der Wert des Entscheidungsgegenstandes insgesamt Euro 10.000 übersteigt und der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. Letzteres wurde damit begründet, dass die als wesentlich zugrunde gelegte Entscheidung 5 Ob 288/99k ein Abgehen von der bis dahin bestehenden Judikatur mit sich gebracht, eine Änderung der bis dahin geübten Refinanzierungspraktik der gemeinnützigen Bauvereinigungen erzwungen und daher wesentlich in die Rechtsbeziehungen von Wohnungskäufern und gemeinnützigen Bauvereinigungen eingegriffen habe. Von einer ständigen, gefestigten Rechtsprechung könne noch nicht gesprochen werden. Auch die von den Antragstellern relevierte Rechtsfrage, ob ein (auch vor der Schlichtungsstelle) nicht gestelltes Zinsenbegehren gleichsam "automatisch" in eine antragsstattgebende Entscheidung einzufließen hätte, sollte einer höchstgerichtlichen Klärung zugeführt werden.

Die rekursgerichtliche Entscheidung haben sowohl die Antragsteller als auch die Antragsgegnerin angefochten.

Der Revisionsrekurs der Antragsteller richtet sich gegen die Zurückweisung ihres Rekurses und verfolgt das Ziel, die Antragsgegnerin in Abänderung des erstinstanzlichen Sachbeschlusses schuldig zu erkennen, den Antragstellern binnen 14 Tagen auch die gesetzlichen Zinsen von 4 % ab 1. 10. 1997 (in eventu ab 15. 10. 1997, in eventu ab 24. 8. 2000) aus den ihnen jeweils zuerkannten Rückersatzbeträgen zu zahlen. Hilfsweise soll der Zurückweisungsbeschluss aufgehoben und dem Rekursgericht die inhaltliche Entscheidung über den Rekurs der Antragsteller aufgetragen werden.

Der gegen den Sachbeschluss der zweiten Instanz erhobene Revisionsrekurs der Antragsgegnerin enthält den Antrag, ihn so abzuändern, dass der Sachantrag der Antragsteller abgewiesen wird; hilfsweise soll der angefochtene Sachbeschluss aufgehoben und die Rechtssache zur Ergänzung des Verfahrens und neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen werden.

Von beiden Seiten liegen auch Revisionsrekursbeantwortungen vor. In ihnen wurde jeweils die Zurückweisung des gegnerischen Rechtsmittels mangels Erfüllung der in § 528 Abs 1 ZPO normierten Voraussetzungen für die Anrufung des OGH begehrt; sollten die Rechtsmittel zulässig sein, sei ihnen nicht Folge zu geben. Von beiden Seiten liegen auch Revisionsrekursbeantwortungen vor. In ihnen wurde jeweils die Zurückweisung des gegnerischen Rechtsmittels mangels Erfüllung der in Paragraph 528, Absatz eins, ZPO normierten Voraussetzungen für die Anrufung des OGH begehrt; sollten die Rechtsmittel zulässig sein, sei ihnen nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Beide Rechtsmittel sind zulässig.

Auf das der Antragsteller trifft das schon deshalb zu, weil das Rekursgericht die im mietrechtlichen Außerstreitverfahren ergangenen Sachentscheidungen im Wesentlichen wie ein Berufungsgericht zu überprüfen hat (5 Ob 31/93 = WoBl 1994, 151/28; 5 Ob 13/96 = EWR III/519 Z/8 ua), sodass die Analogie zu § 519 Abs 1 Z 1 ZPO geboten ist; der Rekurs der Antragsgegnerin wiederum spricht Rechtsfragen an, denen aus Gründen, die schon das Rekursgericht dazu bewogen haben, die Anrufung des OGH zuzulassen, erhebliche Bedeutung ist. § 528 Abs 1 ZPO zukommt. Auf das der Antragsteller trifft das schon deshalb zu, weil das Rekursgericht die im mietrechtlichen Außerstreitverfahren ergangenen Sachentscheidungen im Wesentlichen wie ein Berufungsgericht zu überprüfen hat (5 Ob 31/93 = WoBl 1994, 151/28; 5 Ob 13/96 = EWR III/519 Ziffer , ua), sodass die Analogie zu Paragraph 519, Absatz eins, Ziffer eins, ZPO geboten ist; der Rekurs der Antragsgegnerin wiederum spricht Rechtsfragen an, denen aus Gründen, die schon das Rekursgericht dazu bewogen haben, die Anrufung des OGH zuzulassen, erhebliche Bedeutung ist. § 528, Absatz eins, ZPO zukommt.

Inhaltlich ist wie folgt auf die Rechtsmittel einzugehen:

#### **1.) Zum Revisionsrekurs der Antragsgegnerin:**

Den Großteil ihrer Rechtsmittelausführungen widmet die Antragsgegnerin der Entkräftung des Vorwurfs, die verfahrensgegenständlichen Skonti (also Barzahlungsnachlässe der von ihr beschäftigten Professionisten für die vorfällige Begleichung ihrer Forderungen) zu Unrecht einbehalten zu haben. Sie verweist darauf, dass ihr auch nach der neueren Judikatur des OGH nur dann eine dem Kostendeckungsprinzip widersprechende Preisgestaltung angelastet werden könnte, hätte sie den Antragstellern (und den anderen Wohnungseigentümern des Projekts E\*\*\*\*\*) insgesamt mehr verrechnet, als die einschlägigen Vorschriften des WGG 1979 zulassen. Das sei jedoch schon deshalb nicht der Fall, weil ihr die Bestimmungen des § 13 Abs 1, § 15 Abs 1 WGG 1979 iVm § 16 der ERVO 1994 die Möglichkeit

geboten hätten, in den von den Wohnungseigentümern zu zahlenden Preis einen Betrag zur Rücklagenbildung aufzunehmen, der bis zu 2 % der gesamten Herstellungskosten ausmachen dürfe. In der Erwartung, die verfahrensgegenständlichen Skontoerträge, die ohnehin nur 1,56 % der Baukosten erreichen, für die existenznotwendige Rücklagenbildung verwenden zu können, wie dies einer vom OGH gebilligten jahrelangen Praxis gemeinnütziger Bauträger entsprach, habe sie das nicht getan. Das hindere sie aber nach dem zwischenzeitig eingetretenen Judikaturwandel nicht, die strittigen Skontoerträge der Rücklage zuzuführen und diesem Zweck entsprechend zu behalten. Einer besonderen Vereinbarung habe es dazu nicht bedurft, weil ohnehin das Kostendeckungsprinzip durchschlage, das gemeinnützige Bauvereinigungen verpflichte, nicht mehr, aber auch nicht weniger für ihre Leistungen zu verlangen, als die einschlägigen Vorschriften (insbesondere § 13 Abs 1 und § 23 Abs 1 WGG 1979 bzw § 16 ERVO 1994) gebieten. Orientierungspunkt sei in der konkreten Konstellation der zulässige Gesamtpreis für die Einräumung von Wohnungseigentum unter Einschluss eines Zuschlags zur Rücklagenbildung. Nur wenn dieser zulässige Gesamtpreis überschritten wird, könne eine Preisvereinbarung gemäß § 21 Abs 1 Z 1 WGG 1979 rechtsunwirksam und der Einbehalt lukrierter Skonti verboten sein. Den Großteil ihrer Rechtsmittelausführungen widmet die Antragsgegnerin der Entkräftung des Vorwurfs, die verfahrensgegenständlichen Skonti (also Barzahlungsnachlässe der von ihr beschäftigten Professionisten für die vorfällige Begleichung ihrer Forderungen) zu Unrecht einbehalten zu haben. Sie verweist darauf, dass ihr auch nach der neueren Judikatur des OGH nur dann eine dem Kostendeckungsprinzip widersprechende Preisgestaltung angelastet werden könnte, hätte sie den Antragstellern (und den anderen Wohnungseigentümern des Projekts E\*\*\*\*\*) insgesamt mehr verrechnet, als die einschlägigen Vorschriften des WGG 1979 zulassen. Das sei jedoch schon deshalb nicht der Fall, weil ihr die Bestimmungen des Paragraph 13, Absatz eins,, Paragraph 15, Absatz eins, WGG 1979 in Verbindung mit Paragraph 16, der ERVO 1994 die Möglichkeit geboten hätten, in den von den Wohnungseigentümern zu zahlenden Preis einen Betrag zur Rücklagenbildung aufzunehmen, der bis zu 2 % der gesamten Herstellungskosten ausmachen dürfe. In der Erwartung, die verfahrensgegenständlichen Skontoerträge, die ohnehin nur 1,56 % der Baukosten erreichen, für die existenznotwendige Rücklagenbildung verwenden zu können, wie dies einer vom OGH gebilligten jahrelangen Praxis gemeinnütziger Bauträger entsprach, habe sie das nicht getan. Das hindere sie aber nach dem zwischenzeitig eingetretenen Judikaturwandel nicht, die strittigen Skontoerträge der Rücklage zuzuführen und diesem Zweck entsprechend zu behalten. Einer besonderen Vereinbarung habe es dazu nicht bedurft, weil ohnehin das Kostendeckungsprinzip durchschlage, das gemeinnützige Bauvereinigungen verpflichte, nicht mehr, aber auch nicht weniger für ihre Leistungen zu verlangen, als die einschlägigen Vorschriften (insbesondere Paragraph 13, Absatz eins und Paragraph 23, Absatz eins, WGG 1979 bzw Paragraph 16, ERVO 1994) gebieten. Orientierungspunkt sei in der konkreten Konstellation der zulässige Gesamtpreis für die Einräumung von Wohnungseigentum unter Einschluss eines Zuschlags zur Rücklagenbildung. Nur wenn dieser zulässige Gesamtpreis überschritten wird, könne eine Preisvereinbarung gemäß Paragraph 21, Absatz eins, Ziffer eins, WGG 1979 rechtsunwirksam und der Einbehalt lukrierter Skonti verboten sein.

Nebenbei hat die Antragsgegnerin noch ihren Einwand der Verfristung des gegenständlichen Sachantrags wiederholt und mit Argumenten zur Erkennbarkeit des Skonti-Einbehalts aus den Abrechnungsunterlagen zu untermauern versucht, die Nichtbeziehung sonstiger Wohnungseigentümer gerügt und die Antragslegitimation der zu OZ 44 angeführten Antragstellerin bestritten.

Dazu wurde erwogen:

Was den erneut vorgebrachten Verfristungseinwand betrifft, haben ihn bereits die Vorinstanzen mit überzeugenden Argumenten entkräftet. Es entspricht der Judikatur, dass die dem Vertragspartner einer gemeinnützigen Bauvereinigung bekannt gegebene "endgültige Höhe des Entgelts (Preises)" auf einer ordnungsgemäß gelegten, zumindest einer Überprüfung zugänglichen Baukostenabrechnung beruhen muss, um die Präklusionswirkungen des § 18 Abs 3 WGG 1979 auszulösen (5 Ob 150/99s = bbl 1999, 206/235 = immolex 2000, 19/9 = WoBI 2000, 162/88). Das war in Ansehung der strittigen Skonti-Einbehalte nicht der Fall. Die Rechtsmittelwerberin überspannt die einem Wohnungseigentumsbewerber bzw Wohnungseigentümer zumutbare Sorgfalts- und Erkundigungspflicht, wenn sie auf Basis des festgestellten Sachverhalts mit der Erkennbarkeit ihrer Skonti-Erträge aus dem verfahrensgegenständlichen Bauprojekt argumentiert. Zumindest die für einen Anfechtungsentschluss mitentscheidende Höhe der Skonti-Erträge blieb im Dunkeln. Es ist in diesem Zusammenhang an die Verpflichtung gemeinnütziger Bauvereinigungen zu erinnern, ihren Vertragspartnern eine vollständige und klare, auch für Laien verständliche Abrechnung ihrer Aufwendungen zu

legen (vgl 5 Ob 147/86 = SZ 59/169). Diesen Anforderungen entsprachen die den Antragstellern im Mai 1997 präsentierten Abrechnungsunterlagen und Belege nicht. Was den erneut vorgebrachten Verfristungseinwand betrifft, haben ihn bereits die Vorinstanzen mit überzeugenden Argumenten entkräftet. Es entspricht der Judikatur, dass die dem Vertragspartner einer gemeinnützigen Bauvereinigung bekannte "endgültige Höhe des Entgelts (Preises)" auf einer ordnungsgemäß gelegten, zumindest einer Überprüfung zugänglichen Baukostenabrechnung beruhen muss, um die Präklusionswirkungen des Paragraph 18, Absatz 3, WGG 1979 auszulösen (5 Ob 150/99s = bbl 1999, 206/235 = immolex 2000, 19/9 = WoBl 2000, 162/88). Das war in Ansehung der strittigen Skonti-Einbehalte nicht der Fall. Die Rechtsmittelwerberin überspannt die einem Wohnungseigentumsbewerber bzw Wohnungseigentümer zumutbare Sorgfalts- und Erkundigungspflicht, wenn sie auf Basis des festgestellten Sachverhalts mit der Erkennbarkeit ihrer Skonti-Erträge aus dem verfahrensgegenständlichen Bauprojekt argumentiert. Zumindest die für einen Anfechtungsentschluss mitentscheidende Höhe der Skonti-Erträge blieb im Dunkeln. Es ist in diesem Zusammenhang an die Verpflichtung gemeinnütziger Bauvereinigungen zu erinnern, ihren Vertragspartnern eine vollständige und klare, auch für Laien verständliche Abrechnung ihrer Aufwendungen zu legen (vergleiche 5 Ob 147/86 = SZ 59/169). Diesen Anforderungen entsprachen die den Antragstellern im Mai 1997 präsentierten Abrechnungsunterlagen und Belege nicht.

Zur ebenfalls vorweg zu behandelnden Rüge der Nichtbeziehung jener Wohnungskäufer, die nicht als Antragsteller eingeschritten sind (weil sie beispielsweise nicht mehr zur Wohnungseigentümergeinschaft gehören), ist zu bemerken, dass das in § 22 Abs 1 Z 6 WGG 1979 vorgesehene Verfahren zur Überprüfung der Angemessenheit des vereinbarten Preises oder Entgelts mit jenem nach § 37 Abs 1 Z 8 MRG (Überprüfung der Angemessenheit des vereinbarten Hauptmietzinses) vergleichbar ist, sodass es grundsätzlich genügt, nur jene Vertragspartner der gemeinnützigen Bauvereinigung am Verfahren zu beteiligen, die eine Überprüfung ihrer individuellen Entgeltvereinbarung beantragt haben (RIS-Justiz RS0070599, insbesondere 5 Ob 42/90 = WoBl 1991, 81/70 und 5 Ob 6, 7/94 = WoBl 1995, 124/51). Anders läge der Fall nur, wenn im Zuge eines Verfahrens nach § 22 Abs 1 Z 6 WGG 1979 (auch) die Überprüfung der Baukostenabrechnung auf ihre Vollständigkeit und Richtigkeit beantragt wurde (RIS-Justiz RS0070599 wie oben), doch ist das hier nicht geschehen. Die in diesem Zusammenhang zitierte Entscheidung 5 Ob 198/01f (tw veröffentlicht in ecolex 2002/70) besagt nichts Gegenteiliges, sondern bekräftigt diese schon in 5 Ob 42/90 und 5 Ob 6, 7/94 vertretene Rechtsansicht. Zur ebenfalls vorweg zu behandelnden Rüge der Nichtbeziehung jener Wohnungskäufer, die nicht als Antragsteller eingeschritten sind (weil sie beispielsweise nicht mehr zur Wohnungseigentümergeinschaft gehören), ist zu bemerken, dass das in Paragraph 22, Absatz eins, Ziffer 6, WGG 1979 vorgesehene Verfahren zur Überprüfung der Angemessenheit des vereinbarten Preises oder Entgelts mit jenem nach Paragraph 37, Absatz eins, Ziffer 8, MRG (Überprüfung der Angemessenheit des vereinbarten Hauptmietzinses) vergleichbar ist, sodass es grundsätzlich genügt, nur jene Vertragspartner der gemeinnützigen Bauvereinigung am Verfahren zu beteiligen, die eine Überprüfung ihrer individuellen Entgeltvereinbarung beantragt haben (RIS-Justiz RS0070599, insbesondere 5 Ob 42/90 = WoBl 1991, 81/70 und 5 Ob 6, 7/94 = WoBl 1995, 124/51). Anders läge der Fall nur, wenn im Zuge eines Verfahrens nach Paragraph 22, Absatz eins, Ziffer 6, WGG 1979 (auch) die Überprüfung der Baukostenabrechnung auf ihre Vollständigkeit und Richtigkeit beantragt wurde (RIS-Justiz RS0070599 wie oben), doch ist das hier nicht geschehen. Die in diesem Zusammenhang zitierte Entscheidung 5 Ob 198/01f (tw veröffentlicht in ecolex 2002/70) besagt nichts Gegenteiliges, sondern bekräftigt diese schon in

**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)