

# TE OGH 1998/9/29 5Ob88/98x

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 29.09.1998

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Klinger als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Floßmann, Dr. Baumann, Dr. Hradil und Dr. Hurch als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. Mag. Josef S\*\*\*\*\*, 2. Mag. Dagmar S\*\*\*\*\* beide vertreten durch Dr. Michael Leuprecht, Rechtsanwalt in Innsbruck, wider die beklagte Partei Firma S\*\*\*\*\* Baugesellschaft mbH, \*\*\*\*\* vertreten durch Dr. Max Dengg, Rechtsanwalt in Innsbruck, der dem Rechtsstreit als Nebenintervent auf Seite der beklagten Partei beigetreten ist, wegen S 350.550,99 sA, infolge der Revision der klagenden Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgericht vom 11. Dezember 1997, GZ 2 R 258/97a-16, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 27. Juli 1997, GZ 17 Cg 23/97t-11, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagenden Parteien sind zur ungeteilten Hand schuldig, der beklagten Partei die mit S 17.622,-- (darin S 2.937,-- USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

### Entscheidungsgründe:

Die Kläger erwarben von der Beklagten mit Vereinbarung vom 22. 5. 1995 das Reihenhaus Nr. 23 in 6020 \*\*\*\*\* samt Tiefgaragenabstellplatz Nr. 4 und Kellerabstellplatz top 2. Das damals in Planung befindliche Wohnungseigentumsobjekt wurde ohne Zuhilfenahme öffentlicher Mittel errichtet. Die Vereinbarung beinhaltete unter anderem die Zusage, daß die Verkäuferin die Anmerkung der Einräumung des Wohnungseigentums für die Käufer im Grundbuch erwirken werde (§ 24a WEG). Der Kaufpreis von S 6.056.300 war nach der Vereinbarung in nach Baufortschritt gegliederten Teilzahlungen zu leisten. Weiters wurde vereinbart, daß, solange die Käufer nicht geldlastenfrei im Grundbuch eingetragen sind, die Zahlungen auf das Treuhandkonto Dr. Max D\*\*\*\*\* zu erfolgen haben. Für die Erwirkung der Anmerkung der Einräumung des Wohnungseigentums für die Käufer im Grundbuch, wozu sich die Verkäuferin verpflichtet hatte, ist in der Vereinbarung vom 22. 5. 1995 keine Frist vorgesehen. Die Kläger erwarben von der Beklagten mit Vereinbarung vom 22. 5. 1995 das Reihenhaus Nr. 23 in 6020 \*\*\*\*\* samt Tiefgaragenabstellplatz Nr. 4 und Kellerabstellplatz top 2. Das damals in Planung befindliche Wohnungseigentumsobjekt wurde ohne Zuhilfenahme öffentlicher Mittel errichtet. Die Vereinbarung beinhaltete unter anderem die Zusage, daß die Verkäuferin die Anmerkung der Einräumung des Wohnungseigentums für die Käufer im Grundbuch erwirken werde (Paragraph 24 a, WEG). Der Kaufpreis von S 6.056.300 war nach der Vereinbarung in nach Baufortschritt gegliederten Teilzahlungen zu leisten. Weiters wurde vereinbart, daß, solange die Käufer nicht

geldlastenfrei im Grundbuch eingetragen sind, die Zahlungen auf das Treuhandkonto Dr. Max D\*\*\*\*\* zu erfolgen haben. Für die Erwirkung der Anmerkung der Einräumung des Wohnungseigentums für die Käufer im Grundbuch, wozu sich die Verkäuferin verpflichtet hatte, ist in der Vereinbarung vom 22. 5. 1995 keine Frist vorgesehen.

Die Teilzahlungen wurden von der Beklagten vereinbarungsgemäß eingefordert und von den Klägern auf das Treuhandkonto bezahlt, zuletzt am 23. 7. 1996.

Am 22. 11. 1996 erfolgte die Eintragung der Anmerkung der Zusage der Einräumung des Wohnungseigentumsrechtes für die Kläger \*\*\*\*\*. Zu diesem Zeitpunkt war das Reihenhaus der Kläger bereits fertiggestellt und übergeben.

Das oben angeführte Treuhandkonto wurde von Dr. Max D\*\*\*\*\* dem Beklagtenvertreter, als Treuhänder verwaltet. Er überwies die von den Klägern geleisteten Teilzahlungen jeweils an die Beklagte, die ihm jeweils hiefür Bankgarantien in der jeweiligen Höhe der Teilzahlungen übergab, womit die unbedingte Haftung für die Teilzahlungssummen garantiert wurde.

Aus dem Titel des Schadenersatzes, der ungerechtfertigten Bereicherung sowie aus jedem erdenklichen Rechtsgrund begehren die Kläger von der Beklagten Zahlung von S 350.550,99 samt 4 % Zinsen seit Klagseinbringung und stellen mehrere Eventualbegehren, die auf verschiedenen Zinsberechnungen beruhen. Sie seien nach § 23 Abs 1a WEG nicht verpflichtet gewesen, die vereinbarten Kaufpreisteilzahlungen vor dem 22. 11. 1996, dem Tag der Anmerkung der Zusage der Einräumung des Wohnungseigentumsrechts nach § 24a WEG zu leisten. Ihnen sei die Bestimmung des § 23 Abs 1a WEG nicht bekannt gewesen, sodaß sie irrtümlich gezahlt hätten. Der Beklagten hingegen sei diese Bestimmung sehr wohl bekannt gewesen. Sie hätte die Kläger in Erfüllung von nebenvertraglichen Aufklärungs- und Schutzpflichten über die Rechtslage aufzuklären gehabt und von der Einforderung der vereinbarten Teilzahlungen vor dem 23. 11. 1996 Abstand nehmen müssen. Die vertraglich vereinbarte Treuhandabwicklung sei nicht zulässig gewesen, weil dadurch der Zweck der Bestimmung des § 23 Abs 1a WEG umgangen worden sei. Dies umso mehr, als der Treuhänder die Teilzahlungen ohnedies an die Beklagte weitergeleitet habe. Eine Sicherstellung der Kläger durch die dem Treuhänder überreichten Bankgarantien sei im Gesetz nicht vorgesehen. Dem Zweck der Sicherung diene vornehmlich die Bestimmung des § 23 Abs 1a WEG, die die Fälligkeit des Kaufpreises bis zur Anmerkung der Einräumung von Wohnungseigentum hinausschiebe. Aus dem Titel des Schadenersatzes, der ungerechtfertigten Bereicherung sowie aus jedem erdenklichen Rechtsgrund begehren die Kläger von der Beklagten Zahlung von S 350.550,99 samt 4 % Zinsen seit Klagseinbringung und stellen mehrere Eventualbegehren, die auf verschiedenen Zinsberechnungen beruhen. Sie seien nach Paragraph 23, Absatz eins a, WEG nicht verpflichtet gewesen, die vereinbarten Kaufpreisteilzahlungen vor dem 22. 11. 1996, dem Tag der Anmerkung der Zusage der Einräumung des Wohnungseigentumsrechts nach Paragraph 24 a, WEG zu leisten. Ihnen sei die Bestimmung des Paragraph 23, Absatz eins a, WEG nicht bekannt gewesen, sodaß sie irrtümlich gezahlt hätten. Der Beklagten hingegen sei diese Bestimmung sehr wohl bekannt gewesen. Sie hätte die Kläger in Erfüllung von nebenvertraglichen Aufklärungs- und Schutzpflichten über die Rechtslage aufzuklären gehabt und von der Einforderung der vereinbarten Teilzahlungen vor dem 23. 11. 1996 Abstand nehmen müssen. Die vertraglich vereinbarte Treuhandabwicklung sei nicht zulässig gewesen, weil dadurch der Zweck der Bestimmung des Paragraph 23, Absatz eins a, WEG umgangen worden sei. Dies umso mehr, als der Treuhänder die Teilzahlungen ohnedies an die Beklagte weitergeleitet habe. Eine Sicherstellung der Kläger durch die dem Treuhänder überreichten Bankgarantien sei im Gesetz nicht vorgesehen. Dem Zweck der Sicherung diene vornehmlich die Bestimmung des Paragraph 23, Absatz eins a, WEG, die die Fälligkeit des Kaufpreises bis zur Anmerkung der Einräumung von Wohnungseigentum hinausschiebe.

Die beklagte Partei sei durch die zu früh in Anspruch genommenen Zahlungen bereichert, sodaß die Kläger die ihnen entgangenen Zinsen, jedenfalls aber die auf dem Treuhandkonto abgereiften Zinsen aus dem Titel der Kondition nach den §§ 1431, 879 ABGB ersetzt verlangen könnten. Darüber hinaus hafte die beklagte Partei aus dem Titel des Schadenersatzes wegen Verletzung nebenvertraglicher Schutz- und Aufklärungspflichten. Die beklagte Partei sei durch die zu früh in Anspruch genommenen Zahlungen bereichert, sodaß die Kläger die ihnen entgangenen Zinsen, jedenfalls aber die auf dem Treuhandkonto abgereiften Zinsen aus dem Titel der Kondition nach den Paragraphen 1431, 879 ABGB ersetzt verlangen könnten. Darüber hinaus hafte die beklagte Partei aus dem Titel des Schadenersatzes wegen Verletzung nebenvertraglicher Schutz- und Aufklärungspflichten.

Die beklagte Partei bestritt das Klagebegehr dem Grunde und der Höhe nach und beantragte Abweisung der Klage. Die Bestimmung des § 23 Abs 1a WEG, die der Absicherung von Wohnungseigentumsbewerbern diene, verbiete nur

die Übernahme der Leistungen durch den Wohnungseigentumsorganisator, nicht aber eine Treuhandabwicklung. Auch die Weiterleitung der beim Treuhänder erlegten Beträge an die beklagte Partei gegen Sicherstellung durch Bankgarantien sei zulässig und widerspreche nicht dem Sicherungszweck des § 23 Abs 1a WEG. Die Kläger hätten ihre Teilzahlungen nicht zu früh geleistet, sodaß kein Anspruch aus dem Titel der Bereicherung oder des Schadenersatzes bestehe. Die beklagte Partei bestreit das Klagebegehr dem Grunde und der Höhe nach und beantragte Abweisung der Klage. Die Bestimmung des Paragraph 23, Absatz eins a, WEG, die der Absicherung von Wohnungseigentumsbewerbern diene, verbiete nur die Übernahme der Leistungen durch den Wohnungseigentumsorganisator, nicht aber eine Treuhandabwicklung. Auch die Weiterleitung der beim Treuhänder erlegten Beträge an die beklagte Partei gegen Sicherstellung durch Bankgarantien sei zulässig und widerspreche nicht dem Sicherungszweck des Paragraph 23, Absatz eins a, WEG. Die Kläger hätten ihre Teilzahlungen nicht zu früh geleistet, sodaß kein Anspruch aus dem Titel der Bereicherung oder des Schadenersatzes bestehe.

Das Erstgericht erkannte die beklagte Partei für schuldig, den Klägern den Betrag von S 350.550,99 sA zu bezahlen. Es wertete die Bestimmung des § 23 Abs 1a WEG, gegen die durch die festgestellte Vorgangsweise verstoßen worden sei, als gesetzliche Stundungsvorschrift. Dadurch werde - unabhängig von getroffenen Vereinbarungen - die Fälligkeit der vom Wohnungseigentumsbewerber zu erbringenden Leistungen bis zur Verbücherung der Anmerkung nach § 24a Abs 2 WEG hinausgeschoben. Zwar enthalte die Regelung selbst keine Sanktion, doch erfordere der vom Gesetzgeber gewünschte Sicherungszweck eine solche Auslegung. Eine grundbürgerliche Anmerkung nach § 24a Abs 2 WEG verschaffe dem Wohnungseigentumsbewerber eine Sicherheit, die über die Sicherung der von ihm erbrachten Geldleistungen hinausgehe, wirke doch eine bucherliche Anmerkung der beabsichtigten Wohnungseigentumseinräumung auch gegen Dritte, die den offenen Grundbuchsstand gegen sich gelten lassen müßten. Ein solcher Sicherungszweck könne mit der gewählten Treuhandkonstruktion nicht erreicht werden. Die von den Klägern vereinbarungsgemäß erbrachten Teilleistungen seien somit vor deren Fälligkeit erfolgt, weshalb der auf den Titel der ungerechtfertigten Bereicherung gestützte Anspruch der Kläger berechtigt sei. Das Erstgericht erkannte die beklagte Partei für schuldig, den Klägern den Betrag von S 350.550,99 sA zu bezahlen. Es wertete die Bestimmung des Paragraph 23, Absatz eins a, WEG, gegen die durch die festgestellte Vorgangsweise verstoßen worden sei, als gesetzliche Stundungsvorschrift. Dadurch werde - unabhängig von getroffenen Vereinbarungen - die Fälligkeit der vom Wohnungseigentumsbewerber zu erbringenden Leistungen bis zur Verbücherung der Anmerkung nach Paragraph 24 a, Absatz 2, WEG hinausgeschoben. Zwar enthalte die Regelung selbst keine Sanktion, doch erfordere der vom Gesetzgeber gewünschte Sicherungszweck eine solche Auslegung. Eine grundbürgerliche Anmerkung nach Paragraph 24 a, Absatz 2, WEG verschaffe dem Wohnungseigentumsbewerber eine Sicherheit, die über die Sicherung der von ihm erbrachten Geldleistungen hinausgehe, wirke doch eine bucherliche Anmerkung der beabsichtigten Wohnungseigentumseinräumung auch gegen Dritte, die den offenen Grundbuchsstand gegen sich gelten lassen müßten. Ein solcher Sicherungszweck könne mit der gewählten Treuhandkonstruktion nicht erreicht werden. Die von den Klägern vereinbarungsgemäß erbrachten Teilleistungen seien somit vor deren Fälligkeit erfolgt, weshalb der auf den Titel der ungerechtfertigten Bereicherung gestützte Anspruch der Kläger berechtigt sei.

Der dagegen von der beklagten Partei erhobenen Berufung gab das Berufungsgericht Folge und wies das Klagebegehr sowie die einzelnen Eventualbegehr ab.

Den Gesetzesmaterialien zu der durch das 3.WÄG eingeführten Bestimmung des § 23 Abs 1a WEG sei nur zu entnehmen, daß damit eine Sicherung der Wohnungseigentumsbewerber erreicht werden solle. Daß die dadurch bewirkte Sicherung jener durch eine grundbürgerliche Anmerkung der beabsichtigten Begründung von Wohnungseigentum nach § 24 Abs 2 WEG gleichkommen solle, sei schon deshalb nicht anzunehmen, da es der Wohnungseigentumsbewerber selbst in der Hand habe, eine solche Anmerkung zu erwirken. Es gebe daher keinen Sinn, daß durch die hier in Frage stehende Bestimmung des § 23 Abs 1a WEG ein Druck auf den Wohnungseigentumsorganisator ausgeübt werden solle, möglichst rasch eine bucherliche Sicherstellung des Wohnungseigentumsbewerbers herbeizuführen. Daran ändere auch der Umstand nichts, daß im vorliegenden Fall zwischen den Streitteilen vereinbart worden sei, der Wohnungseigentumsorganisator werde die bucherliche Anmerkung nach § 24a Abs 2 WEG herbeiführen. Es könne daher der Zweck der Bestimmung des § 23 Abs 1a WEG auf die finanzielle Absicherung des Wohnungseigentumsbewerbers reduziert werden. Dabei sei der gesetzliche Wortlaut des an den Wohnungseigentumsorganisator gerichteten Verbots maßgebend. Diesem werde nur verboten, die vereinbarten Leistungen zu übernehmen. Hätte der Gesetzgeber einen Eingriff in die Vereinbarung zwischen den

Vertragsparteien über die Fälligkeit der Leistungen des Wohnungseigentumsbewerbers beabsichtigt, wäre aus Gründen der Systematik wohl eine ausdrückliche Bestimmung in diese Richtung getroffen worden, weil der Eintritt der Fälligkeit in der Regel sowohl die Verbindlichkeit des Verpflichteten zu leisten als auch die Berechtigung zur Entgegennahme der Leistung durch den Berechtigten voraussetze. Eine sich am Wortlaut und Zweck des § 23 Abs 1a WEG orientierende Auslegung führe dazu, daß dem Wohnungseigentumsorganisator nur die Entgegennahme der Leistung verboten werde, nicht aber eine mit dem Leistungspflichtigen vereinbarte Fälligkeit hinausgeschoben werde. Eine wie im vorliegenden Fall gewählte Treuhandabwicklung sei ein allgemein anerkannt taugliches Sicherungsmittel, das im übrigen auch in dem allerdings erst später in Kraft getretenen Bauträgervertragsgesetz (§ 12 leg cit) vorgesehen sei. Der Wortlaut des Gesetzes verbiete auch eine Treuhandabwicklung nicht. Weil im vorliegenden Fall nicht der Treuhänder, sondern der Wohnungseigentumsorganisator beklagt sei, müsse auf die Frage, ob der Treuhänder durch Weiterleitung der Treuhandbeträge an den Wohnungseigentumsorganisator Pflichten verletzt habe und ob jeweils im Zeitpunkt der Weiterleitung der Teilzahlungen Bankgarantien sich bereits im Besitz des Treuhänders befunden hätten oder diese ihm erst später übergeben worden seien, nicht eingegangen werden. Den Gesetzesmaterialien zu der durch das 3.WÄG eingeführten Bestimmung des Paragraph 23, Absatz eins a, WEG sei nur zu entnehmen, daß damit eine Sicherung der Wohnungseigentumsbewerber erreicht werden solle. Daß die dadurch bewirkte Sicherung jener durch eine grundbücherliche Anmerkung der beabsichtigten Begründung von Wohnungseigentum nach Paragraph 24, Absatz 2, WEG gleichkommen solle, sei schon deshalb nicht anzunehmen, da es der Wohnungseigentumsbewerber selbst in der Hand habe, eine solche Anmerkung zu erwirken. Es gebe daher keinen Sinn, daß durch die hier in Frage stehende Bestimmung des Paragraph 23, Absatz eins a, WEG ein Druck auf den Wohnungseigentumsorganisator ausgeübt werden solle, möglichst rasch eine bücherliche Sicherstellung des Wohnungseigentumsbewerbers herbeizuführen. Daran ändere auch der Umstand nichts, daß im vorliegenden Fall zwischen den Streitteilen vereinbart worden sei, der Wohnungseigentumsorganisator werde die bücherliche Anmerkung nach Paragraph 24 a, Absatz 2, WEG herbeiführen. Es könne daher der Zweck der Bestimmung des Paragraph 23, Absatz eins a, WEG auf die finanzielle Absicherung des Wohnungseigentumsbewerbers reduziert werden. Dabei sei der gesetzliche Wortlaut des an den Wohnungseigentumsorganisator gerichteten Verbots maßgebend. Diesem werde nur verboten, die vereinbarten Leistungen zu übernehmen. Hätte der Gesetzgeber einen Eingriff in die Vereinbarung zwischen den Vertragsparteien über die Fälligkeit der Leistungen des Wohnungseigentumsbewerbers beabsichtigt, wäre aus Gründen der Systematik wohl eine ausdrückliche Bestimmung in diese Richtung getroffen worden, weil der Eintritt der Fälligkeit in der Regel sowohl die Verbindlichkeit des Verpflichteten zu leisten als auch die Berechtigung zur Entgegennahme der Leistung durch den Berechtigten voraussetze. Eine sich am Wortlaut und Zweck des Paragraph 23, Absatz eins a, WEG orientierende Auslegung führe dazu, daß dem Wohnungseigentumsorganisator nur die Entgegennahme der Leistung verboten werde, nicht aber eine mit dem Leistungspflichtigen vereinbarte Fälligkeit hinausgeschoben werde. Eine wie im vorliegenden Fall gewählte Treuhandabwicklung sei ein allgemein anerkannt taugliches Sicherungsmittel, das im übrigen auch in dem allerdings erst später in Kraft getretenen Bauträgervertragsgesetz (Paragraph 12, leg cit) vorgesehen sei. Der Wortlaut des Gesetzes verbiete auch eine Treuhandabwicklung nicht. Weil im vorliegenden Fall nicht der Treuhänder, sondern der Wohnungseigentumsorganisator beklagt sei, müsse auf die Frage, ob der Treuhänder durch Weiterleitung der Treuhandbeträge an den Wohnungseigentumsorganisator Pflichten verletzt habe und ob jeweils im Zeitpunkt der Weiterleitung der Teilzahlungen Bankgarantien sich bereits im Besitz des Treuhänders befunden hätten oder diese ihm erst später übergeben worden seien, nicht eingegangen werden.

Die mit der vorliegenden Klage inkriminierte Vermögensverschiebung sei jedenfalls, weil die Kläger vertragsgemäß zur Bezahlung zu bestimmten Fälligkeitsterminen verpflichtet gewesen seien, vertragskonform und nicht rechtsgrundlos erfolgt. Die Kläger könnten daraus weder Bereicherungs- noch Schadenersatzansprüche ableiten.

Die ordentliche Revision sei zulässig, weil zu den Wirkungen des § 23 Abs 1a WEG bisher eine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs nicht ergangen sei. Die ordentliche Revision sei zulässig, weil zu den Wirkungen des Paragraph 23, Absatz eins a, WEG bisher eine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs nicht ergangen sei.

Dagegen richtet sich die Revision der klagenden Parteien wegen Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens und unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, das angefochtene Urteil dahin abzuändern, daß das Urteil des Erstgerichtes wiederhergestellt werde. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die beklagte Partei beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

Die Revision ist zulässig, aber nicht berechtigt.

Erheblichkeit im Sinn des § 502 Abs 1 ZPO kommt zunächst der Frage zu, ob es sich bei der Bestimmung des § 23 Abs 1a WEG um eine die Fälligkeit vereinbarter Zahlungen des Wohnungseigentumsbewerbers hinausschiebende Regelung handelt, weil zu dieser Frage bisher keine höchstgerichtliche Entscheidung ergangen ist. Die Revision ist daher im Sinne der Rechtssicherheit und Rechtsfortbildung zulässig. Erheblichkeit im Sinn des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO kommt zunächst der Frage zu, ob es sich bei der Bestimmung des Paragraph 23, Absatz eins a, WEG um eine die Fälligkeit vereinbarter Zahlungen des Wohnungseigentumsbewerbers hinausschiebende Regelung handelt, weil zu dieser Frage bisher keine höchstgerichtliche Entscheidung ergangen ist. Die Revision ist daher im Sinne der Rechtssicherheit und Rechtsfortbildung zulässig.

Auf die Frage, ob die vom Treuhänder gepflogene Vorgangsweise gegen den Normzweck des § 23 Abs 1a WEG verstieß und welche Folgerungen daraus allenfalls abzuleiten wären, kommt es aus den von der zweiten Instanz angeführten Umständen nicht an. Es liegt daher die behauptete Mängelhaftigkeit des Berufungsverfahrens nicht vor. Auf die Frage, ob die vom Treuhänder gepflogene Vorgangsweise gegen den Normzweck des Paragraph 23, Absatz eins a, WEG verstieß und welche Folgerungen daraus allenfalls abzuleiten wären, kommt es aus den von der zweiten Instanz angeführten Umständen nicht an. Es liegt daher die behauptete Mängelhaftigkeit des Berufungsverfahrens nicht vor.

Mit Wirkung vom 1. 1. 1983 wurden die Bestimmungen der §§ 24a und 24b in das WEG eingefügt, die durch die Möglichkeit der Anmerkung der Zusage der Einräumung des Wohnungseigentums einen erhöhten Schutz des WE-Bewerbers schon im Vorstadium bewirken sollten, somit in einem Zeitpunkt, in dem Ansprüche auf die Einverleibung des Wohnungseigentumsrechtes noch nicht entstanden oder noch nicht fällig waren. Damit sollen bestimmte Rechtswirkungen zugunsten des Wohnungseigentumsbewerbers herbeigeführt werden. Diese Rechtswirkungen bestehen vor allem in der Wahrung des Rangs für den späteren Eigentumserwerb und dem Ausschluß des guten Glaubens Dritter hinsichtlich der Wohnungseigentumsbegründung. Eine weitere Wirkung besteht in der Begründung von Aussonderungsansprüchen durch eine solche Anmerkung der Einräumung des Wohnungseigentumsrechts nach § 24a Abs 2 WEG (vgl Würth in Rummel, Rz 2 und 4 zu § 24a WEG; Rz 10 zu § 25 WEG; Marent/Preisl, Grundbuchsrecht 25). Seit dieser Regelung kann daher der Wohnungseigentumsbewerber finanzielle Leistungen an den Wohnungseigentumsorganisator schon in einem frühen Stadium von einer solchen, wenn auch eingeschränkten grundbürgerlichen Sicherung abhängig machen. Die zitierte gesetzliche Bestimmung ermöglicht es auch ausdrücklich dem Wohnungseigentumsbewerber selbst, die Anmerkung der Einräumung von Wohnungseigentum im Grundbuch zu beantragen. Mit Wirkung vom 1. 1. 1983 wurden die Bestimmungen der Paragraphen 24 a und 24b in das WEG eingefügt, die durch die Möglichkeit der Anmerkung der Zusage der Einräumung des Wohnungseigentums einen erhöhten Schutz des WE-Bewerbers schon im Vorstadium bewirken sollten, somit in einem Zeitpunkt, in dem Ansprüche auf die Einverleibung des Wohnungseigentumsrechtes noch nicht entstanden oder noch nicht fällig waren. Damit sollen bestimmte Rechtswirkungen zugunsten des Wohnungseigentumsbewerbers herbeigeführt werden. Diese Rechtswirkungen bestehen vor allem in der Wahrung des Rangs für den späteren Eigentumserwerb und dem Ausschluß des guten Glaubens Dritter hinsichtlich der Wohnungseigentumsbegründung. Eine weitere Wirkung besteht in der Begründung von Aussonderungsansprüchen durch eine solche Anmerkung der Einräumung des Wohnungseigentumsrechts nach Paragraph 24 a, Absatz 2, WEG vergleiche Würth in Rummel, Rz 2 und 4 zu Paragraph 24 a, WEG; Rz 10 zu Paragraph 25, WEG; Marent/Preisl, Grundbuchsrecht 25). Seit dieser Regelung kann daher der Wohnungseigentumsbewerber finanzielle Leistungen an den Wohnungseigentumsorganisator schon in einem frühen Stadium von einer solchen, wenn auch eingeschränkten grundbürgerlichen Sicherung abhängig machen. Die zitierte gesetzliche Bestimmung ermöglicht es auch ausdrücklich dem Wohnungseigentumsbewerber selbst, die Anmerkung der Einräumung von Wohnungseigentum im Grundbuch zu beantragen.

Durch das 3. WÄG BGBI Nr 800/1993 wurde § 23 Abs 1a WEG eingefügt, wonach der Wohnungseigentumsorganisator vor Erwirkung der Anmerkung der Einräumung von Wohnungseigentum im Sinn des § 24a Abs 2 WEG die mit dem Wohnungseigentumsbewerber vereinbarten Leistungen nicht übernehmen darf, sofern nicht Förderungen aus öffentlichen Mitteln für den Wohnbau oder die Wohnhaussanierung gewährt werden. Den Gesetzesmaterialien ist dazu nur zu entnehmen, daß damit ein verbesserter Schutz der Wohnungseigentumsbewerber bewirkt werden sollte. Durch das 3. WÄG Bundesgesetzblatt Nr 800 aus 1993, wurde Paragraph 23, Absatz eins a, WEG eingefügt, wonach der Wohnungseigentumsorganisator vor Erwirkung der Anmerkung der Einräumung von Wohnungseigentum im Sinn des Paragraph 24 a, Absatz 2, WEG die mit dem Wohnungseigentumsbewerber vereinbarten Leistungen nicht

übernehmen darf, sofern nicht Förderungen aus öffentlichen Mitteln für den Wohnbau oder die Wohnhaussanierung gewährt werden. Den Gesetzesmaterialien ist dazu nur zu entnehmen, daß damit ein verbesserter Schutz der Wohnungseigentumsbewerber bewirkt werden sollte.

Die Revisionswerber halten an ihrer vom Berufungsgericht nicht geteilten Rechtsansicht fest, daß die in Frage stehende Bestimmung des § 23 Abs 1a WEG eine die Fälligkeit regelnde Norm sei, daß diese Norm vereinbarte Leistungstermine bis zum Zeitpunkt der Erwirkung der Anmerkung nach § 24a Abs 2 hinausschiebe, sodaß frühere Leistungen ihnen Bereicherungs- bzw Kondiktionsansprüche verschafften. Nur so könne der durch die Regelung beabsichtigte Sicherungszweck erreicht werden. Die Revisionswerber halten an ihrer vom Berufungsgericht nicht geteilten Rechtsansicht fest, daß die in Frage stehende Bestimmung des Paragraph 23, Absatz eins a, WEG eine die Fälligkeit regelnde Norm sei, daß diese Norm vereinbarte Leistungstermine bis zum Zeitpunkt der Erwirkung der Anmerkung nach Paragraph 24 a, Absatz 2, hinausschiebe, sodaß frühere Leistungen ihnen Bereicherungs- bzw Kondiktionsansprüche verschafften. Nur so könne der durch die Regelung beabsichtigte Sicherungszweck erreicht werden.

### **Rechtliche Beurteilung**

Diese Ansicht wird vom erkennenden Senat nicht geteilt.

Während Würth (in Würth-Zingher20 Rz 1 zu § 23 WEG) der Regelung des § 23 Abs 1a WEG praktische Relevanz infolge Sanktionslosigkeit überhaupt aberkennt, erwägen andere Autoren die Möglichkeit von Bereicherungsansprüchen bei einem Verstoß gegen das normierte Verbot (Kletecka in WoBl 1993, 217 f; Dirnbacher, Das WEG idF der Nov 1997, 158). Vor Durchführung der Anmerkung könne der Wohnungseigentumsorganisator auch nicht auf Leistung klagen, wenn eine Vorleistungspflicht des Wohnungseigentumsbewerbers vereinbart worden sein sollte (Kletecka aaO), das Übernahmeverbot bewirke überhaupt, daß die Fälligkeit hinausgeschoben werde (Palten, Wohnungseigentumsrecht2 Rz 252, der allerdings zu bedenken gibt, daß es befremdlicherweise dem Wohnungseigentumsbewerber selbst obliege, wann der Wohnungseigentumsorganisator die Leistungen übernehmen dürfe, da die Anmerkung der Einräumung des Wohnungseigentums einen Antrag des Wohnungseigentumsbewerbers voraussetze). Während Würth (in Würth-Zingher20 Rz 1 zu Paragraph 23, WEG) der Regelung des Paragraph 23, Absatz eins a, WEG praktische Relevanz infolge Sanktionslosigkeit überhaupt aberkennt, erwägen andere Autoren die Möglichkeit von Bereicherungsansprüchen bei einem Verstoß gegen das normierte Verbot (Kletecka in WoBl 1993, 217 f; Dirnbacher, Das WEG in der Fassung der Nov 1997, 158). Vor Durchführung der Anmerkung könne der Wohnungseigentumsorganisator auch nicht auf Leistung klagen, wenn eine Vorleistungspflicht des Wohnungseigentumsbewerbers vereinbart worden sein sollte (Kletecka aaO), das Übernahmeverbot bewirke überhaupt, daß die Fälligkeit hinausgeschoben werde (Palten, Wohnungseigentumsrecht2 Rz 252, der allerdings zu bedenken gibt, daß es befremdlicherweise dem Wohnungseigentumsbewerber selbst obliege, wann der Wohnungseigentumsorganisator die Leistungen übernehmen dürfe, da die Anmerkung der Einräumung des Wohnungseigentums einen Antrag des Wohnungseigentumsbewerbers voraussetze).

Der erkennende Senat hat dazu erwogen:

Zunächst besteht am zwingenden Charakter der Bestimmung des § 23 Abs 1a WEG kein Zweifel (arg: "... darf die vereinbarte Leistung nicht übernehmen"). Das Verbot gilt also auch bei entgegenstehender Vereinbarung. Im vorliegenden Fall wurde Zahlung an einen Treuhänder auf ein Treuhandkonto vereinbart, nicht aber in die Verfügungsmacht des Wohnungseigentumsorganisators. Ob die von den Revisionswerbern als Umgehung der zitierten Vorschrift gewertete Vorgangsweise des Treuhänders, der die auf dem Treuhandkonto eingelangten Zahlungen gegen Erhalt von Bankgarantien dem Wohnungseigentumsorganisator weiterleitete, vertraglich vereinbart war oder nach seiner eigenen Entscheidung erfolgte, steht mangels konkreten Vorbringens der Kläger nicht fest. Es ist daher zu untersuchen, ob die Vereinbarung, der Wohnungseigentumsbewerber habe Leistungen unabhängig von und damit auch vor der erwirkten Anmerkung der beabsichtigten Wohnungseigentumsbegründung an den Treuhänder zu bewirken, vom Verbot der Entgegennahme von Leistungen durch den Wohnungseigentumsorganisator umfaßt ist. Nach dem klaren Wortlaut der Anordnung ist das zu verneinen. Das befristete Verbot, Zahlungen (in die eigene Verfügungsmacht) vom Zahlungspflichtigen zu übernehmen, schließt die Vereinbarung der Zahlung in die Verfügungsmacht eines durch ein spezielles Rechtsgeschäft gebundenen Dritten, hier in die Verfügungsmacht eines Treuhänders, zunächst begrifflich nicht aus. Das Rechtsinstitut der Treuhand dient gerade im Liegenschaftsverkehr

verbreitet der Sicherung obligatorischer Ansprüche von Rechtserwerbern, deren dingliche Sicherung durch bücherliche Eintragung noch nicht möglich ist oder aus welchen Gründen immer noch aussteht. Die Zahlung des Kaufpreises in die Verfügung eines durch Treuhandvertrag gebundenen Treuhänders ist im Liegenschaftsverkehr derart verbreitet, daß es sogar naheliegt, der Gesetzgeber habe mit der gewählten Formulierung gerade den Treuhänder im Auge gehabt. Hinsichtlich eines Treuhandkontos ist ausschließlich der Treuhänder gegenüber der Bank berechtigt und verpflichtet, mit dem Treugeber steht die Bank in keiner das Konto betreffenden vertraglichen Beziehung (vgl EvBl 1992/89; ÖBA 1993/403, Iro), gleichgültig ob es sich um ein Anderkonto oder ein schlichtes offenes Treuhandkonto handelt (Iro in Avancini/Koziol, Bankvertragsrecht I Rz 4/157, 165). Die vereinbarten Zahlungen sollten also in die ausschließliche Verfügungsmacht des Treuhänders erfolgen, womit dem gesetzlichen Verbot der Übernahme in die Verfügungsmacht des Wohnungseigentumsorganisators Genüge getan ist. Eine solche Lösung scheitert auch nicht am Normzweck des § 23 Abs 1a WEG. Befristet ist das Verbot der Entgegennahme von Zahlungen mit der Erwirkung der bücherlichen Anmerkung. Während dieser Frist kann schon begrifflich nichts anderes gesichert werden, als obligatorische Ansprüche. Den Revisionswerbern und dem Erstgericht ist darin zuzustimmen, daß die bücherliche Anmerkung der beabsichtigten Begründung von Wohnungseigentum weitergehende Funktionen zu erfüllen vermag, wie oben dargestellt wurde. Die Verzögerung von Geldflüssen in die Verfügungsmacht des Wohnungseigentumsorganisators schafft aber über diesen Zweck hinaus keine weitere Absicherung. Ein solches Verbot kann also nur der Sicherung von Geldansprüchen (vor allem vor dem Insolvenzrisiko) dienen. Daß damit ein zusätzlicher Druck auf den Wohnungseigentumsorganisator ausgeübt werden solle, die bücherliche Anmerkung zu erwirken, ist in Anbetracht des Rechtes des Wohnungseigentumsbewerbers, selbst eine solche Anmerkung zu erwirken, für die Lösung der hier anstehenden Frage nicht entscheidend. Es spricht also nichts gegen die Zulässigkeit einer Vereinbarung, nach der auch vor Erwirkung der Anmerkung der beabsichtigten Begründung von Wohnungseigentum, bzw unabhängig von einer solchen Anmerkung, Zahlungen an einen Treuhänder auf ein Treuhandkonto - somit nicht in die Verfügungsmacht des Wohnungseigentumsorganisators - zu leisten sind. Zunächst besteht am zwingenden Charakter der Bestimmung des Paragraph 23, Absatz eins a, WEG kein Zweifel (arg: "... darf die vereinbarte Leistung nicht übernehmen"). Das Verbot gilt also auch bei entgegenstehender Vereinbarung. Im vorliegenden Fall wurde Zahlung an einen Treuhänder auf ein Treuhandkonto vereinbart, nicht aber in die Verfügungsmacht des Wohnungseigentumsorganisators. Ob die von den Revisionswerbern als Umgehung der zitierten Vorschrift gewertete Vorgangsweise des Treuhänders, der die auf dem Treuhandkonto eingelangten Zahlungen gegen Erhalt von Bankgarantien dem Wohnungseigentumsorganisator weiterleitete, vertraglich vereinbart war oder nach seiner eigenen Entscheidung erfolgte, steht mangels konkreten Vorbringens der Kläger nicht fest. Es ist daher zu untersuchen, ob die Vereinbarung, der Wohnungseigentumsbewerber habe Leistungen unabhängig von und damit auch vor der erwirkten Anmerkung der beabsichtigten Wohnungseigentumsbegründung an den Treuhänder zu bewirken, vom Verbot der Entgegennahme von Leistungen durch den Wohnungseigentumsorganisator umfaßt ist. Nach dem klaren Wortlaut der Anordnung ist das zu verneinen. Das befristete Verbot, Zahlungen (in die eigene Verfügungsmacht) vom Zahlungspflichtigen zu übernehmen, schließt die Vereinbarung der Zahlung in die Verfügungsmacht eines durch ein spezielles Rechtsgeschäft gebundenen Dritten, hier in die Verfügungsmacht eines Treuhänders, zunächst begrifflich nicht aus. Das Rechtsinstitut der Treuhand dient gerade im Liegenschaftsverkehr verbreitet der Sicherung obligatorischer Ansprüche von Rechtserwerbern, deren dingliche Sicherung durch bücherliche Eintragung noch nicht möglich ist oder aus welchen Gründen immer noch aussteht. Die Zahlung des Kaufpreises in die Verfügung eines durch Treuhandvertrag gebundenen Treuhänders ist im Liegenschaftsverkehr derart verbreitet, daß es sogar naheliegt, der Gesetzgeber habe mit der gewählten Formulierung gerade den Treuhänder im Auge gehabt. Hinsichtlich eines Treuhandkontos ist ausschließlich der Treuhänder gegenüber der Bank berechtigt und verpflichtet, mit dem Treugeber steht die Bank in keiner das Konto betreffenden vertraglichen Beziehung vergleiche EvBl 1992/89; ÖBA 1993/403, Iro), gleichgültig ob es sich um ein Anderkonto oder ein schlichtes offenes Treuhandkonto handelt (Iro in Avancini/Koziol, Bankvertragsrecht römisch eins Rz 4/157, 165). Die vereinbarten Zahlungen sollten also in die ausschließliche Verfügungsmacht des Treuhänders erfolgen, womit dem gesetzlichen Verbot der Übernahme in die Verfügungsmacht des Wohnungseigentumsorganisators Genüge getan ist. Eine solche Lösung scheitert auch nicht am Normzweck des Paragraph 23, Absatz eins a, WEG. Befristet ist das Verbot der Entgegennahme von Zahlungen mit der Erwirkung der bücherlichen Anmerkung. Während dieser Frist kann schon begrifflich nichts anderes gesichert werden, als obligatorische Ansprüche. Den Revisionswerbern und dem Erstgericht ist darin zuzustimmen, daß die bücherliche Anmerkung der beabsichtigten Begründung von Wohnungseigentum

weitergehende Funktionen zu erfüllen vermag, wie oben dargestellt wurde. Die Verzögerung von Geldflüssen in die Verfügungsmacht des Wohnungseigentumsorganisators schafft aber über diesen Zweck hinaus keine weitere Absicherung. Ein solches Verbot kann also nur der Sicherung von Geldansprüchen (vor allem vor dem Insolvenzrisiko) dienen. Daß damit ein zusätzlicher Druck auf den Wohnungseigentumsorganisator ausgeübt werden solle, die bucherliche Anmerkung zu erwirken, ist in Anbetracht des Rechtes des Wohnungseigentumsbewerbers, selbst eine solche Anmerkung zu erwirken, für die Lösung der hier anstehenden Frage nicht entscheidend. Es spricht also nichts gegen die Zulässigkeit einer Vereinbarung, nach der auch vor Erwirkung der Anmerkung der beabsichtigten Begründung von Wohnungseigentum, bzw unabhängig von einer solchen Anmerkung, Zahlungen an einen Treuhänder auf ein Treuhandkonto - somit nicht in die Verfügungsmacht des Wohnungseigentumsorganisators - zu leisten sind.

Nach den obigen Ausführungen steht fest, daß aufgrund der vertraglichen Vereinbarung die Kläger zu den vereinbarten Terminen rechtswirksam verpflichtet wurden, an den Treuhänder Teilleistungen zu erbringen. Daß die Beklagte ihrerseits noch nicht berechtigt war, diese Zahlungen der Kläger an sich selbst zu bewirken, bedeutet noch keineswegs, daß es ihr infolge eingetretener Fälligkeit verwehrt gewesen wäre, an den Treuhänder vereinbarte Zahlungen sogar klageweise geltend zu machen, wenn auch mit der Einschränkung, daß sie an den Treuhänder zu leisten seien.

Das gesetzliche Verbot hinderte insofern den Eintritt der Fälligkeit der einzelnen Teilleistungen nicht.

Weil die Kläger bei Fälligkeit geleistet haben, ist ihnen ein Zinsennachteil nicht entstanden, weshalb der Anspruch auch nicht auf Schadenersatzansprüche gestützt werden kann. Zinsen aus den geleisteten Zahlungen wären den Klägern selbst bei Verbleib dieser Zahlungen auf dem Treuhandkonto nicht zugestanden.

Der Revision war daher der Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 41, 50 ZPO Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 41., 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E51603 05A00888

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

ECLI:AT:OGH0002:1998:0050OB00088.98X.0929.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19980929\_OGH0002\_0050OB00088\_98X0000\_000

**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)