

# TE OGH 1988/12/20 50b26/88 (50b27/88)

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.12.1988

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisions- und Rekursgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Marold als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Jensik, Dr.Zehetner, Dr.Klinger und Dr.Schwarz als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei R\*\*\* I\*\*\* UND

B\*\*\* mbH, Adamgasse 1, 6020 Innsbruck, vertreten

durch DDr.Armin Santner und Dr.Peter Lechner, Rechtsanwälte in Innsbruck, wider die beklagte Partei Hans P\*\*\*, Pensionist, Zaglau 5, 5600 St.Johann im Pongau, vertreten durch Dr.Paul Ladurner, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen 135.992,75 S sA infolge Revision der beklagten Partei gegen das Teilurteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes vom 3.November 1987, GZ 2 R 107/87-28, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes Salzburg vom 15.Dezember 1986, GZ 13 Cg 460/84-24, teilweise abgeändert wurde sowie infolge Rekurses beider Parteien gegen den in dieses Teilurteil aufgenommenen Beschluß des Oberlandesgerichtes Linz, womit infolge derselben Berufung das genannte Urteil unter Rechtskraftvorbehalt teilweise aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

1.) Der Revision wird Folge gegeben.

Die Urteile der Vorinstanzen, die in Ansehung des Ausspruches über den Rechtsbestand der Forderung der klagenden Partei mit 107.937,43 S sowie über den Nichtbestand der Forderung der klagenden Partei mit 28.055,32 S und die Abweisung des Klagebegehrens von 28.055,32 S sA als unangefochten unberührt bleiben, werden in ihrem Ausspruch über die aufrechnungsweise geltend gemachte Forderung der beklagten Partei in der Höhe von 67.782 S und im Zuspruch von 47.857,43 S aufgehoben.

In diesem Umfang wird die Rechtssache zur ergänzenden Verhandlung und neuen Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.

2.)

Keinem der beiden Rekurse wird Folge gegeben.

3.)

Die Kosten des Revisionsverfahrens und des Rekursverfahrens sind weitere Prozeßkosten erster Instanz.

## Text

Begründung:

Die klagende Gesellschaft ist seit 1. Jänner 1984 Hausverwalterin der im Wohnungseigentum einer Vielzahl von Miteigentümern stehenden Liegenschaft in Innsbruck, Höhenstraße Nr. 5. Bis 31. Dezember 1983 wurde diese Liegenschaft von der Dr. M\*\*\* UND P\*\*\* OHG verwaltet. Der Beklagte ist Wohnungseigentümer der auf dieser Liegenschaft befindlichen Wohnung top. Nr. 31; bis Ende 1983 war er auch Eigentümer der Wohnung top. Nr. 30.

Mit der am 9. November 1984 erhobenen Klage begehrt die klagende Gesellschaft als Hausverwalterin der genannten Liegenschaft vom Beklagten die Bezahlung rückständiger Beträge aus "Betriebs-Vorauszahlungen" sowie aus der Betriebs- und Heizkostenabrechnung für seine beiden Wohnungen in der nach mehreren Ausdehnungen und Einschränkungen des Klagebegehrens (vgl. ON 5, 12 und 14, 19 und 23 dA) zuletzt geltend gemachten Höhe von 135.992,75 S sA. Für das Jahr 1983 ergebe sich für beide Wohnungen ein Rückstand von 73.556,40 S. Auf die mit 99.911,18 S für 1984 vorgeschriebenen Betriebskosten habe der Beklagte bloß 69.808 S bezahlt. Für 1985 seien ihm 109.033,17 S vorgeschrieben worden; bezahlt habe er jedoch nur 92.040 S. Bis Oktober 1986 seien 76.700 S an Betriebskosten für das Jahr 1986 fällig gewesen; der Beklagte habe nur 61.360 S bezahlt. Daraus ergebe sich ein Saldo zugunsten der klagenden Partei in der Höhe des zuletzt geltend gemachten Betrages.

Der Beklagte stellte die Richtigkeit der Betriebskostenvorschreibungen für die Jahre 1984 bis 1986 sowie der von ihm nach dem Vorbringen der Klägerin für diesen Zeitraum geleisteten Zahlungen außer Streit. Er schulde jedoch den eingeklagten Betrag nicht, weil ihm einerseits für das Jahr 1983 überhöhte Betriebskosten vorgeschrieben worden seien und er andererseits gegen die Betriebskostenforderungen mit Gegenforderungen aufgerechnet habe bzw. aufrechne. In die Betriebskostenvorschreibung für 1983 habe die klagende Partei zu Unrecht einen Betrag von insgesamt 28.055,32 S aufgenommen (in diesem Umfang wurde das Klagebegehren rechtskräftig abgewiesen).

Zu den aufrechnungsweise geltend gemachten Gegenforderungen von insgesamt 127.862 S brachte der Beklagte im wesentlichen folgendes vor:

a) im Jahr 1983 habe wegen eines Rohrbruches das Badezimmer der Wohnung des Beklagten in eine Baustelle umgewandelt werden müssen. Im Zuge der Beseitigung dieser Baustelle und der Behebung von Folgeschäden seien ihm Auslagen von 26.406 S erwachsen.

b) In der Tiefgarage sei oberhalb eines Abstellplatzes des Beklagten Sickerwasser eingedrungen, wodurch der Lack des dort geparkten PKWs beschädigt worden sei. Die Neulackierung des Wagens habe 34.068 S gekostet. Diese Forderung sei dem Beklagten vom Eigentümer dieses PKWs abgetreten worden.

c) Im Jahre 1983 sei die Aufteilung der Heizungs- und Warmwasserkosten unrichtig nach den Nutzwerten und nicht, wie es der Vereinbarung der Miteigentümer entsprochen hätte, nach der Nutzfläche erfolgt. Dies habe den Beklagten mit einem Mehraufwand von 3.000 S belastet.

d) Im August 1984 habe sich eine Störung des Fernsehempfanges ergeben. Es sei dies eine Folge von Unzulänglichkeiten im Bereich des zentralen Leitungsnetzes. Der Beklagte habe als billigste Art der Schadensbehebung einen Verstärker eingebaut, wofür er 4.308 S aufgewendet habe.

Mit diesen Forderungen gegen die Miteigentümergeinschaft in der Höhe von 67.782 S habe der Beklagte schon vor Klageeinbringung gegen die Betriebskostenvorschreibungen der Jahre 1983 und 1984 aufgerechnet.

Als Gegenforderungen machte der Beklagte weiters noch folgendes geltend:

e) Durch Feuchtigkeitseintritte, die von einem westseitig angebrachten Blumentrog stammten, seien Schäden am Mauerwerk, der Tapeten und am Parkettboden aufgetreten. Trotz Vereinbarung mit der Klägerin, die Abdichtung des Blumentrogs bis zum Frühjahr 1985 durchzuführen, seien diese Arbeiten nicht durchgeführt worden. Dadurch sei die Tapete in einem Raum beschädigt worden. Die Kosten der Neutapezierung dieses Raumes von 5.080 S würden als Schadenersatz aufrechnungsweise geltend gemacht, da die Klägerin ihrer Sorgfaltspflicht nicht nachgekommen sei.

f) Auch auf der Terrasse trete Feuchtigkeit ein, was der Klägerin schon längere Zeit mitgeteilt worden war. Sie habe es jedoch unterlassen, die Ursache festzustellen und den Schaden zu beheben. Die Wand und die Tapete des Mädchenzimmers seien dadurch geschädigt. Die Wiederherstellung erfordere einen Aufwand von mindestens 30.000 S.

g) Vorsorglich werde ein weiterer Betrag von 25.000 S für die trotz mehrmaliger Aufforderungen noch immer nicht behobene Störung im Antennenempfang eingewendet. Dieser Betrag müsse für die Sanierung der Leitungen verwendet werden.

Da die Klägerin rechtlich und wirtschaftlich mit der Einforderung von Betriebskosten Ansprüche der Miteigentümergeinschaft geltend mache, sei er, Beklagter, zur Kompensation berechtigt.

Die klagende Gesellschaft bestritt die eingewendeten Gegenforderungen. Sofern diese überhaupt berechtigt sein sollten, könnte der Beklagte sie nur gegen die Wohnungseigentümergeinschaft, nicht aber gegen sie als Hausverwalterin geltend machen.

Das Erstgericht erkannte die Klagsforderung mit 107.937,43 S als zu Recht bestehend und mit 28.055,32 S als nicht zu Recht bestehend, die Gegenforderungen des Beklagten bis zur Höhe der Klagsforderung als zu Recht bestehend und wies daher das Klagebegehren ab. Die vom Erstgericht über den bereits wiedergegebenen Sachverhalt und die Außerstreitstellungen hinaus - auch zum Teil im Rahmen der Beweiswürdigung und der rechtlichen Beurteilung - getroffenen Feststellungen lassen sich im wesentlichen wie folgt zusammenfassen:

Alois und Renate W\*\*\* waren die "Nutznießer" der Wohnungen des Beklagten. Im Zuge der im Jahre 1983 vorgenommenen Arbeiten zur Behebung des Rohrbruches in der Wohnung top. Nr. 30 - deren Kosten nicht mehr Gegenstand des Revisionsverfahrens sind - mußte Alois W\*\*\* für Reinigungsarbeiten, Erneuerung eines Teppichbodens, restliche Sanitärarbeiten und für Anstreicharbeiten insgesamt 26.406 S aufwenden, die er der Hausverwaltung in Rechnung stellte. Diese Rechnung wurde von der Hausverwaltung aber nicht akzeptiert. Alois W\*\*\* teilte im Jahre 1983 der damaligen Hausverwaltung auch mit, daß durch die Decke der Garage Wasser eintrete und den Lack des dort abgestellten PKWs beschädigte. Die Hausverwaltung lehnte vorerst eine Sanierung des Risses in der Decke ab und unterbreitete den Vorschlag, das Wasser in einer Tropfzange aufzufangen und in den Gully abzuleiten. Dies wurde jedoch von W\*\*\* abgelehnt. Das Sickerwasser verursachte Schäden an dem von W\*\*\* benützten, aber nicht ihm, sondern der A\*\*\*

B\*\*\* Ges.m.b.H. gehörenden PKW Mercedes. Zur Vermeidung dieser Lackschäden wurde W\*\*\* von der Hausverwaltung aufgefordert, das Fahrzeug abzudecken, welchen Ratschlag er nicht immer befolgte. Erst im Jahre 1984 wurde der Wassereintritt endgültig saniert. Die Eigentümerin des PKWs ließ Ende 1983 den PKW um 32.568 S neu lackieren und trat diese Forderung an den Beklagten ab. Für das Jahr 1982 rechnete die Hausverwaltung, abweichend von den bisherigen Gepflogenheiten, die Heizkosten nicht nach der Nutzfläche, sondern den Nutzwerten ab. Dadurch entstanden dem Beklagten Mehrkosten von 3.000 S. W\*\*\* beschwerte sich gegen diese Mehrbelastung unter Hinweis auf einen Mehrheitsbeschluß der Wohnungseigentümer. Dieser Beschluß sah eine Aufteilung der Heiz- und Warmwasserkosten nach dem Verhältnis der Wohnnutzflächen der einzelnen Wohnungen zur Gesamtnutzfläche vor. Mit Schreiben vom 30. Dezember 1983 teilte W\*\*\* der Hausverwaltung mit, daß der Beklagte diesen Mehrbetrag von 3.000 S mit den Betriebskostenkontozahlungen für das Jahr 1983 verrechnet habe. Die Hausverwaltung reagierte darauf nicht weiters, erkannte aber den Abzug nicht an. Ab 1983 wurden die Heizkosten- und Warmwasserberechnungen wieder nach der Nutzfläche vorgenommen. Im August 1984 versagte der Empfang des Fernsehsignals in der von W\*\*\* benützten Wohnung. Eine Überprüfung durch ein von W\*\*\* beauftragtes Unternehmen ergab, daß der Fehler in der Übertragung von der Gemeinschaftsantenne zur Wohnung W\*\*\* aufgetreten war. Zur Feststellung der genauen Schadensursache wären aufwendige Arbeiten erforderlich gewesen. Der beauftragte Elektriker schlug als einfachste Lösung die Montage eines Nachverstärkers in der Wohnung vor. W\*\*\* gab diese Arbeit in Auftrag und bezahlte dafür 4.308 S. Trotz dieses Verstärkers ist der Empfang nicht optimal. Diesbezügliche Interventionen bei der Klägerin blieben bisher erfolglos. Auch die Kosten für den Verstärker wurden von der Klägerin nicht anerkannt. Im Jahre 1984 traten an der Südwestseite der Wohnung des Beklagten verschiedene Schäden auf, die durch Wassereintritt im Bereich des an der Außenwand befindlichen Blumentrogs entstanden sind. In der Wohnung lösten sich unterhalb des Heizkörpers die Tapeten, brockenweise brach der Verputz ab. In einem Zimmer sind Wasserflecken im Ausmaß von 25 x 2 cm aufgetreten, in einem anderen Zimmer Flecken geringeren Ausmaßes. Auch der Parkettboden ist im Bereich der Außenmauer feucht. W\*\*\* wies in einem Schreiben vom 26. Juni 1985 die Klägerin auf die Schäden hin, und nahm dabei auf eine Vereinbarung Bezug, wonach die Abdichtung des Blumentrogs bereits im Frühjahr 1985 hätte durchgeführt werden sollen. Die von W\*\*\* in Auftrag gegebene Tapezierung des stärker beeinträchtigten Zimmers kostete 5.080 S. In dem bereits erwähnten Schreiben vom 26. Juni 1985 wies W\*\*\* die Klägerin auch darauf hin, daß die südseitige Terrasse nach Durchführung von Isolierungsarbeiten

trotz mehrfacher Urgezen noch immer nicht saniert worden sei. Anhaltspunkte dafür, daß mit Alois W\*\*\* eine Vereinbarung getroffen worden sei, daß die Behebung dieser Schäden von ihm selbst bzw. vom Beklagten zu tragen sei, konnte das Erstgericht nicht finden.

Bei der rechtlichen Beurteilung dieses Sachverhaltes ging das Erstgericht davon aus, daß die Klageforderung im Umfang von insgesamt 28.055,32 S (hinsichtlich der aufgelaufenen Kosten im Zusammenhang mit der Behebung des Rohrbruches im Jahre 1983 zuzüglich anderer Posten der Betriebskostenabrechnung) nicht berechtigt sei, im übrigen aber der Saldo aus der Abrechnung zu Gunsten der klagenden Partei mit 107.937,43 S aushafte. Dieser Forderung der klagenden Gesellschaft stünden aber Gegenforderungen des Beklagten bis zumindest der Höhe dieses Saldos aufrechnungsweise entgegen. Da die Hausverwaltung als Vertreterin der Hauseigentümergeinschaft aufträte, könne der Beklagte seine Forderungen zunächst auch gegen die Klägerin geltend machen; darüber hinaus aber auch deswegen, weil sie auch auf den Titel des Schadenersatzes gestützt seien. Daher habe der Beklagte Anspruch auf Ersatz der im Anschluß an die Leitungswasserreparatur angefallenen Sanierungskosten von 26.406 S, der Kosten des Fernsehempfangverstärkers von 4.308 S sowie eines weiteren Betrages von 15.000 S für die Wiederherstellung eines einwandfreien Fernsehempfanges (§ 273 ZPO). Auf Grund der Wasserschäden an der westseitigen Wand stünden dem Beklagten für die Tapezierung zweier Zimmer je 5.080 S und für die Behebung der Schäden an der Terrasse 30.000 S zu. Die Kosten der Neulackierung des PKWs seien nicht zur Gänze zu ersetzen. Der Beklagte hätte durch das Abdecken des Fahrzeuges sowie die Gestattung der Anbringung einer Tropfzasse höhere Schäden vermeiden können. Auch seinen im Hinblick auf das Baujahr und den Kilometerstand des Fahrzeuges die Kosten der gesamten Neulackierung nicht gerechtfertigt, weshalb dem Beklagten aus dieser Forderung nur 25.000 S zustünden.

Das Gericht zweiter Instanz gab der Berufung der klagenden Gesellschaft teilweise Folge. Es änderte das angefochtene Ersturteil als Teilurteil dahin ab, daß es unter Einbeziehung seiner bestätigten und unbekämpft gebliebenen Teile 1. die Forderung der klagenden Partei mit 107.937,43 S als zu Recht bestehend und mit 28.055,32 S als nicht zu Recht bestehend erkannte, 2. die Aufrechnungseinrede, soweit sie Ansprüche in der Höhe von 67.782 S betraf, abwies, 3. den Beklagten schuldig erkannte, der klagenden Partei binnen 14 Tagen 47.857,43 S zu bezahlen und 4. das auf Zahlung von 28.055,32 S gerichtete Klagebegehren abwies. Im übrigen, also in Ansehung des Ausspruches über die Gegenforderung von 60.080 S sowie hinsichtlich des Zinsen- und Kostenbegehrens hob das Berufungsgericht das erstinstanzliche Urteil unter Beisetzung eines Rechtskraftvorbehaltes auf.

Schließlich erklärte es die Revision im Umfang der Abänderung als zulässig.

Zu den im Revisionsverfahren strittig gebliebenen Gegenforderungen des Beklagten nahm das Berufungsgericht wie folgt Stellung:

1. Zu den Gegenforderungen im Ausmaß von 67.782 S (Forderungen a) bis d):

Zunächst sei festzuhalten, daß die Parteien es seien, die durch ihre Angaben (in der Klage) bestimmten, gegen wen sie die von ihnen behaupteten Rechte durchzusetzen beabsichtigten. Auch die Zivilverfahrens-Novelle 1983 habe an diesem formellen Parteibegriff nichts geändert (Fasching, Zivilprozeßrecht, Rz 322); insbesondere sei es nach wie vor nicht Aufgabe des Gerichtes, die materiell richtige Partei zu erforschen und nach dem Ergebnis des gesamten Verfahrens womöglich dem Urteil zugrundezulegen. Habe die Partei nach ihrem gesamten Vorbringen eine bestimmte Person als Forderungsgegner unzweifelhaft bezeichnet, so habe das Gericht lediglich zu prüfen, ob der Anspruch auch tatsächlich gegen diese Person bestehe oder erhoben werden könne. Dies gelte nicht nur für den Kläger sondern in gleicher Weise auch für den Beklagten, der eine Gegenforderung einwende. Im vorliegenden Fall sei dem Beklagten wohl bewußt gewesen, daß die Klägerin als Hausverwalterin nicht mit der Miteigentümergeinschaft identisch sei. Wenn er dennoch als seinen Schuldner die Hauseigentümergeinschaft bezeichne, könne daraus nur der Schluß gezogen werden, daß er als seinen Forderungsgegner eindeutig die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer bezeichnet habe. Nur aus rechtlichen Erwägungen glaube er, daß die Klägerin für diese Forderungen einzustehen habe. Mit dieser Ansicht sei jedoch der Beklagte im Irrtum. Nach ständiger Rechtsprechung (zB MietSlg. 37.625; 35.625; 34.541 uva) sei der Verwalter von Wohnungseigentum im Verhältnis zu außenstehenden Dritten direkter (unmittelbarer und offener) Stellvertreter der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer. Verträge, die der Hausverwalter mit Dritten abschließt, seien daher im Zweifel im Namen der Miteigentümer geschlossen. Gegenüber einzelnen Miteigentümern träte jedoch der Hausverwalter nicht als Vertreter der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer auf. Vielmehr umfasse die von (der Mehrheit) der Miteigentümergeinschaft erteilte

Verwaltervollmacht die Befugnis, zur Durchsetzung der Interessen eines Teiles der Wohnungseigentümer gegen andere Mitglieder der Gemeinschaft im eigenen Namen vorzugehen, weil nur so eine einheitliche und ordnungsgemäße Verwaltung gewährleistet sei. Die Einforderung von Betriebskosten gehöre zur ordentlichen Verwaltung der Liegenschaft. In einer solchen Verwaltungsangelegenheit stehe dieser Anspruch daher nicht den einzelnen Wohnungseigentümern oder der Mehrheit von diesen zu, sondern nur dem Verwalter selbst (siehe auch Würth in Rummel, ABGB, Rz 5 zu § 17 WEG). Voraussetzung für die erfolgreiche Geltendmachung einer Kompensation sei nun aber auch, daß Forderungen gegenseitig zusammenträfen, um aufrechenbar zu sein (§ 1441 ABGB). Dies bedeute, daß der Gläubiger eines Schuldners gleichzeitig dessen Schuldner sei und umgekehrt (Rummel in Rummel, ABGB, Rz 2 zu § 1441 ABGB). Da nun im vorliegenden Fall die Betriebskostenforderung aber nicht der Wohnungseigentümergeinschaft zustehe, sondern nur dem Hausverwalter, könnten diesem nicht Forderungen entgegeng gehalten werden, die nach dem Vorbringen des Beklagten gar nicht der Hausverwalter, sondern die Eigentümergeinschaft schulde (MietSlg. 32.495). Daraus ergäbe sich, daß die eingewendeten Gegenforderungen in der Höhe von 67.782 S zur Kompensation ungeeignet seien, weshalb die Aufrechnungseinrede in diesem Umfang - ohne daß über ihren Bestand oder Nichtbestand abzusprechen gewesen wäre - abzuweisen sei. Schon aus diesen rechtlichen Erwägungen erübrige es sich daher, auf die umfangreichen Tatsachen- und Beweistrügen, soweit sie diese Gegenforderung betreffen, einzugehen. Müßig sei es aber auch, sich damit zu befassen, welchen Einfluß der Umstand habe, daß der Beklagte die Feststellung des Erstgerichtes nicht bekämpft habe, daß er der Klägerin 107.937,43 S schulde, nachdem er andererseits mit der Behauptung einer vorprozessualen Aufrechnung eine Tilgung seiner Schuld behauptet gehabt habe. Formell habe der Beklagte die genannten Forderungen als Gegenforderungen eingewendet, sodaß über sie als solche prozessual abgesprochen werden müsse.

## 2. Zu den übrigen Gegenforderungen:

Die unter e) bis g) wiedergegebenen Gegenforderungen seien im Schriftsatz des Beklagten vom 15. Jänner 1986 (ON 13) betreffend 5.080 S, in der Streitverhandlung vom 21. Jänner 1986 (ON 14) betreffend 30.000 S und in der Streitverhandlung vom 21. Oktober 1986 (ON 23) betreffend 25.000 S eingewendet worden. Bezüglich dieser Gegenforderungen sei nach dem Vorbringen des Beklagten vorerst noch nicht klar, ob sie nun, so wie die zuvor behandelten Gegenforderungen, gegen die Klägerin selbst oder gegen die Miteigentümergeinschaft erhoben worden seien. Zwar habe der Beklagte bezüglich der nun zu erörternden Gegenforderungen sich nicht ausdrücklich auf die Eigentümergeinschaft als Schuldnerin berufen, er habe sie aber auch nicht deutlich von den vorhergehenden Einreden abgegrenzt. Da das Erstgericht der rechtsirrigen Auffassung gewesen sei, die Klägerin hafte dem Beklagten gegenüber auch für die Schulden der Wohnungseigentümergeinschaft, habe es von sich aus eine Abklärung dieser entscheidungswesentlichen Fragen nicht versucht, wozu es allerdings gemäß § 182 ZPO verpflichtet gewesen wäre. Handle es sich nämlich um Forderungen des Beklagten gegenüber der Miteigentümergeinschaft, so werde die Aufrechnungseinrede, wie schon dargelegt, abzuweisen sein. Würden jedoch diese Forderungen gegen die Klägerin erhoben, werde zu prüfen sein, ob sie zu Recht bestehen oder nicht. In diesem Zusammenhang sei aber zu untersuchen, ob überhaupt gegenüber der Klägerin als Hausverwalterin Forderungen der einzelnen Miteigentümer eingewendet werden könnten. Hierbei sei davon auszugehen, daß die Bestellung eines Hausverwalters für eine in Wohnungseigentum verfangene Liegenschaft bewirke, daß damit alle Verwaltungsangelegenheiten, also nicht nur die ordentlichen, auf den Verwalter übergehen. Zu dieser ordentlichen Verwaltung sei der Hausverwalter aus eigenem beauftragt und verpflichtet. Gerade aus dieser Verpflichtung zur Besorgung der Verwaltung im eigenen Namen sei jedoch abzuleiten, daß das einzelne Mitglied seine Ansprüche aus der gemeinschaftlichen Verwaltung direkt gegen den Hausverwalter geltend zu machen habe und nicht gegen die übrigen Mitgemeinschafter. Zwar gelte der Hausverwalter als direkter organschaftlicher Vertreter der Wohnungseigentümergeinschaft Dritten gegenüber als Erfüllungsgehilfe (Faisenberger-Barta-Call, Komm. zum WEG, 440), im Innenverhältnis könnten jedoch Forderungen des einzelnen Mitgliedes gegen die durch die Hausverwaltung vertretene Gemeinschaft nicht anders behandelt werden als die Forderungen der Gemeinschaft gegen das einzelne Mitglied. Sei daher der Hausverwalter - und nur er - legitimiert, die gemeinschaftlichen Rechte gegen einzelne Mitglieder wahrzunehmen, so könne auch einzig und allein nur er für die Forderungen des einzelnen gegen die Gemeinschaft, sofern sie aus der ordentlichen Verwaltung der Liegenschaft resultierten, legitimiert sein. Die Klägerin sei daher entgegen der Auffassung in der Berufung sehr wohl passiv legitimiert, wenn es sich tatsächlich erweisen sollte, daß der Beklagte die unter e) bis g) dargestellten Gegenforderungen gegen die Hausverwaltung und nicht gegen die anderen Miteigentümer (nur letzteren Fall behandelt MietSlg. 32.495) geltend mache. Aber selbst unter Annahme der Passivlegitimation der Klägerin für diese

Gegenforderungen sei die Rechtssache noch nicht entscheidungsreif. Soweit die Durchfeuchtung der Wand als Schade geltend gemacht worden sei, rüge die Klägerin nämlich zu Recht als Mangelhaftigkeit im Sinne des § 405 ZPO, daß der Beklagte nur einmal für die Tapezierung eines Zimmers 5.080 S aufrechnungsweise eingewendet habe. Das Erstgericht habe in Überschreitung seiner Urteilsbefugnis das Klagebegehren jedoch auch deswegen abgewiesen, weil für die Tapezierung zweier Zimmer 5.080 S aufgewendet worden seien. Aber nicht einmal dafür lägen entsprechende Beweisergebnisse vor. So beziehe sich die vorgelegte Rechnung, Beilage ./31, auf nur ein Zimmer, nach Angaben der Zeugin W\*\*\* auf das Burschenzimmer. Warum es zu einer Tapezierung dieses gesamten Zimmers habe kommen müssen (auch der Decke), wie sich aus der Rechnung ergäbe, wo doch nur geringe Feuchtflecken an der Wand hinter dem Heizkörper hätten vorhanden gewesen sein sollen, sei ebenso ungeklärt wie die Annahme, daß auch das Mädchenzimmer tapeziert worden sei, gäbe doch die Zeugin W\*\*\* dazu an, daß dieses bisher noch gar nicht tapeziert worden sei und sich die Tapete nur im Bereich der feuchten Stellen löse, sonst aber noch überall halte. Insbesondere sei in diesem Zusammenhang mit den eingewendeten Gegenforderungen auch nicht geklärt, inwieweit der Betrag von 5.080 S nicht überhaupt in jenen 30.000 S enthalten sei, die in der Streitverhandlung vom 21. Jänner 1986 eingewendet worden seien, zumal gerade im Zusammenhang mit den Feuchtschäden auf der Terrasse der Eintritt von Wasser in das Kinderzimmer als Schaden behauptet worden sei. Auch in diesem Umfang habe das Erstgericht mit den Parteien zu erörtern, ob nicht die erstgenannte Gegenforderung in der zweiten ohnedies aufgehe bzw. welche Schäden konkret mit der Gegenforderung von 30.000 S geltend gemacht würden. Daß darüber hinaus die Terrasse im Zuge der Sanierung eines Rohrbruches offenbar beschädigt und nicht wieder hergestellt worden sein solle, wie das Erstgericht seiner Entscheidung zugrundelege, sei als Gegenstand der Aufrechnung gar nicht eingewendet worden. Vielmehr sei nur von Feuchtschäden an der Isolierung der Terrasse die Rede. Es werde daher im Umfang dieser beiden Gegenforderungen das Erstgericht mit den Parteien zu erörtern haben (§ 182 ZPO), welche Schäden in welcher Höhe konkret geltend gemacht würden. Erst dann werde abschließend geprüft werden können, inwieweit tatsächlich ein Verstoß gegen die Urteilsbefugnis gemäß § 405 ZPO vorliegt und inwieweit Gegenforderungen des Beklagten zu Recht bestünden. Im übrigen lägen auch die Voraussetzungen nicht vor, die Kosten für die Wiederherstellung des Fernsehempfanges, aber auch der Sanierung der Feuchtigkeitsschäden nach freier richterlicher Überzeugung gemäß § 273 ZPO festzulegen, was ebenfalls zutreffend gerügt werde.

§ 273 Abs. 1 ZPO - und nur der erste Fall dieser Bestimmung sei hier anwendbar - erlaube die Festsetzung der Höhe der umstrittenen Forderung nach freiem richterlichen Ermessen nur dann, wenn der Kläger den Bestand seiner Forderungen unzweifelhaft bewiesen habe. Der Grund des Anspruches müsse so weit feststehen, daß das Gericht auch mit Zwischenurteil vorgehen könnte (Fasching, "Die richterliche Betragsfestsetzung gemäß § 273 ZPO", JBl. 1981, 225 ff). Darüber hinaus müsse der Aufwand an Zeit und Geld für die Beweisaufnahme über die Höhe einer Forderung unverhältnismäßig schwer (oder gar nicht) zu erbringen sein. Auch im Rahmen des § 273 ZPO dürften aber die Grenzen des § 405 ZPO nicht überschritten werden, was hier die zweifache Annahme der Tapezierungskosten von 5.080 S betreffe; oder aber - was eben noch zu klären sein werde - allenfalls auch die Annahme der gesamten Tapezierungskosten, wenn diese im Betrag von 30.000 S enthalten sein sollten. Bezüglich der von der Terrasse ausgehenden Feuchtschäden sei jedoch nicht einmal dem Grunde feststehend, daß die Klägerin dem Beklagten ersatzpflichtig sei. Dazu habe das Erstgericht nämlich lediglich festgestellt, daß der Zeuge W\*\*\* in einem Schreiben vom 26. Juni 1985 darauf hingewiesen habe, daß die Terrasse trotz Urgezen nach Isolierungsarbeiten noch immer nicht saniert sei. Diese Feststellungen über den Inhalt eines Briefes könnten aber Feststellungen über tatsächlich vorhandene Feuchtigkeitsschäden nicht ersetzen, wobei in diesem Punkt das Urteil noch dazu in sich widersprüchlich sei, sei doch in der rechtlichen Beurteilung nicht von Isolierungsarbeiten, sondern der Behebung von Rohrbruchsschäden die Rede. Erst wenn konkret feststehen werde, welche Ursachen welche konkreten Schäden verursacht hätten, werde die Anwendung des § 273 ZPO in Erwägung gezogen werden können. Ähnliches gelte auch für den Fernsehempfang in der Wohnung des Beklagten, der trotz Anbringens des Verstärkers nicht optimal sein solle. Auch hier müßten konkrete Anhaltspunkte dafür vorliegen, worin die Schadensursache gelegen sei, um davon ausgehen zu können, daß überhaupt feststehe, daß die Klägerin zu Ersatzleistungen verpflichtet sei, was erst die Voraussetzung für die Anwendung des § 273 ZPO schaffe. Das Verfahren leide daher im aufgezeigten Umfang an wesentlichen Mängeln, die eine erschöpfende Erörterung und gründliche Beurteilung der unter e) bis g) aufgeführten Gegenforderungen des Beklagten derzeit nicht zuließen. Die Rechtssache sei daher in diesem Umfang gemäß § 496 Abs. 1 Z 2 ZPO an das Erstgericht zu verweisen, welches vorerst mit den Parteien zu erörtern haben werde, wer vom Beklagten als Gegner seiner Forderungen anzusehen sei, sowie welchen Umfang die behaupteten

Schäden hätten. Darüber hinaus werde durch genauere Befragung der angebotenen Zeugen der Grund des Anspruches soweit festzustellen sein, daß verlässlich beantwortet werden könne, ob und in welchem Umfang der Beklagte als Miteigentümer durch die von der Klägerin geführte ordentliche Verwaltung in seinen Ansprüchen (zB auf ordnungsgemäße Erhaltung der gemeinsamen Teile und Anlagen der Liegenschaft gemäß § 14 Abs. 1 Z 1 WEG) verletzt worden sein könne. Gerade im Zusammenhang mit dem Feuchtigkeitsschaden, der von der Terrasse ausgehen solle, werde überhaupt zu prüfen sein, ob und inwieweit es sich hier um Schäden handle, die die gemeinsamen Teile und Anlagen der Liegenschaft betreffen, oder ob es sich um solche Schäden handelt, die vom einzelnen Wohnungseigentümer zu tragen seien. Da es sich im Zusammenhang mit den noch vorzunehmenden Verfahrensergänzungen gerade zur Frage, ob die von der Terrasse ausgehenden Feuchtigkeitsschäden in den Verantwortungsbereich der Gemeinschaft oder aber des Beklagten als einzelnen Wohnungseigentümer fallen, als zweckmäßig und sogar auch notwendig erweisen könne, zum Grunde des Anspruches einen Ortsaugenschein durchzuführen und einen Sachverständigenbeweis aufzunehmen, sei es gerechtfertigt, die Rechtssache gemäß § 496 Abs. 1 ZPO unter Bedachtnahme auf Abs. 3 an das Erstgericht zurückzuverweisen. Es sei jedoch eine gänzliche Aufhebung der angefochtenen Entscheidung weder notwendig noch begründet. Die Klagsforderung bestehe unbekämpft mit 107.937,43 S zu Recht. Die Einrede der mit 67.782 S bezifferten Gegenforderungen sei abgewiesen worden und könne daher eine Tilgung der Klagsforderung nicht bewirken. Im übrigen seien im Höchstfall nur Gegenforderungen von 5.080 S, 30.000 S und 25.000 S, zusammen also von 60.080 S eingewendet worden, sodaß im Umfang von 47.857,43 S dem Klagebegehren jedenfalls schon jetzt stattgegeben werden könne. In Ansehung dieses Betrages sei daher gemäß § 391 Abs. 3 ZPO mit einem Teilurteil vorzugehen gewesen, wobei allerdings über das Zinsenbegehren derzeit noch nicht habe erkannt werden können, weil das Erstgericht, da es das Klagebegehren zur Gänze abgewiesen habe, zur Frage der Fälligkeit der Klagsforderung und zur Höhe des Zinsfußes keine Feststellungen getroffen habe. Die Entscheidung über das Zinsenbegehren sei daher ebenfalls dem weiteren Verfahren vorzubehalten. Auch über die Kosten des Verfahrens erster Instanz sei erst im Endurteil zu entscheiden (§ 52 ZPO).

Schließlich brachte das Berufungsgericht noch zum Ausdruck, daß im Umfang der Abänderung, die 15.000 S, nicht jedoch 300.000 S übersteige, die Revision zuzulassen gewesen sei. Zur Frage, inwieweit Aufrechnungseinreden des einzelnen Wohnungseigentümers gegen die Wohnungseigentümergeinschaft auch gegen den Hausverwalter geltend gemacht werden könnten, liege zwar die zitierte Entscheidung des Obersten Gerichtshofes vor, jedoch könne daraus - zumal der Sachverhalt dieser Entscheidung nicht veröffentlicht sei - noch nicht von einer gesicherten Rechtsprechung ausgegangen werden. Dieser Frage komme zur Wahrung der Rechtseinheit auf dem Gebiet des Wohnungseigentumsrechtes erhebliche Bedeutung zu. Diese Entscheidungen des Gerichtes zweiter Instanz werden von beiden Parteien bekämpft.

Die klagende Gesellschaft erklärt in ihrem als Revision bezeichneten Rechtsmittel, die "vorbezeichnete Entscheidung" (Teilurteil des - wohl richtig - Oberlandesgerichtes Linz 2 R 107/87) in jenem Umfang anzufechten, als der Beklagte lediglich schuldig erkannt worden sei, ihr einen Betrag von 47.857,43 S anstatt eines Betrages von 107.937,43 S zu bezahlen. Mit diesem inhaltlich allein auf den Anfechtungsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung gestützten Rechtsmittel begehrt die klagende Partei die Abänderung des Teilurteiles im Sinne der gänzlichen Stattgebung des Klagebegehrens von 107.937,43 S.

Der Beklagte bekämpft das Teilurteil des Berufungsgerichtes in Ansehung der Abweisung seiner Aufrechnungseinrede hinsichtlich der Gegenforderungen in der Höhe von 67.782 S sowie seiner Verurteilung zur Zahlung von 47.857,43 S aus dem Anfechtungsgrund des § 503 Abs 1 Z 4 ZPO mit dem Antrag, das Teilurteil dahin abzuändern, daß seine Gegenforderung bis zur Höhe der Klagsforderung als zu Recht bestehend erkannt und das Klagebegehren von 107.937,43 S SA daher kostenpflichtig abgewiesen werde.

Darüber hinaus wendet sich der Beklagte gegen den Aufhebungsbeschluß des Berufungsgerichtes mit dem Antrag, seinem "Revisionsrekurs" Folge zu geben, den angefochtenen Beschluß aufzuheben und das restliche Klagebegehren vollinhaltlich abzuweisen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Beide Parteien beantragten in ihren Rechtsmittelgegenschriften, den Rechtsmitteln der Gegenseite keine Folge zu geben. Vor Eingehen in die Rechtsmittelausführungen ist festzuhalten, daß es sich bei dem Rechtsmittel der klagenden Partei - ungeachtet seiner Bezeichnung als Revision - um einen Rekurs handelt, weil sich die klagende Gesellschaft

damit nur gegen die nicht aufrecht erfolgte Erledigung ihres Klagebegehrens im Umfang von 60.080 S wendet und daher in Wahrheit bloß den in das Teilurteil aufgenommenen Aufhebungsbeschluß des Berufungsgerichtes bekämpft. Dieser Rekurs ist ebenso wie das vom Beklagten erhobene, als Revisionsrekurs bezeichnete, sich jedoch als Rekurs gegen einen Beschluß des Berufungsgerichtes darstellende Rechtsmittel im Hinblick auf den dem Aufhebungsbeschluß beigesetzten Rechtskraftvorbehalt zulässig. Auch das vom Beklagten weiters noch erhobene Rechtsmittel, nämlich die Revision gegen das die erstinstanzliche Entscheidung abändernde Teilurteil ist wegen des vom Berufungsgericht vorgenommenen Zulassungsausspruches zulässig. Während die Revision berechtigt ist, kommt den Rekursen beider Parteien im Ergebnis keine Berechtigung zu.

Sowohl die klagende Gesellschaft in ihrem Rekurs als auch der Beklagte in seiner Revision wenden sich gegen die vom Berufungsgericht zur Frage der Aufrechenbarkeit der vom Beklagten einredeweise geltend gemachten Gegenforderungen vertretenen Rechtsansicht.

Die klagende Partei hält an der von ihr bisher schon vertretenen Rechtsansicht, ihre Passivlegitimation sei hier nicht gegeben, fest; sie mache nämlich die von ihr ausgelegten Betriebskosten im eigenen Namen geltend, die dem Beklagten allenfalls zustehenden Ansprüche seien jedoch lediglich solche, die ihm den übrigen Miteigentümern gegenüber zustünden, nicht aber ihr gegenüber. Die Kompensation wäre daher selbst dann unzulässig, wenn sich (im fortgesetzten Verfahren) herausstellen sollte, daß die (im Verfahren bisher noch unerledigt gebliebenen) Gegenforderungen (60.080 S) ihr, der klagenden Partei gegenüber eingewendet werden sollten.

Der Revisionswerber hingegen erblickt einen Rechtsirrtum des Berufungsgerichtes darin, daß der Verwalter zwar befugt sein sollte, zur Durchsetzung der Interessen eines Teiles der Wohnungseigentümer gegen andere Mitglieder der Gemeinschaft im eigenen Namen vorzugehen, andere Mitglieder der Gemeinschaft jedoch gegen den Verwalter nicht vorgehen dürften.

Zu der in den vorliegenden Rechtsmittelverfahren strittig gebliebenen Frage der Aufrechenbarkeit mit Gegenforderungen eines vom Verwalter von Wohnungseigentum belangten, mit der Bezahlung ihm vorgeschriebener Betriebs- und Heizkostenanteile säumigen Wohnungseigentümers gegen die Klageforderung des Hausverwalters ist wie folgt Stellung zu nehmen:

Der Verwalter von Wohnungseigentum (§ 17 WEG) ist grundsätzlich direkter Stellvertreter aller Wohnungseigentümer (Würth in Rummel, ABGB, Rz 3 zu § 17 WEG samt Rechtsprechungshinweis; weiters MietSlg. 31.525/16; Meinhart, WEG 1975, 162;

Faistenberger-Barta-Call, Kommentar zum WEG, 440, Note 29; vgl. auch hinsichtlich des Verwalters von (schlichtem) Miteigentum Gamerith in Rummel, ABGB, Rz 6 zu § 837). Macht er aber Rechte der Mit(Wohnungs-)Eigentümer gegen einzelne Mitglieder der Gemeinschaft geltend, so wird ihm ein Auftreten im eigenen Namen ermöglicht (Würth, aaO, Rz 5 zu § 17 WEG mit Hinweis auf die Rechtsprechung; dazu noch MietSlg. 36.225, 37.625 sowie 36.626 (VwGH); Meinhart, aaO, 163; Faistenberger-Barta-Call, aaO, 446, Note 40; Gamerith, aaO, Rz 6 zu § 837). Bei der Durchsetzung von Gemeinschaftsinteressen gegen säumige Wohnungseigentümer tritt somit der rechtmäßig bestellte Hausverwalter im eigenen Namen auf und hat er fällige Anteile einzelner Miteigentümer an den Auslagen der Liegenschaft unter Berufung auf seine Verwalterbestellung gerichtlich geltend zu machen, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob er die auf den belangten Miteigentümer entfallenden Anteile an den Kosten aus eigenen Mitteln vorgeschossen hat. Ist der Verwalter mit Zahlungen für einen säumigen Wohnungseigentümer in Vorlage getreten, so richtet sich sein Rückersatzanspruch nach § 1014 ABGB (vgl. Würth, aaO, Rz 7 zu § 17 WEG; Gamerith, aaO, Rz 10 zu § 837). In einem solchen Fall macht er (im eigenen Namen) einen materiell ihm selbst zustehenden Anspruch geltend. Haben aber die anderen Wohnungseigentümer für den säumigen Gemeinschaftler einen diesem gemäß § 19 Abs. 1 Satz 1 WEG obliegenden Aufwand, allenfalls dadurch getätigt, daß das Konto der Hausgemeinschaft überzogen wurde, so steht ihnen der Ersatzanspruch zu (§ 1042 ABGB) (vgl. MietSlg. 27.102 ua), der allerdings vom Verwalter - im eigenen Namen unter Hinweis auf seine Stellung als Verwalter - geltend gemacht werden kann (MietSlg. 36.225 ua). Falls für den säumigen Wohnungseigentümer weder der Verwalter noch die Miteigentümergeinschaft in Vorlage getreten ist, und auch dann, wenn der Verwalter Akontierungen einhebt, so macht der Verwalter im Rahmen der ordentlichen Verwaltung des Wohnungseigentumsobjektes ebenfalls eine den übrigen Wohnungseigentümern materiell zustehende Forderung geltend (§§ 17, 19 WEG). Während im erstgenannten Fall (Geltendmachung eines Rückersatzanspruches des Verwalters nach § 1014 ABGB) Verwalter und säumiger Wohnungseigentümer einander als Gläubiger und Schuldner



gegenüberstehen, sind in den beiden anderen Fällen (Geltendmachung des Rückersatzanspruches der Eigentumsgemeinschaft nach § 1042 ABGB und Einforderung der Betriebs- und Heizkostenanteile oder von Akontierungen im Zuge der Hausverwaltung) der säumige Wohnungseigentümer und die übrigen Wohnungseigentümer Träger der Rechte und Pflichten aus den geltend gemachten Ansprüchen. Dem Verwalter kommt dabei bloß eine einem organschaftlichen Vertreter (vgl. MietSlg. 32.488/7), etwa dem Masseverwalter im Konkurs ähnliche Stellung zu. So wie dieser im eigenen Namen für die Konkursmasse einschreitet, tritt der Verwalter von Wohnungseigentum im eigenen Namen für die Wohnungseigentumsgemeinschaft - der allerdings nicht Rechtspersönlichkeit zukommt - dann auf, wenn er deren Interessen gegen einzelne Mitglieder geltend macht. Kommt dem Verwalter aber dabei nur eine Art Organstellung zu, sodaß bei der Durchsetzung von Gemeinschaftsinteressen dem säumigen Gemeinschaftler die übrigen Wohnungseigentümer schuldrechtlich gegenüberstehen, so kann der vom Verwalter belangte Wohnungseigentümer gegen die Klageforderung nur mit solchen (Gegen)Forderungen aufrechnen, die ihm (materiell) gegen die übrigen Wohnungseigentümer zustehen. Macht der Hausverwalter aber in der Klage gegen den säumigen Miteigentümer einen materiell ihm selbst zustehenden Anspruch geltend, so kommen für eine aufrechnungsweise Geltendmachung von Gegenforderungen nur solche in Frage, die dem säumigen Gemeinschaftler gegen den Hausverwalter selbst zustehen, also Forderungen, für die den Hausverwalter eine materiellrechtlich eigene Leistungspflicht trifft. Als solche kämen etwa Schadenersatzansprüche des belangten Wohnungseigentümers gegen den Verwalter wegen pflichtwidriger Hausverwaltertätigkeit in Frage. Eine Anwendung dieser Grundsätze auf den vorliegenden Fall zeigt, daß die Rechtssache in Ansehung der Gegenforderungen noch nicht einmal teilweise spruchreif ist.

Die Vorinstanzen haben es nämlich unterlassen, mit den Parteien zu erörtern und Feststellungen darüber zu treffen, ob die klagende Partei hier Rückersatzansprüche geltend macht und bejahendenfalls, ob sie selbst oder die Wohnungseigentumsgemeinschaft - allenfalls durch Überziehung des Kontos der Hauseigentumsgemeinschaft - in Vorlage getreten ist, oder ob sie bloß die dem Beklagten vorgeschriebenen Betriebskostenanteile einfordert. Die von der klagenden Partei nun dazu gebrachten Ausführungen wurden in dieser Deutlichkeit erstmals im vorliegenden Rekurs erstattet. Steht aber noch nicht einmal fest, wer hier überhaupt als forderungsberechtigte Person auftritt, so kann schon deshalb nicht beurteilt werden, gegen welchen Gläubiger aufgerechnet werden kann. Die Vorinstanzen sind daher zu Unrecht von der Spruchreife eines Teiles der eingewendeten Gegenforderungen ausgegangen.

Die Revision des Beklagten erweist sich damit im Ergebnis als berechtigt.

Insoweit sich beide Teile aber gegen den berufungsgerichtlichen Aufhebungsbeschluß wenden, kommt ihren Rekursen im Ergebnis keine Berechtigung zu. Denn auch in Ansehung der von der berufungsgerichtlichen Aufhebung betroffenen "Gegenforderungen" gelten die in Erledigung der Revision gebrachten Argumente über die Unmöglichkeit der abschließenden Beurteilung der hier als Forderungsberechtigter auftretenden Person, sodaß auch hier das Vorliegen der für die Möglichkeit einer Aufrechnung erforderlichen Gegenseitigkeit noch nicht beurteilt werden kann. Die vom Berufungsgericht verfügte Aufhebung des erstinstanzlichen Urteils war daher jedenfalls unvermeidlich.

Dem Berufungsgericht ist zunächst darin beizupflichten, daß es den Prozeßparteien obliegt, zu bestimmen, gegen wen sie den geltend gemachten Anspruch richten wollen. Ergeben sich Unklarheiten, so gilt derjenige als Anspruchsgegner, der nach dem gesamten Vorbringen des Berechtigten als in Anspruch genommen anzusehen ist. Das Berufungsgericht hat daher mit Recht (auch) eine genaue Prüfung des Vorbringens des Beklagten für notwendig erachtet, um welche "Gegenforderungen" es sich bei den von ihm compensando eingewendeten tatsächlich handelt. Während der Beklagte für die vorerst eingewendeten "Gegenforderungen" in der Höhe von 67.782 S in einer jeden Zweifel ausschließenden Weise die übrigen Wohnungseigentümer in Anspruch nahm, leitete er die übrigen aufrechnungsweise geltend gemachten Forderungen im Betrag von insgesamt 60.080 S jeweils aus Verletzungen der Sorgfaltspflichten der klagenden Partei als Hausverwalter ab (Unterlassung der Veranlassung der Behebung des Eintrittes von Feuchtigkeit im Bereich des Blumentroges und auf der Terrasse sowie der Störungen im Antennenempfang). Für Schäden, die einem Wohnungseigentümer durch Pflichtwidrigkeiten des Hausverwalters bei Führung der Hausverwaltung erwachsen, hat aber der Verwalter selbst einzustehen. Solche Forderungen des Beklagten würden sich - wie bereits erwähnt - zur Aufrechnung somit nur dann eignen, wenn die klagende Partei hier selbst in Vorlage getreten wäre, also einen eigenen Rückersatzanspruch iS des § 1014 ABGB geltend machte.

Wenn sich der Beklagte in seinem Rekurs des weiteren dadurch beschwert erachtet, daß das Berufungsgericht die Feststellungen des Erstgerichtes über die aufrechnungsweise geltend gemachten Forderungen des Beklagten noch

nicht als ausreichend ansah, um die Berechtigung dieser Forderungen zu beurteilen, so ist ihm zu entgegen, daß der Oberste Gerichtshof als reine Rechtsinstanz darauf keinen Einfluß nehmen kann, wenn das Berufungsgericht - von einer zu billigen Rechtsansicht ausgehend - eine Verbreiterung der Sachverhaltsgrundlage für erforderlich hält.

Schließlich vertritt der Beklagte noch den Standpunkt, die Vorinstanzen hätten das Klagebegehren überhaupt abweisen müssen, weil er nicht passiv legitimiert sei. In seiner Zeugenaussage habe Alois W\*\*\* darauf hingewiesen, daß er Fruchtnießer der Wohnung sei. Als Fruchtnießer sei W\*\*\* gegenüber der Gemeinschaft der Miteigentümer und gegenüber dem Hausverwalter in erster Linie Gesprächs-, Vertrags- und Prozeßpartner. Da der Fruchtnießer gemäß § 512 ABGB alle nötigen Auslagen für das Objekt zu tragen und nach § 513 ABGB die Ausbesserungen, Ergänzungen und Herstellungen zu besorgen habe, wäre die Klageforderung gegen W\*\*\* und nicht gegen ihn zu richten gewesen. Auch dabei kann dem Rechtsmittelwerber nicht gefolgt werden. Abgesehen davon, daß die Aussage eines Zeugen Prozeßvorbringen der Parteien nicht zu ersetzen vermag, haftet der Fruchtnießer für die ihm obliegenden Leistungen nur dem Eigentümer, nicht aber auch dessen Gläubigern gegenüber (Pimmer in Schwiemann, Band 2, Rz 3 zu § 512 ABGB; EvBl. 1958/197). Daß dem Fruchtnießer die Nutzungs- und Verwaltungsrechte an der Eigentumswohnung zustehen, ändert daher nichts an den dem Wohnungseigentümer aus den §§ 17 und 19 WEG erwachsenden Pflichten den übrigen Wohnungseigentümern gegenüber.

Aus all diesen Gründen entspricht die Aufhebung der erstinstanzlichen Entscheidung hinsichtlich der vom Beklagten eingewendeten "Gegenforderungen" im Betrag von insgesamt 60.080 S der Sach- und Rechtslage.

Das Erstgericht wird daher im fortgesetzten Verfahren in erster Linie zu klären und Feststellungen darüber zu treffen haben, ob die klagende Partei mit der vorliegenden Klage materiellrechtlich eigene Ansprüche oder solche der Wohnungseigentümergeinschaft geltend macht und um welche "Gegenforderungen" es sich im aufgezeigten Sinn im einzelnen handelt. Erst dann wird eine abschließende Beurteilung dahin möglich sein, ob und allenfalls hinsichtlich welcher "Gegenforderungen" Gegenseitigkeit im Sinn der §§ 1438, 1441 ABGB gegeben ist.

Da die Ausführungen des Beklagten über den Mangel seiner Passivlegitimation nicht von der für die rechtliche Beurteilung allein maßgeblichen Sachverhaltsgrundlage ausgehen und der Beklagte den Ausspruch der Vorinstanzen über den Rechtsbestand der Klageforderung mit 107.937,43 S unangefochten ließ - erklärte er doch in seiner Rechtsmittelschrift ausdrücklich, das Teilurteil nur in seinen Punkten A) 2.) und A) 3.) zu bekämpfen -, erübrigt es sich auf das vom Beklagten im Zuge des Verfahrens - allerdings nicht hinlänglich deutlich - erstattete Vorbringen einzugehen, er bzw. W\*\*\* habe (bereits vor Beginn des Prozesses) nach Erhalt von Betriebs- und Heizkostenvorschreibungen darauf Ersatzansprüche, die ihm zustünden, "verrechnet". Die Vorinstanzen sind daher mit Recht davon ausgegangen, daß über die aufrechnungsweise eingewendeten "Gegenforderungen" im Sinne eines mehrgliedrigen Spruches zu erkennen ist.

Mangels Spruchreife mußte somit der Revision des Beklagten Folge gegeben und die Rechtssache im Umfang des Teilurteiles des Berufungsgerichtes zur ergänzenden Verhandlung und neuen Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen werden und konnte aber auch andererseits den beiden Rekursen gegen den berufsgerichtlichen Aufhebungsbeschluß kein Erfolg beschieden sein.

Die Entscheidung über die Kosten der Rechtsmittelverfahren gründet sich auf § 52 ZPO.

#### **Anmerkung**

E16373

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

ECLI:AT:OGH0002:1988:0050OB00026.88.1220.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19881220\_OGH0002\_0050OB00026\_8800000\_000

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

© 2024 JUSLINE

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

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