

TE OGH 1988/11/29 50b90/88

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.11.1988

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat 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 Antragstellerin Charlotte H***, Hausfrau, Purtscheller Straße 8, 6020 Innsbruck, vertreten durch Dr.Helmut H***, Universitätsassistent, ebendort, wider die Antragsgegner

1.) DDr. Hubert F***, Rechtsanwalt, Adamgasse 15, 6020 Innsbruck, 2.) Wilhelm K***, Fischnalerstraße 12, 6020 Innsbruck, 3.) Ludwig B***, Fischnalerstraße 12, 6020 Innsbruck, 4.) Christian R***, Fischnalerstraße 12, 6020 Innsbruck, 5.) Erich N***, Fischnalerstraße 14, 6020 Innsbruck, 6.) Erika F***, geb. S***, Fischnalerstraße 16, 6020 Innsbruck, 7.) Josef D***, Fischnalerstraße 14, 6020 Innsbruck,

8.)

Werner P***, Fischnalerstraße 16, 6020 Innsbruck,

9.)

Elisabeth C***, geb. W***, Fischnalerstraße 14, 6020 Innsbruck, 10.) Hertha P***, Fischnalerstraße 14, 6020 Innsbruck, 11.) Anton M***, Fischnalerstraße 14, 6020 Innsbruck, 12.) Gertraud D***, geb. S***,

Fischnalerstraße 16, 6020 Innsbruck, 13.) Dr.Edith K***, geb. V***, Fischnalerstraße 14, 6020 Innsbruck, 14.) Dr.Emmi T***, Fischnalerstraße 16, 6020 Innsbruck, 15.) Herta H***,

Fischnalerstraße 14, 6020 Innsbruck, 16.) Hermann G***,

Fischnalerstraße 16, 6020 Innsbruck, 17.) Werner F***,

Fischnalerstraße 16, 6020 Innsbruck, 18.) Herbert M***, Kapuzinergasse 33, 6020 Innsbruck, 19.) Inge H***,

Fischnalerstraße 16, 6020 Innsbruck, 20.) Johann A***,

Fischnalerstraße 12, 6020 Innsbruck, 21.) Wilhelm S***,

Fischnalerstraße 12, 6020 Innsbruck, 22.) Berta G***,

Fischnalerstraße 12, 6020 Innsbruck, 23.) Maria K***,

Fischnalerstraße 12, 6020 Innsbruck, 24.) Franz H***,

Fischnalerstraße 12, 6020 Innsbruck, 25.) Rosina H***, Nassereith 247, 26.) Franz P***, Fischnalerstraße 12, 6020 Innsbruck, 27.) Johann G***, Fischnalerstraße 16, 6020 Innsbruck, 28.) Elisabeth F***, geb. B***, Fischnalerstraße 16, 6020 Innsbruck, 29.) Margarethe H***, geb. F***, Lärchenstraße 17, 6064 Rum, 30.) Nadja K***,

Fischnalerstraße 14, 6020 Innsbruck, 31.) Maria K***,

Fischnalerstraße 16, 6020 Innsbruck, 32.) Anna R***,

Fischnalerstraße 16, 6020 Innsbruck, 33.) Walter S***,

Fischnalerstraße 14, 6020 Innsbruck, 34.) Griseldis S***,

Fischnalerstraße 16, 6020 Innsbruck, 35.) J. P*** & C***, Maria-Theresienstraße 18, 6020 Innsbruck,
36.)

Ing. Hubert N***, Fischnalerstraße 14, 6020 Innsbruck,

37.)

Waltraud N***, Fischnalerstraße 14, 6020 Innsbruck,

38.)

Johann S***, Fischnalerstraße 12, 6020 Innsbruck, 39.) Elsa S***, Fischnalerstraße 12, 6020 Innsbruck, 40.) Peter P***,
Burghard-Breitner-Straße 16, 6020 Innsbruck, 41.) Hermine T***,

Fischnalerstraße 16, 6020 Innsbruck, 42.) Alfred K***,

Fischnalerstraße 14, 6020 Innsbruck, 43.) Hermine G***, geb. A***, Höhenstraße 2a, 6020 Innsbruck, 44.) Ilona O***,
Fischnalerstraße 12, 6020 Innsbruck, 45.) Franz M***, Fischnalerstraße 12, 6020 Innsbruck, 46.) Dr. Kurt Jesacher,
Fischnalerstraße 14, 6020 Innsbruck, 47.) Mathilde Enzinger, Fischnalerstraße 12, 6020 Innsbruck, 48.) Edith K***, geb.
B***, Fischnalerstraße 14, 6020 Innsbruck, 49.) Bruno Z***, Fischnalerstraße 12, 6020 Innsbruck, 50.) Rainer H***,
Fischnalerstraße 12, 6020 Innsbruck, 51.) Franz H***, Egger-Lienz-Straße 53, 6020 Innsbruck, 52.) Barbara H***, geb.
T***, EggerLienz-Straße 53, 6020 Innsbruck,

53.)

Dr. Walter H***, Fischnalerstraße 16, 6020 Innsbruck,

54.)

W*** T*** G***

W*** m.b.H., vertreten durch Dr. Markus Orgler,

Rechtsanwalt in 6020 Innsbruck, 55.) Johann H***,

56.) Annemarie A***, geb. S***, 57.) Eduard K***, 58.) Karoline H***, geb. R***, 59.) Fritz F***, 60.)
Theresia D***,

61.)

Grete K***, 62.) Hermann K***, 63.) Maria H***,

64.)

Dr. Walfried F***, 65.) Gertraud K***, geb. B***,

66.)

Eike H***, 67.) Waltraud D***, geb. P***, 68.) Helmut J***, 69.) Luise H***, 70.) Josefine H***,

71.)

Richard S***, 72.) Armella S***, geb. L***,

73.)

Rudolf S***, 74.) Roland S***, 75.) Dipl. Ing.

Wilhelm V***, 76.) Herbert L***, 77.) Brigitta L***, geb. T***, 78.) Waltraud L***, geb. T***,

Fischnalerstraße 12, 6020 Innsbruck, 79.) Rosel W***, geb. W***, 80.) Dr. Heinrich V***, Fischnalerstraße 12, 6020
Innsbruck, 81.) Dipl. Ing. Alois T***, 82.) Christine K***, Fischnalerstraße 16, 6020 Innsbruck, 83.) Margarethe K***, geb.
K***, 84.) Ing. Josef O***,

85.)

Hildegard T***, Höhenstraße 108, 6020 Innsbruck,

86.)

Hildegard T***, geb. L***, 87.) Heinrich D***,

88.)

Anton D***, 89.) Gertraud B***, 90.) Georg P***,

91.)

Josef N***, 92.) Erika G***, geb. S***, 93.) Erika P***, 94.) Inge G***, 95.) Elfriede K***, 96.) Ing.Rudolf M***, 97.) Sonja T***, geb. W***, 98.) Anna R***,

geb. H***, 99.) Ing.Hans G***, 100.) Wilhelmine G***, geb. P***, 101.) Dr.Michael D***, Fischnalerstraße 14, 6020 Innsbruck, 102.) Maria M***, geb. G***, 103.) Gertraud M***, geb. G***, Fischnalerstraße 12, 6020 Innsbruck,

104.) Henriette A***, geb. K***, Fischnalerstraße 14, 6020 Innsbruck, 105.) Dr.Heinz P***, Luis-Zuegg-Straße 18, 6020 Innsbruck, 106.) Friederike K***, geb. N***,

Heizhausgasse 3, 5500 Bischofshofen, 107.) Mag.Reinhard O***, Fischnalerstraße 12, 6020 Innsbruck, 108.) Dr.Kurt S***,

109.) Johann M***, Fürstenweg 73, 6020 Innsbruck, 110.) Gertraud E***, geb. U***, Fischnalerstraße 14/I, 6020 Innsbruck,

111.) Josef Z***, Uferstraße 76, 6020 Innsbruck, 112.) Karl T***, Fischnalerstraße 16, 6020 Innsbruck, 113.) Gertrud T***, geb. F***, 114.) Wilhelm E***, Fischnalerstraße 12, 6020 Innsbruck, 115.) Anna E***, geb. S***,

116.)

Dr.Siegfried O***, Fischnalerstraße 16, 6020 Innsbruck,

117.)

Friederike O***, geb. H***, Fischnalerstraße 16, 6020 Innsbruck, 118.) Karl L***, 119.) Arthur K***, Achselkopfweg 5, 6020 Innsbruck, 120.) Johann E***, Uferstraße Nr. 94, 6020 Innsbruck, 121.) Maria J***-S***, Fischnalerstraße 14, 6020 Innsbruck, 122.) Christian Z***, Mitterweg 94 d, 6020 Innsbruck, 123.) Hilda Z***, Mitterweg 94 d, 6020 Innsbruck, wegen Ersetzung des Verwalters durch einen anderen gemäß § 15 Abs. 1 Z 5, § 26 Abs. 1 Z 3 WEG infolge Revisionsrekurses der Antragstellerin gegen den Sachbeschluß des Landesgerichtes Innsbruck als Rekursgericht vom 8.Juli 1988, GZ 3 a R 174/88-34, womit der Sachbeschluß des Bezirksgerichtes Innsbruck vom 2. Februar 1988, GZ Msch 13/87-30, bestätigt wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Text

Begründung:

Die Antragstellerin ist zu 106/12.396-Anteilen Miteigentümerin der Liegenschaft EZ 3345 KG Hötting, auf welcher die 54.-Antragsgegnerin, die Firma W*** T***

G*** W*** m.b.H. (in der Folge kurz: Firma WE) im Jahre 1970 die Häuser Innsbruck, Fischnalerstraße 12/1, 12/2, 14 und 16, errichtet hat, die sie seither auch verwaltet. Mit den Miteigentumsanteilen der Antragstellerin ist das Wohnungseigentum an der Wohnung top. Nr. 12 im Haus Fischnalerstraße 16 sowie an einem Autoabstellplatz verbunden. Die Antragsgegner sind die übrigen Mit- und Wohnungseigentümer der vorgenannten Liegenschaft. Mit dem am 27.Juni 1985 beim Erstgericht eingelangten und in der Tagsatzung vom 31.Juli 1985 modifizierten Antrag begehrte die Antragstellerin gemäß § 15 Abs. 1 Z 5, § 26 Abs. 1 Z 3 WEG die Ersetzung der Hausverwalterin Firma WE,

welche die ihr obliegenden Pflichten grob vernachlässigt habe, durch eine andere; die der Hausverwalterin zu Last gelegten Pflichtverletzungen wurden im Antrag ON 1 und im Schriftsatz ON 4 einzeln aufgezählt. Die Firma WE bestritt, ihre Pflichten grob vernachlässigt zu haben.

Im ersten Rechtsgang hob der Oberste Gerichtshof die Sachbeschlüsse der Vorinstanzen, die den Antrag abgewiesen hatten, mit Entscheidung vom 20. Jänner 1987, 5 Ob 165/86-17, auf; die Rechtssache wurde zur Verfahrensergänzung und neuen Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen. Auf diese Entscheidung wird zwecks Vermeidung von Wiederholungen verwiesen.

Im zweiten Rechtsgang wiesen die Vorinstanzen den Antrag der Antragstellerin, nachdem diese und die Firma WE ihr Vorbringen präzisiert (ON 19 und 20, AS 299 ff) und durch das Erstgericht ergänzende Beweisaufnahmen stattgefunden hatten, neuerlich ab. Das Rekursgericht erklärte den Revisionsrekurs an den Obersten Gerichtshof für zulässig.

Das Erstgericht stellte den auf den S. 19 bis 42 seiner Entscheidungsausfertigung (AS 425 bis 448) ersichtlichen Sachverhalt fest. Daraus ist, soweit die Feststellungen über das im ersten Rechtsgang gewonnene Sachverhaltsbild hinausgehen und für die Erledigung des Revisionsrekurses der Antragstellerin von Bedeutung sind, hervorzuheben:

Die Wohnungseigentumsanlage Innsbruck, Fischnalerstraße 12-16, wurde in zwei Bauabschnitten errichtet; das Haus Nr. 12 wurde am 15. Mai 1970, das Haus Nr. 14-16 am 27. August 1971 fertiggestellt. Nach Fertigstellung der Wohnungseigentumsanlage fand im Jahre 1972 eine Begehung der Liegenschaft statt, an der die Hausvertrauensobleute Dr. Siegfried O***, Erich N***, Herr S*** sen. und Heinrich D*** sen. sowie Dr. S*** als

Vertreter der Firma WE teilnahmen. Zweck dieser Begehung war es insbesondere, unter Heranziehung der der Firma WE bereits bekannten Nutzflächenaufstellung die sogenannte "Heiznutzfläche" zu ermitteln, da zwischen den Hausvertrauensobleuten vereinbart war, die Heizkosten im Verhältnis der Heiznutzflächen aufzuteilen. Da im Erdgeschoß des Hauses Fischnalerstraße 12 Stiege II in den Geschäftsräumlichkeiten top. Nr. 11 (nunmehr Yacht-Cafe) damals eine Metzgerei betrieben wurde, wobei zwei Lager nicht beheizt wurden, wurden 49,69 m² (= zwei Lager, WC, Vorraum) von der Gesamtnutzfläche von 114,53 m² abgezogen und lediglich 64,84 m² als sogenannte "Heiznutzfläche" der Heizkostenabrechnung zugrundegelegt. Die nicht beheizten Flächen der Wohnungen wurden bei Ermittlung der Heiznutzflächen der Wohnungen nicht in Abzug gebracht. Die damals zwischen den Hausvertrauensobleuten und dem damaligen Vertreter der Firma WE einvernehmlich ermittelten Heiznutzflächen wurden unbeanstandet bis zum Jahr 1980 - inzwischen hatte der Prokurist der Firma WE, Dr. Armin G***, die Verwaltung der gegenständlichen Wohnungseigentumsanlage und damit auch diese Heiznutzflächenaufstellung übernommen - der Heizkosten- und Warmwasserabrechnung zugrundegelegt.

Mit einer Mehrheitsvereinbarung aus dem Jahre 1980 wurden die Heizkosten für die Wohnungseigentumsanlage ab 1. Jänner 1981 wie folgt verteilt: Vorerst sind 30 % der Raumbeheizungskosten und die mit Hilfe eines Kaltwasserzählers auf der Basis der üblichen Erfahrungswerte festzustellenden Warmwasserbereitungskosten wie bisher nach Quadratmeter-Heiznutzfläche zu ermitteln und aufzuteilen; 70 % der Raumbeheizungskosten sollten hingegen nach dem Verbrauch gemessen mit den Heizkostenverteilern, ermittelt und aufgeteilt werden, und zwar unter Berücksichtigung der üblichen Reduktionen für ausgesetzte Wohnlagen. Die Aufteilung (von 70 %) der Heizkosten auf die einzelnen Miteigentümer erfolgte daher unter Verwendung von Verbrauchsmessgeräten (Verdunstungszählern), die an den einzelnen, von der zentralen Wärmeversorgungsanlage gespeisten Heizkörpern angebracht waren. Keine derartigen Messgeräte waren an den Heizkörpern des Yacht-Cafes im Hause Fischnalerstraße 12, der Wohnung top. Nr. 5 im Hause Fischnalerstraße 16 und bei einigen, insbesondere nachträglich eingebauten einzelnen Heizkörpern verschiedener anderer Wohnungen installiert.

Nach Einführung der individuellen Heizkostenabrechnung kam es zu wiederholten, in der Folge immer heftigeren Protesten insbesondere einiger Miteigentümer, und zwar deshalb, weil die zur Erstellung der individuellen Heizkosten- und Warmwasserabrechnung herangezogenen Firmen I*** und A*** je nach der Lage der einzelnen Einheiten sogenannte Wohnungslagefaktoren (Reduktionen) gewährten. Erst genauere, von einigen Miteigentümern im Jahre 1985 vorgenommene Betriebskostenabrechnungskontrollen haben überdies ergeben, daß Geschäftseinheiten im Haus Fischnalerstraße 12 bereits von allem Anfang an mit unrichtigen Heiznutzflächen abgerechnet wurden. Am 20. Februar 1985 fand eine über Wunsch der Firma WE zustande gekommene Besprechung über Probleme betreffend die Betriebs- und Heizkostenabrechnung für die Wohnungseigentumsanlage Fischnalerstraße 12-16 statt. Den damals

anwesenden Hausvertrauensobleuten bzw. interessierten Wohnungseigentümern wurde vom Prokuristen der Firma WE Dr.Armin G*** bekanntgegeben, daß nach Überprüfung der vorhandenen Unterlagen eine topographische Bezeichnung = Nutzflächenaufstellung für die Häuser Fischnalerstraße 12-16 ausgehoben werden konnte, welche offensichtlich Grundlage für die Ermittlung der Heiznutzflächen gewesen war. Dazu wurde von Dr.Armin G*** festgestellt, daß hinsichtlich der Heiznutzflächen bei den Wohnungen ausnahmslos die sogenannte "reine Wohnnutzfläche", also die gesamte hinter der Wohnungseingangstür befindliche Fläche ohne Loggien und Balkone, herangezogen wurde. Hinsichtlich des Geschäftslokals top. Nr. II im Erdgeschoß des Hauses Fischnalerstraße 12 Stiege II ließ sich der Unterschied zwischen der Geschäftsfläche von 114,532 und der der Heizkostenabrechnung zugrunde gelegten Heiznutzfläche von 64,84 m² so erklären, daß die ursprünglich dort betriebene Metzgerei hinsichtlich der Lagerflächen unbeheizt war. Durch den Umbau zum Yacht-Cafe und die daraus resultierende Änderung der Beheizungsverhältnisse, die jedoch der Firma WE nicht mitgeteilt wurde, war nach Ansicht des Prokuristen Dr.Armin G*** die sachliche Rechtfertigung für die Verwendung von lediglich 64,84 m² an Heiznutzfläche weggefallen, zumal bei den Wohneinheiten die nicht unmittelbar mit einem Heizkörper ausgestatteten Nebenräumlichkeiten bei der Heiznutzflächenberechnung sehr wohl berücksichtigt sind. Die Besprechungsteilnehmer waren sich damals dahingehend einig, daß die Firma WE die Geschäftsinhaber von der tatsächlichen Heiznutzfläche bzw. von der erforderlichen Änderung informieren werde, wobei die geänderten Nutzflächen bereits der Aufteilung der Warmwasserkosten für das Verrechnungsjahr 1984 zugrundegelegt werden sollten.

Unstrittig ist, daß sich der Grundbuchsstand bezüglich des Hauses Innsbruck, Fischnalerstraße 12 und 14-16 nach dem Jahre 1975 geändert hat und daß ein vom Gesetz abweichender Verteilungsschlüssel für Aufwendungen auf die Liegenschaft im Grundbuch nicht angemerkt ist. Der Prokurist der Firma WE Dr.Armin G*** vertritt rechtlich den Standpunkt, daß trotz der im § 19 Abs. 1 Z 2 WEG 1975 normierten Schriftlichkeit aufgrund der Übergangsbestimmungen des § 29 WEG 1975 vor dem 1.September 1975 konkludent geschlossene Vereinbarungen über vom Gesetz abweichende Verteilungsschlüssel nach wie vor gültig seien.

Aufgrund der im Verfahren zu Msch 86/83 des Erstgerichtes am 28. Jänner 1986 ergangenen und dem Vertreter der Firma WE am 28. Februar 1986 zugestellten Entscheidung des Obersten Gerichtshofes 5 Ob 46,47/85 wurden die Heizkosten bereits für das Jahr 1985 und auch in den weiteren Jahren gemäß § 19 Abs. 1 WEG 1975 nach dem Verhältnis der Anteile der Miteigentümer aufgeteilt. Da der Oberste Gerichtshof in dieser Entscheidung ausgesprochen hatte, daß zur Anwendbarkeit des aufgrund einer schriftlichen Vereinbarung der die Anteilmehrheit repräsentierenden Miteigentümer zulässigen Heizkostenverteilungsschlüssels, der den unterschiedlichen Nutzungsmöglichkeiten der Heizung Rechnung trägt, unabdingbar erforderlich sei, daß der Verbrauch oder der Anteil am Gesamtverbrauch jedes einzelnen Benützers der zentralen Wärmeversorgungsanlage festgestellt werden kann, und die Durchsetzung der Anbringung entsprechender Verbrauchsmessgeräte entweder eine öffentlichrechtliche Verpflichtung oder einen Beschluß der Anteielmehrheit der Miteigentümer zur Vornahme dieser "nützlichen Verbesserungsarbeiten" im Sinne des § 14 Abs. 3 Z 1 bis 3 WEG 1975 voraussetze, wobei der Einbau solcher Verbrauchsmessgeräte gegen die widerstrebenden Miteigentümer nur aufgrund eines im streitigen Rechtsweg erwirkten Urteils zwangsweise erreicht werden könnte, wurde in einer auch dieses Problem behandelnden Hausversammlung darüber gesprochen, ob die nicht zustimmenden Miteigentümer mittels Klage zum Einbau von Heizkostenverteilern verhalten werden sollten. Die damals vorhandene, nicht beschlußfähige Mehrheit der Hausversammlung (offenbar gemeint: die Mehrheit der bei der Hausversammlung erschienenen Miteigentümer, die aber nicht die Mehrheit der Miteigentümer der Liegenschaft darstellt) stimmte gegen eine solche Maßnahme. Eine Korrektur der Heizkostenabrechnung vor Zustellung der Entscheidung des Obersten Gerichtshofes im Verfahren wegen Überprüfung des Heizkostenverteilungsschlüssels ist insbesondere deshalb nicht erfolgt, weil aufgrund der für die Hausverwaltung ungeklärten Rechtslage betreffend die Heizkostenabrechnung nicht feststand, ob ungeachtet der Tatsache, daß an bestimmten, insbesondere verbauten Heizkörpern Verbrauchsmessgeräte teilweise nicht installiert sind, die Heizkostenabrechnung dennoch nach dem im § 19 Abs. 1 Z 1 zweiter Halbsatz WEG 1975 (in der Fassung des MRG) normierten Aufteilungsverhältnis 60 : 40 zu erfolgen hat. Während nämlich das Erstgericht in seiner Entscheidung vom 15.August 1984 die Einschätzung des Verbrauches der nicht mit Verbrauchsmessgeräten versehenen Heizkörper tolerierte, war das Rekursgericht der Auffassung, daß es zur Festsetzung des abweichenden Verteilungsschlüssels nach § 19 Abs. 1 Z 1 zweiter Halbsatz WEG erforderlich sei, an sämtlichen in der Anlage vorhandenen Heizkörpern Vorrichtungen zu installieren, um die Aufwendungen für die Heizung nach dem Verhältnis der unterschiedlichen Nutzungsmöglichkeit feststellen zu können; ohne Anbringung dieser Wärmemeßgeräte an

sämtlichen Heizkörpern sei der Verbrauch oder der Anteil am Gesamtverbrauch jedes einzelnen Benützers der zentralen Wärmeversorgungsanlage nicht feststellbar. Darüber hinaus war der Prokurist Dr.Armin G*** bis zur Zustellung der Entscheidung des Obersten Gerichtshofes der Auffassung, daß die Gewährung von Reduktionen unter der Voraussetzung, daß die installierte Heizleistung mit der Wärmebedarfsberechnung übereinstimmt, rechters gewesen sei und den allgemeinen Regeln der Technik entsprochen habe. Bereits seit Bezug der Wohnungseigentumsanlage werden die Aufwendungen auf die Liegenschaft nach mehreren Abrechnungsgruppen aufgeteilt, und zwar: Wohnungen Fischnalerstraße 12, Geschäfte Fischnalerstraße 12, Wohnungen Fischnalerstraße 14-16, Geschäfte Fischnalerstraße 14-16, Tiefgaragenplätze Fischnalerstraße und 8 Einzelgaragen Fischnalerstraße. Die Aufteilung in mehrere Abrechnungsgruppen verfolgte den Zweck, die Liegenschaftsaufwendungen so weit als möglich individuell den einzelnen Verwaltungsgruppen zuzuordnen. Aus den sogenannten Übersichtsblättern, die den einzelnen Wohnungseigentümern als Jahresabrechnungen zugestellt wurden, ist der Aufteilungsschlüssel für jeden Miteigentümer ersichtlich; er wird dort auch erklärt. Seit Bezug der Wohnungseigentumsanlage wurden durch viele Jahre hindurch die Geschäfte mit den Betriebskostenpositionen "Wasser/Kanal", "Außenanlagen" und "Sonstiges" nicht mitbelastet. Die Nichtberücksichtigung hinsichtlich der Wasserkosten war auf einen Fehler eines Mitarbeiters der Firma WE zurückzuführen, da bei der Bestandaufnahme im Haus Fischnalerstraße 12 irrtümlich die Wasserauslässe der Geschäftslokale bestimmten Wohnungen zugeschrieben wurden. Als im Jahre 1984 beanstandet wurde, daß die Geschäfte im Hause Fischnalerstraße 12 nicht anteilig mit der Betriebskostenposition "Wasser/Kanal" belastet wurden, erfolgte eine Rückverrechnung für die Betriebskostenposition Kaltwasser, wobei eine Rückverrechnung bei den Geschäftslokalen wegen Verjährung nur für die letzten 3 Jahre erfolgte, während für die weiter zurückliegenden Jahre die Fehlbeträge von der Firma WE in Form von Gutschriften für die Wohnungseigentümer des Hauses Fischnalerstraße 12 abgedeckt wurden. Aus diesem Grunde erfolgte eine Rückbelastung für die Geschäfte im Hause Fischnalerstraße 12 für die Jahre 1980, 1981 und 1982 in Höhe von 15.210,94 S. Der sich für den Zeitraum 1976 bis 1979 ergebende Rückverrechnungsbetrag von 18.479,34 S wurde von der Firma WE getragen, sodaß ein Betrag von insgesamt 33.690,28 S den Wohnungseigentümern der Wohneinheiten des Hauses Fischnalerstraße 12 gutgeschrieben wurde. Obwohl seitens der Stadtwerke Innsbruck Pauschalbeträge für "Wasser/ Kanal" für die Geschäfte im Hause Fischnalerstraße 14 ab Dezember 1980 vorgeschrieben wurden, fand eine Rückverrechnung hinsichtlich dieser Betriebskostenposition bei den Geschäften im Haus Fischnalerstraße 14 nicht statt. Warum für diese Objekte eine Rückverrechnung nicht erfolgte, kann nicht festgestellt werden. Die Tiefgaragen und Einzelgaragen wurden seit jeher mit den Betriebskostenpositionen "Außenanlagen" und "Sonstiges" nicht mitbelastet. Eine Rückverrechnung bei diesen Objekten erfolgte nicht. Ab der Abrechnung für das Jahr 1984 wurden die Tiefgaragen und die Einzelgaragen mit der Position "Sonstiges" anteilig mitbelastet. Da seit Bezug der Anlage die Aufteilung der Aufwendungen auf die Liegenschaft nach mehreren Abrechnungsgruppen erfolgte, was den Miteigentümern aufgrund der ihnen zugestellten Jahresabrechnungen in Form der Übersichtsblätter bekannt war, vertritt der Prokurist Dr.Armin G*** rechtlich den Standpunkt, daß vor dem WEG 1975 konkludent der Aufteilungsschlüssel für diese Aufwendungen abgeändert wurde, der seines Erachtens gemäß § 29 WEG 1975 weiterhin Gültigkeit hat.

Die Firma WE als Hausverwalterin schloß als Vermieterin mit Karl und Astrid G*** als Mieter einen Mietvertrag über die Hausbesorgerwohnung im Haus Fischnalerstraße 12 im Erdgeschoß. Das Mietverhältnis hat am 1.Dezember 1981 begonnen und wurde auf unbestimmte Zeit abgeschlossen. Im Mietvertrag wurde ausdrücklich festgehalten, daß es sich beim Bestandsobjekt um die Hausbesorgerwohnung der Wohnanlage handelt, welche daher nur vorübergehend vermietet werden könne, nämlich solange der derzeitige Hausbesorger die Wohnung nicht benötige. Die Mieter anerkannten daher ausdrücklich als Kündigungsgrund, daß diese Wohnung für die Unterbringung des Hausbesorgers verwendet werden sollte. Der monatliche Mietzins betrug 3.275 S einschließlich Umsatzsteuer und Betriebskosten und war bis zum 5. eines jeden Monats bar und abzugsfrei an die Vermieterin oder eine von dieser bekanntgegebene Zahlstelle zu leisten. Weiters waren die Mieter verpflichtet, monatlich im vorhinein einen Betrag von 713 S als Heizkostenkonto zu zahlen. Gemäß Punkt X des Mietvertrages war die Vermieterin berechtigt, das Vertragsverhältnis unter anderem dann sofort aufzulösen, wenn mit der Zahlung des Mietzinses trotz schriftlicher Mahnung und Nachfristsetzung von 8 Tagen auch nur hinsichtlich eines Teilbetrages ein Rückstand besteht.

Ab Juni 1982 bezahlten die Mieter G*** keine Mietzinse mehr. Wegen Umstellung des Mahnwesens der Firma WE auf EDV im Jahre 1982 wurden die Mieter G*** zwar von einer Mitarbeiterin der Firma WE händisch gemahnt; diese Mitarbeiterin verabsäumte es jedoch, den Prokuristen Dr.Armin G*** über die Säumigkeit der Mieter G*** zu informieren, damit dieser unverzüglich die notwendigen Maßnahmen ergreifen könne. Aufgrund dieses Umstandes

wurde der damalige Rechtsvertreter der Firma WE erst am 21.Jänner 1983 beauftragt, eine Mietzins- und Räumungsklage einzubringen. Obwohl im Räumungsverfahren ein klagestattgebendes Urteil gefällt wurde, erfolgte die Räumung der Wohnung nicht aufgrund der beantragten zwangsweisen Räumung, sondern im August 1983 deshalb, weil der in der Wohnung verbliebenen Frau G*** der Strom abgedreht wurde. Der bis zur Räumung aufgelaufene Zahlungsrückstand betrug an Mietzins von Juni 1982 bis August 1983 zuzüglich einer Nachzahlung aus der Jahresabrechnung 1982 64.836,53 S, wovon Gutschriften und eine Zahlung der Sozialhilfe abzuziehen sind, sodaß ein Gesamtrückstand von 47.457,18 S verbleibt.

Aufgrund der zu vertretenden Säumigkeit betreffend die Mahnung der Mieter G*** erklärte sich die Firma WE bereit, 4 Nettomietzinse zu je 3.275 S, insgesamt sohin 13.100 S, den Wohnungseigentümern zu bezahlen, sodaß unter Berücksichtigung der aufgelaufenen Rechtsanwalts- und Exekutionskosten ein Betrag von 62.089,31 S auf die Miteigentümer entfiel, der in der Jahresabrechnung für 1986 entsprechend den Liegenschaftsanteilen aufgeteilt wurde. Welche Haltung die Mehrheit der Miteigentümer zu dem aufgelaufenen und letztlich von allen Miteigentümern anteilig zu tragenden Mietzinsrückstand einnahm, kann nicht festgestellt werden.

Am 3.Juni 1985 wurde der Sachbearbeiter der Firma WE Alois

B*** vom Hausbesorger anlässlich eines Rundganges in der

Wohnungseigentumsanlage darauf aufmerksam gemacht, daß von einem

westseitigen Balkon des Hauses Fischnalerstraße 12 ein Betonbrocken

abgebrochen sei. Aus diesem Grunde fand am selben Tag in Anwesenheit

des Alois B***, eines Angestellten der Baufirma M*** und des

Interessenvertreters der Hausgemeinschaft Fischnalerstraße 12

Dr.Heinrich V*** ein Lokalaugenschein statt, bei dem

einvernehmlich festgelegt wurde, aus Sicherheitsgründen zur

Verhinderung allfälliger Personenschäden alle losen Balkenteile

abzuschlagen. Aus diesem Grunde richtete die Firma WE an alle

Miteigentümer der Wohnanlage Fischnalerstraße 12 nachfolgendes

Schreiben: "Wir mußten feststellen, daß mehrere Balkone vor

allem an der Westseite des Hauses Fischnalerstraße 12 Schäden an der

Betonplatte aufweisen, die aus Sicherheitsgründen ehestens zu

beheben sind. Im Beisein des Herrn Dr.V*** und der Baufirma M***

hat am Montag, dem 3.Juni des Jahres ein Lokalaugenschein

stattgefunden. Bei dieser Begehung wurde vereinbart, daß die Firma

M*** am Montag, dem 10.Juni 1985, ab 8 Uhr morgens sämtliche Balkone

an der Westseite besichtigen muß, lose Teile entfernen wird und in

der Folge die erforderlichen Reparaturen einleiten wird. Der

Kostenaufwand kann nur geschätzt werden, die Abrechnung erfolgt in

Regie"

Am Nachmittag desselben Tages wies der Miteigentümer Dr.Heinrich V*** Alois B*** ausdrücklich darauf hin, vor Vergabe eines Reparaturauftrages wegen des nicht unbeträchtlichen Umfanges weitere Kostenvoranschläge einzuholen. Alois B*** machte Dr.V*** darauf aufmerksam, daß für den Fall, daß die Firma WE die Bauausschreibung erstellen sollte, 5 % Baubetreuungshonorar in Rechnung gestellt werden müßten, weil diese zusätzliche Leistung nicht im Verwalterhonorar gedeckt sei. Dies wurde jedoch von Dr.V*** unter Hinweis auf Kostenersparnisgründe abgelehnt. In der Folge wurden insgesamt 3 Kostenvoranschläge eingeholt, welche bei der Eigentümerversammlung am 24.März 1987 den damals anwesenden Miteigentümern zur Kenntnis gebracht wurden. Der Kostenvoranschlag der Firma C***-

B*** stammt vom 25. Oktober 1985. Mit der Durchführung der Balkonsanierungsarbeiten wurde die bestbietende Firma, nämlich die Firma C***-B***, beauftragt. Die Arbeiten begannen im Sommer 1987 und waren im Herbst 1987 abgeschlossen.

Die am 21. Mai 1985 von der Firma WE erstellte Abrechnung für das Jahr 1984 wurde von einigen Miteigentümern insofern beanstandet, als ein Betrag von rund 50.000 S ihres Erachtens zu Unrecht in die Betriebskostenabrechnung aufgenommen worden sei. Da bei der EDVmäßigen Verbuchung drei Belege irrtümlich mit falschen Vorzeichen eingegeben wurden, erfolgten Belastungen statt Entlastungen, wodurch die gesamte Wohnungseigentumsgemeinschaft mit einem Betrag von rund 50.000 S zuviel belastet wurde. Diese Buchungsfehler standen im Zusammenhang mit der Auseinandersetzung über die Honorarnote des Rechtsanwaltes Dr. O*** und der Vorschreibung der Wassergebühren für das Haus Fischnalerstraße 12. Nach Behebung der beanstandeten Mängel wurde den Miteigentümern die korrigierte Jahresabrechnung vom 12. Juni 1985 zugestellt. Am 23. und 24. Juli 1985 wurde die korrigierte Abrechnung vom Vertreter der Antragstellerin und zwei weiteren Miteigentümern kontrolliert. Über diese Kontrolle wurde ein Protokoll angefertigt, in dem einzelne weitere Beanstandungen betreffend die korrigierte Betriebskostenabrechnung festgehalten wurden. Die Schwierigkeiten bei der Erstellung der Jahresabrechnungen beruhen vor allem darauf, daß seit Bezug der Wohnungseigentumsanlage 6 Verwaltungsgruppen mit einem unterschiedlichen Aufteilungsschlüssel vorhanden sind und Meinungsverschiedenheiten bei der Zuordnung einzelner Betriebskostenpositionen zu den einzelnen Verwaltungsgruppen bestehen. Es ist weder erwiesen noch ausgeschlossen, daß die von den Miteigentümern bei ihrer Kontrolle am 23. und 24. Juli 1985 beanstandeten Mängel berechtigt sind. Nach Überprüfung der Betriebskostenabrechnung für das Jahr 1984 wurden die Beanstandungen dem zuständigen Sachbearbeiter der Firma WE, Erwin S***, vorgetragen, der eine Berücksichtigung der zu Recht beanstandeten Mängel, soweit sie buchhalterische Belange betrafen, zusagte. Hinsichtlich der übrigen Beanstandungen wurden die Miteigentümer an den Prokuristen Dr. Armin G*** verwiesen. Die zur Abklärung dieser Beanstandungen geplante Besprechung kam deshalb nicht mehr zustande, weil einerseits Hausvertrauensobleute nicht zur Verfügung standen und andererseits das gegenständliche gerichtliche Verfahren wegen Abberufung bzw. Ersetzung der Firma WE als Hausverwalterin eingeleitet wurde.

In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht insbesondere aus:

Ein von den gesetzlichen Dispositivnormen abweichender Verteilungsschlüssel habe vor dem 1. September 1975, also noch während der Geltungsdauer des WEG 1948, im Rahmen des § 8 Abs. 4 WEG 1948 vereinbart werden können. Eine derartige Änderung des Verteilungsschlüssels für die gemeinsamen Aufwendungen habe eine wichtige, nicht als Maßnahme der ordentlichen Verwaltung zu wertende Veränderung dargestellt, aber zu ihrer Rechtswirksamkeit noch nicht der nach § 19 Abs. 1 Z 2 WEG 1975 erforderlichen Schriftform bedurft (vgl. Würth in ImmZ 1980, 163; MietSlg. 32.540). Vereinbarungen aufgrund des § 8 Abs. 4 WEG 1948 hätten grundsätzlich nur zwischen den Vertragschließenden, nicht aber gegenüber dritten Personen und auch nicht gegenüber Einzelrechtsnachfolgern, also etwa Käufern, gewirkt. Bis zum Inkrafttreten des WEG 1975 sei allerdings ein konkludenter Beitritt des neu eintretenden Miteigentümers zur Vereinbarung über den abweichenden Verteilungsschlüssel möglich gewesen (vgl. MietSlg. 34.548/43). § 29 Abs. 1 Z 2 WEG 1975 bestimme, daß die Wirksamkeit einer nach § 8 Abs. 4 WEG 1948 geschlossenen abweichenden Vereinbarung - zumindest soweit sie die Verteilung von Aufwendungen betrifft - nach den bisherigen Vorschriften zu beurteilen sei (vgl. Meinhart, WEG 1975, 227; Faistenberger-Barta-Call, WEG 1975, 509, 850 ff; MietSlg. 32.540). Ein nach dem Inkrafttreten des WEG 1975 eingetretener Miteigentümer, mit dem eine solche Vereinbarung ja erst geschlossen werden müßte, habe daher Anspruch auf die Einhaltung der dem Gesetz entsprechenden Schriftform (vgl. MietSlg. 36.639). Ein konkludenter Beitritt eines solchen erst nach Inkrafttreten des WEG 1975 hinzugekommenen Wohnungseigentümers zu einer vorher zustande gekommenen Vereinbarung der dargestellten Art sei somit ausgeschlossen. Mangels einer schriftlichen Vereinbarung sei daher ihm gegenüber vom gesetzlichen Verteilungsschlüssel auszugehen (vgl. MietSlg. 34.548/43, 36.639). Ein hievon abweichendes Ergebnis komme nur dann in Betracht, wenn es zu einer grundbücherlichen Anmerkung des vom Gesetz abweichenden Verteilungsschlüssels im Sinn des § 19 Abs. 3 WEG 1975 gekommen sei. Selbst die in einem nach 1975 geschlossenen (schriftlichen) Schenkungs- und Übereignungsvertrag enthaltene Klausel, wonach der Erwerber die für das Haus bestehende Gemeinschaftsordnung und Hausordnung zur Kenntnis genommen habe und sich ausdrücklich diesen Bestimmungen unterwerfe, könne selbst dann, wenn man darin einen Vertrag zugunsten Dritter - nämlich der übrigen Miteigentümer - erblicken wollte (§ 881 ABGB), dennoch nicht als schriftliche Vereinbarung im Sinne des § 19 Abs. 1 Z 2

WEG 1975 angesehen werden, weil die übrigen Miteigentümer nicht als Vertragspartner beteiligt gewesen seien, weshalb keine "Vereinbarung zwischen den Miteigentümern" (vgl. FaistenbergerBarta-Call 526, 528 f mwN) vorliege. Die bloße Überbindung von Vertragspflichten durch den früheren Wohnungseigentümer auf den Einzelrechtsnachfolger reiche somit zur Erzielung der Wirkung des § 19 Abs. 1 Z 2 WEG 1975 keineswegs aus.

Ausgehend von diesen Rechtsausführungen hätte die Firma WE alle Aufwendungen auf die Liegenschaft aufgrund der unbestrittenen Tatsache, daß eine schriftliche Vereinbarung über einen vom Gesetz abweichenden Verteilungsschlüssel weder mehrheitlich noch einstimmig beschlossen wurde und sich der Grundbuchsstand nach Inkrafttreten des WEG 1975 geändert hat, nach Anteilen aufteilen müssen, und zwar auch hinsichtlich jener Aufwendungen, deren Abrechnung nach verschiedenen Betriebskostensparten von keinem der Miteigentümer beanstandet wurde. Wenn auch unbestrittenermaßen Abrechnungen von der Firma WE als Hausverwalterin in den letzten Jahren auf diese Weise nicht erstellt wurden, könne von einer groben Pflichtverletzung der Firma WE nicht gesprochen werden, weil sich diese bemühte, unter Heranziehung der Hausvertrauensobleute allfällige "Ungerechtigkeiten" des gesetzlichen Verteilungsschlüssels durch Bildung verschiedener Abrechnungssparten auszugleichen. Daß die Firma WE durch die ursprüngliche Heizkostenabrechnung unter Gewährung von Reduktionen einzelne Miteigentümer bewußt bevorzugen habe wollen, sei selbst bei Beachtung der unbestrittenen Tatsache, daß der Prokurist Dr.Armin G*** ein Verfechter von sogenannten Wohnungslagefaktoren ist, im Beweisverfahren nicht hervorgekommen. Von einer groben Pflichtverletzung könne auch schon deshalb nicht gesprochen werden, weil nicht einmal die Gerichte im Instanzenzug eine einhellige und übereinstimmende Meinung zu diesem Problemkreis vertreten hätten. Die nicht dem Gesetz entsprechende Abrechnung sei also zwar als Pflichtverletzung der Firma WE, nicht jedoch für sich allein als solche Pflichtverletzung zu werten, die ihre Ersetzung rechtfertigen würde. Der Umstand, daß vor dem WEG 1975 Vereinbarungen über vom Gesetz abweichende Verteilungsschlüssel auch konkludent geschlossen werden konnten, veranlaßte den Prokuristen Dr.Armin G***, auch die Abrechnungen nach Inkrafttreten des WEG 1975 nach den seit Bezug der Anlage bestehenden Grundsätzen, nämlich die Betriebskosten nach einzelnen Verrechnungssparten aufzuteilen, zu erstellen. Diese von Dr.Armin G*** vertretene Rechtsansicht sei zwar nach dem eingangs Angeführten unrichtig, stelle jedoch unter Berücksichtigung des Umstandes, daß die durch Kontrollen der Minderheit zutage geförderten Beanstandungen, wie zB die Nichtberücksichtigung der Geschäftslokale im Hause Fischnalerstraße 12 mit der Betriebskostenposition Wasser/Kanal, behoben wurde, noch nicht eine grobe Pflichtverletzung der Hausverwaltung dar, auch wenn die Nichtberücksichtigung der Geschäftslokale mit bestimmten Betriebskostenpositionen auf ein Versehen einer Angestellten der Firma WE zurückzuführen war. Warum von den die Kontrolle der Abrechnungen hauptsächlich durchführenden Miteigentümern nicht generell der nicht dem Gesetz entsprechende Abrechnungsmodus beanstandet wird, sondern die Aufteilung bestimmter Betriebskostenpositionen nach verschiedenen Abrechnungssparten akzeptiert wird, ist im Verfahren nicht hervorgekommen. Wenn nun die Firma WE bestrebt ist, die seit Bezug der Wohnungseigentumsanlage im Jahr 1970 zumindest bis zum Jahr 1980 vollkommen unbeanstandet gebliebene Abrechnung im großen und ganzen beizubehalten, könne ihr nicht unterstellt werden, daß sie durch diese Abrechnung bewußt bestimmte Wohnungseigentümer zu begünstigen suche, auch wenn die durchgeführte Abrechnung nicht dem Gesetz entspreche. Darüber hinaus sei ein Großteil der noch strittigen Fragen betreffend die Abrechnung auf die unrichtige Rechtsauffassung des Prokuristen Dr.Armin G*** betreffend die Weitergeltung von vor dem WEG 1975 konkludent zustande gekommenen Vereinbarungen über einen vom Gesetz abweichenden Verteilungsschlüssel zurückzuführen. Hinsichtlich der die Betriebskostenabrechnung für das Jahr 1984 beanstandeten und noch strittigen Punkte werde Dr.Armin G*** den Miteigentümern zur Verfügung zu stehen haben, und zwar auch denen, die dieses Verfahren auf Ersetzung der Hausverwaltung betreiben bzw. daran Interesse bekunden.

Der Umstand der nicht sofortigen Mahnung der Mieter G*** hätte den bisherigen Schaden für die Eigentümergemeinschaft nicht geringer halten können, weil die letztendlich in der Hausbesorgerwohnung verbliebene Frau G*** nicht aufgrund einer gerichtlichen Delogierung, sondern deshalb ausziehen mußte, weil von den Stadtwerken der Strom abgeschaltet wurde. Den aufgelaufenen Mietzinsrückstand samt Rechtsanwaltskosten werde die Hausverwaltung ebenso wie jeder andere Bestandgeber einzutreiben versuchen müssen. Gemäß § 17 Abs. 2 Z 3 WEG 1975 sei der Verwalter verbunden, für Erhaltungsarbeiten, die in größeren als einjährigen Abständen wiederkehren, und für größere Verbesserungsarbeiten mehrere Angebote einzuholen. Nach den im zweiten Rechtsgang getroffenen Feststellungen holte die Firma WE, wenn auch nur über Veranlassung des Miteigentümers Dr.V***, vor

Vergabe der Reparaturarbeiten drei Kostenvoranschläge ein, wobei letztendlich die bestbietende Firma nach Information der Miteigentümer in einer Eigentümerversammlung mit der Durchführung der Arbeiten beauftragt wurde.

Insgesamt gesehen sei daher auch im zweiten Rechtsgang nach Durchführung der vom Obersten Gerichtshof aufgetragenen Verfahrensergänzung festzuhalten, daß die Firma WE zwar die ihr im § 17 WEG 1975 auferlegten Pflichten als Verwalterin in zahlreichen Fällen verletzt habe, daß jedoch diese Pflichtverletzungen sowohl im einzelnen als auch in ihrer Gesamtheit gerade noch nicht als grobe Pflichtverletzung gemäß § 15 Abs. 1 Z 5 WEG zu werten seien, die eine Ersetzung der Hausverwaltung rechtfertigen würde. Das Rekursgericht trat der rechtlichen Beurteilung des festgestellten Sachverhaltes durch das Erstgericht im wesentlichen bei.

Gegen den Sachbeschluß des Rekursgerichtes richtet sich der Revisionsrekurs der Antragstellerin mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluß dahin abzuändern, daß die die Wohnhauseigentumsanlage Fischnalerstraße 12-16 verwaltende Firma WE wegen grober Vernachlässigung ihrer Pflichten gemäß § 15 Abs. 1 Z 5 WEG durch eine andere Hausverwaltung ersetzt werde. Die 54.-Antragsgegnerin, die Miteigentümerin und Verwalterin Firma WE, beantragt in ihrer Revisionsrekursbeantwortung, dem Revisionsrekurs nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist nicht berechtigt.

Der Oberste Gerichtshof hat bereits im ersten Rechtsgang ausgeführt, daß er die von den Vorinstanzen in Übereinstimmung mit der einschlägigen Literatur und Judikatur dargelegten Grundsätze, nach denen die Rechtsfrage zu beurteilen ist, unter welchen Voraussetzungen eine grobe Vernachlässigung der Verwalterpflichten im Sinne der §§ 15 Abs. 1 Z 5, 18 Abs. 1 Z 3 WEG vorliegt, billigt (ebenso neuerlich 5 Ob 12/88 in einem anderen von den Vorinstanzen des gegenständlichen Verfahrens entschiedenen Fall). In der Entscheidung WoBl 1988/61 (5 Ob 59/87) wurde unter Hinweis auf die einschlägige Literatur ausgesprochen, daß das Individualrecht des einzelnen Miteigentümers nach § 15 Abs. 1 Z 5 WEG, die Entscheidung des Gerichtes zu verlangen, daß der bestellte Verwalter, der die ihm obliegenden Pflichten grob vernachlässigt, durch einen anderen ersetzt wird, mit Erfolg nur dann ausgeübt werden kann, wenn nach dem Verhalten des Verwalters begründete Zweifel daran erweckt werden, daß dieser seiner Treue- und Interessenwahrungspflicht nachgekommen ist oder in Zukunft nachkommen wird; es muß sich um Gründe handeln, die nach allgemeiner Verkehrsauffassung und nicht nur nach der Meinung eines Wohnungseigentümers so gewichtig sind, daß die Wahrnehmung der Interessen der Wohnungseigentümer nicht mehr gesichert ist. Call bringt in seiner dieser Entscheidung zustimmenden Anmerkung zum Ausdruck, daß der Oberste Gerichtshof den Tatbestand des § 18 Abs. 1 Z 3 Fall 2 WEG, offensichtlich nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit der Mittel zutreffend eng auslege. Unterzieht man nun den von den Vorinstanzen im zweiten Rechtsgang vervollständigten Sachverhalt an Hand der vorerwähnten Grundsätze der rechtlichen Beurteilung, dann gelangt man gleich den Vorinstanzen zu dem Ergebnis, daß der Firma WE im Zuge ihrer Verwaltungsführung zwar zahlreiche Fehler unterlaufen sind, die zum Teil noch nicht behoben sind und erst gutzumachen sein werden, daß aber von einer groben Vernachlässigung ihrer Pflichten in dem hier maßgeblichen Sinne gerade noch nicht gesprochen werden kann. Was zunächst die von der Antragstellerin (die laut Grundbuchsauszug seit 1974 bürgerliche Wohnungseigentümerin ist) beanstandete Verteilung der Heizkosten betrifft, so gehen aus den Feststellungen deutlich nicht nur die der Firma WE in diesem Zusammenhang anzulastenden Fehler, sondern auch die tatsächlichen und rechtlichen Schwierigkeiten hervor, denen sich die Firma WE dabei gegenüber sah. Berücksichtigt man einerseits das an den Tag gelegte und zum Teil erfolgreiche Bemühen der Firma WE, im Einvernehmen mit den Miteigentümern bzw. den Hausvertrauensobleuten zu als gerecht empfundenen Lösungen zu kommen, und andererseits die auf dem Gebiet der Heizkostenverteilung im technischen Bereich und im Rechtsbereich herrschenden Meinungsverschiedenheiten sowie den mit einer Umstellung der Verteilungsart und vor allem mit einer Rückverrechnung verbundenen Aufwand, dann können die von der Firma WE begangenen Fehler nicht als grobe Vernachlässigung der Verwalterpflichten qualifiziert und dann kann es der Firma WE auch nicht als grob pflichtwidrig vorgeworfen werden, daß sie mit der vollständigen Bereinigung der in Rede stehenden Angelegenheit teils bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Verfahrens über den Heizkostenverteilungsschlüssel zugewartet hat und teils noch bis zur rechtskräftigen Erledigung des gegenständlichen Verfahrens zuwartet. Daß die Betriebskostenabrechnungen mangelhaft waren und zum Teil trotz Beanstandungen mangelhaft blieben, stellt zwar einen Verstoß gegen die Verwalterpflichten dar, kann aber mit Rücksicht darauf, daß die Vorgangsweise - wie festgestellt - teils zwischen den Miteigentümern bzw. den Hausvertrauensobleuten einerseits und der Firma WE

andererseits abgesprochen war, teils unbeanstandet gelassen wurde und teils aufgrund von Beanstandungen korrigiert worden ist, noch nicht als grobe Pflichtvernachlässigung gewertet werden, zumal auch hier gilt, daß der Firma WE ein solcher Vorwurf nicht zu machen ist, wenn sie das Ergebnis des gerichtlichen Verfahrens abwartet. Daß die Firma WE hinsichtlich der Balkonsanierung ungeachtet des Hinweises auf ihre Pflichten nach § 17 Abs. 2 Z 3 WEG nicht sogleich, sondern erst Monate nach Einleitung des gegenständlichen Verfahrens weitere Kostenvoranschläge einholte, ist bei dem festgestellten Geschehensablauf noch nicht grob pflichtwidrig. Dasselbe gilt von dem durch die Säumigkeit der Firma WE entstandenen höheren Mietzinsrückstand in Ansehung der Hausbesorgerwohnung und den damit im Zusammenhang stehenden Prozeß- und Exekutionskosten, die immerhin durch eine Zahlung der Sozialhilfe und eine Beitragsleistung der Firma WE vermindert wurden.

Da auch alle Pflichtverletzungen der Firma WE zusammengekommen (einschließlich der bereits im ersten Rechtsgang beurteilten) noch nicht als grobe Pflichtvernachlässigung im Sinn der §§ 15 Abs. 1 Z 5, 18 Abs. 1 Z 3 WEG zu werten sind, war dem Revisionsrekurs ein Erfolg zu versagen.

Anmerkung

E16247

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1988:0050OB00090.88.1129.000

Dokumentnummer

JJT_19881129_OGH0002_0050OB00090_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