

# TE OGH 1988/9/6 50b55/88

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 06.09.1988

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht 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 Friedrich M\*\*\*, Angestellter, Seefeld, Leutascher Straße 676, vertreten durch Dr.Bernt Strickner, Rechtsanwalt in Innsbruck, wider die beklagte Partei W\*\*\* T\*\*\* G\*\*\*

W\*\*\* mbH, Innsbruck, Südtiroler Platz 6-8, vertreten durch DDr.Hubert Fuchshuber, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen Einverleibung des Miteigentums- und Wohnungseigentumsrechtes (Streitwert S 1.011.700) infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck als Berufungsgerichtes vom 17. Oktober 1987, GZ 2 a R 414/87-34, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Bezirksgerichtes Innsbruck vom 15. Mai 1987, GZ 15 C 1/87-28, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit S 17.136,90 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin enthalten S 1.557,90 an Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Mit Kaufvertrag vom 12.September/6.Oktober 1975 (Beilage X) verkaufte die Gemeinde Seefeld der beklagten gemeinnützigen Wohnbaugesellschaft die im Siedlungsgelände "Klosterwald" gelegene Liegenschaft Gp 465/33 um einen Preis von S 250.000 sowie gegen Übernahme von Aufschließungskosten in der Höhe von S 500.000. In Punkt II dieses Vertrages verpflichtete sich die beklagte Partei, auf dieser Liegenschaft innerhalb von 3 Jahren eine Wohnungseigentumsanlage mit 32 Kleinwohnungen im Sinne des Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetzes (1940) bzw. des Wohnbauförderungsgesetzes 1968 zu errichten. Die Besiedlung aller Wohnungen sollte ausschließlich auf Vorschlag der Gemeinde Seefeld erfolgen. Die beklagte Partei verpflichtete sich, nur mit solchen Wohnungseigentumsbewerbern Verträge abzuschließen, die von der Gemeinde Seefeld namhaft gemacht werden. Die Vergabe der Wohnungen sollte spätestens zum Zeitpunkt des Baubeginnes erfolgen. Die beklagte Partei verpflichtete sich ferner, den Wohnungseigentumsbewerbern die Kosten in einem kostendeckenden Ausmaß zu berechnen. Bereits mit Schreiben vom 5.Mai 1975 (Beilage B) hatte sich der Bürgermeister der Gemeinde Seefeld an sämtliche Haushalte in Seefeld gewendet und darin von der geplanten Errichtung zweier Wohnhäuser durch die beklagte Partei Mitteilung gemacht. Die Anzahlung bzw. Eigenmittelaufbringung durch den Kaufanwärter einer Eigentumswohnung sollte rund S 1.450 je m<sup>2</sup> Nutzfläche betragen.

Die Vergabe der Wohnungen erfolgte bereits 1975.

Nach dem Rücktritt eines anderen Bewerbers wurde die Wohnung top. Nr. 2 im Hause B im Ausmaß von 113,94 m<sup>2</sup> mit Beschuß des Gemeindevorstandes vom 7.Jänner 1977 an den Kläger vergeben und dieser mit Schreiben des Bürgermeisters vom 17.Jänner 1977 hievon verständigt.

Mit Schreiben vom selben Tag teilte die beklagte Partei dem Kläger ebenfalls mit, daß ihm die Gemeinde Seefeld die Wohnung top. Nr. 2 im zweiten Untergeschoß des Hauses B, bestehend aus 4 Zimmern, Küche und Nebenräumen im Ausmaß von rund 113,94 m<sup>2</sup>, zugesprochen habe und der von der beklagten Partei ermittelte vorläufige Kaufpreis mit Stichtag 1.Jänner 1974 S 1.011.700 betrage.

Ein Teil des Kaufpreises dieser Wohnung werde mit Hilfe eines Wohnbaudarlehens der öffentlichen Hand finanziert, und zwar in Entsprechung der gültigen Richtlinien des Landes Tirol zum Wohnbauförderungsgesetz 1968. Der vorläufige Kaufpreis für die Wohnung des Klägers setze sich aus folgenden Kostenfaktoren zusammen:

a) anteilige Grundstückskosten      S 34.800,-

b) Verwaltungsgebühr                  S 30.400,-

S 65.200,-, c) Gesamtbaukosten

S 946.500,-

S 1.011.700,-.

Es ergebe sich daher für die dem Kläger zugesprochene

Eigentumswohnung folgender Finanzierungsplan:

Vorläufiger Kaufpreis                  S 1.011.700,-

Bedeckung:

1.) Barzahlungen a) Grundanteil                  S

34.800,-

b) Verwaltungsgebühr                  S 30.400,-

S 65.200,-

c) Gesamtbaukosten, davon 10 % Eigenmittel                  S

94.700,-

S 159.900,-

2.) Übernahme eines Hypothekardarlehens in Höhe von                  S

283.900,-

3.) Übernahme eines Wohnbauförderungsdarlehens von

S 567.900,-

S 1.011,700,-.

Zum Zeitpunkt der Unterfertigung des Eigentumswohnungsvertrages sollten zur Zahlung fällig sein: S 159.900,-.

Dieser Betrag sollte bis spätestens 30.Jänner 1977 zur Sicherung der Kaufanwartschaft des Klägers auf das Konto der beklagten Partei eingezahlt werden.

Die monatlichen Rückzahlungen (Verzinsung und Tilgung) jener Darlehen, die von der beklagten Partei zur Erbauung der für den Kläger vorgesehenen Wohnung aufgenommen würden und die der Kläger bei Abschluß des grundbürgerlichen Kaufvertrages übernehmen sollte, würden sich wie folgt errechnen:

1.) Für das Wohnbauförderungsdarlehen S 950,-

2.) für das Hypothekardarlehen      S 2.810,-.

Dieses Schreiben enthielt ferner den Hinweis, daß die Versendung der Eigentumswohnungsverträge zu einem späteren Zeitpunkt erfolgen werde. Die laut Eigentumswohnungsvertrag festgestellten Gesamtbaukosten seien auf der

Basis der zuletzt vom Amt der Tiroler Landesregierung genehmigten Sätze bzw. nach den Richtlinien der Wohnbauförderung ermittelt worden. Die ab dem Stichtag eingetretenen Erhöhungen der Gesamtbaukosten würden nach den jeweils gültigen Richtlinien der Wohnbauförderung abgerechnet und finanziert werden. Weiter kündigte die beklagte Partei an, daß zum Zeitpunkt der Übergabe der Wohnungen die voraussichtlich eintretenden Erhöhungen festgestellt und die Eigenmittel vorgeschrieben würden. Mit Bezug der Wohnung werde gleichzeitig die voraussichtliche neue Darlehensrückzahlung errechnet und vorgeschrieben werden. Der endgültige Kaufpreis und die Darlehensrückzahlungen würden nach Genehmigung der Schlußrechnung durch das Amt der Tiroler Landesregierung festgestellt werden. Zum Zeichen des Einverständnisses sollte das beiliegende Duplikat des Schreibens unterfertigt retourniert werden.

Eine Unterfertigung des Duplikats dieses Schreibens durch den Kläger erfolgte nicht. Die beklagte Partei ließ es dabei bewenden. Mit Scheiben vom 14. April 1977 gab die beklagte Partei dem Kläger bekannt, daß der vorläufige Kaufpreis nunmehr aufgrund der erforderlich gewordenen Zwischenfinanzierung ermittelt werde und es dadurch auch möglich sei, die Eigentumswohnungsverträge für die Eigentümer auszufertigen. Dieser Eigentumswohnungsvertrag werde gleichzeitig mit dem Ersuchen übermittelt, diesen zu unterfertigen und zurückzusenden. Der vorläufige Kaufpreis auf der Grundlage der Zusicherung der Wohnbauförderung setze sich aus den anteiligen Grundstückskosten, aus den Zwischenfinanzierungskosten sowie aus den vorläufigen Gesamtbaukosten zusammen. Vom Kläger seien Eigenmittel für die anteiligen Grundstückskosten einschließlich Verwaltungskosten, anteilige Zwischenkreditkosten sowie die vorgeschriebenen 10 % Eigenmittel auf die vorläufigen Gesamtbaukosten in bar zu erbringen. Die zu entrichtenden Barmittel setzten sich wie folgt zusammen:

1.) Grundkosten a) reine Grundkosten

33.700,-

b) Verwaltungskosten S 29.500,--

S 63.200,--

2.) Zwischenkreditkosten S 13.000,--

3.) Eigenmittel auf die Gesamtbaukosten S 97.000,-

S 173.200,--

Darauf habe der Kläger eine Anzahlung von S 159.900 geleistet, sodaß

mit Unterfertigung des Eigentumswohnungsvertrages noch ein

Restbetrag von S 13.300 an die beklagte Partei zu bezahlen sei.

Die Ermittlung der angemessenen Gesamtbaukosten für die Wohnung des Klägers sei auf der Basis der Zusicherung des Amtes der Tiroler Landesregierung (Wohnbauförderung) erfolgt. Eine endgültige Festsetzung der Kosten bzw. der Wohnnutzfläche werde erst im Zuge der vom Amt der Tiroler Landesregierung zu genehmigenden Schlußabrechnung erfolgen.

Gleichzeitig wurde dem Kläger ein Eigentumswohnungsvertrag ohne Datum übermittelt, worin unter anderem enthalten war, daß die Parteien hiemit vereinbaren, binnen eines Jahres nach Fertigstellung dieser Wohnanlage, Vorliegen der Benützungsbewilligung hiefür, Vorliegen eines rechtskräftigen Nutzwertfeststellungsbescheides bzw. -beschlusses und Genehmigung der Schlußrechnung durch die Wohnbauförderung einen Kaufvertrag zu errichten, dessen Inhalt diesem Schreiben beigeschlossen ist. Der vorläufige Kaufpreis wird mit Stichtag Oktober 1975 mit S 1.030.000 angegeben. Der vorläufige Kaufpreis soll sich aus einem fixen Grundkostenanteil, einem fixen Anteil an den Aufschließungskosten, den anteiligen Gesamtbaukosten und den anteiligen Vor- und Zwischenfinanzierungskosten wie folgt zusammensetzen:

a) Grundkosten S 33.700,-

b) Verwaltungsgebühren S 29.500,-

c) Gesamtbaukosten S 953.800,-

d) Vor- und Zwischenfinanzierungskosten S 13.000,-

vorläufiger Kaufpreis sohin S 1.030.000,--.

Ausdrücklich wird festgehalten, daß der Betrag für Grundkosten und Aufschließungskosten keiner Veränderung unterliege, wohl aber die Gesamtbaukosten sowie die Vorund Zwischenfinanzierungskosten. Der Vertragspartner (der Kläger) verpflichtet sich, den Barzahlungsbetrag von S 173.200 binnen 30 Tagen nach schriftlicher Aufforderung durch die beklagte Partei abzugsfrei an diese zu leisten und den auf ihn entfallenden Anteil aus dem Hypothekardarlehen in Höhe von S 284.600 und den Anteil aus dem Darlehen der Wohnbauförderung in Höhe von S 572.200 mit Übergabe des Vertragsgegenstandes zur Verzinsung und Tilgung zu übernehmen. Im übrigen enthielt der übermittelte Eigentumswohnungsvertrag unter anderem noch folgende Bestimmungen:

Soweit sich die endgültigen Gesamtbaukosten (einschließlich Erhöhungsbeträge) aus der von der Wohnbauförderung genehmigten Schlußabrechnung ableiten, sind diese für beide Vertragsparteien bindend und keines weiteren Nachweises bedürftig. Weitere Baukosten hingegen müssen von "W\*\*\*" nachgewiesen werden....

(Punkt II letzter Absatz). Mängel hindern die Übergabe des Vertragsobjektes und die Fälligkeit des Kaufpreises nicht. Die Übergabe und Übernahme des Vertragsgegenstandes erfolgt so, wie ihn der Übergeber selber besessen und benützt hat oder zu besitzen und benützen berechtigt war, ohne Haftung für einen bestimmten Zustand oder eine bestimmte Eigenschaft, soweit in diesem Vertrag nichts anderes vereinbart ist (Punkt IV vorletzter und letzter Absatz). Der Vertragspartner nimmt zustimmend zur Kenntnis, daß "W\*\*\*" das Bauvorhaben im eigenen Namen und auf eigene Rechnung rechtlich, technisch und wirtschaftlich durchführt und als grundbücherliche Liegenschaftseigentümerin von sich aus alle Rechtshandlungen und Maßnahmen bei der Abwicklung des Bauvorhabens und für die spätere Benützung desselben vorzunehmen berechtigt ist und vornehmen wird, insbesondere Parzellierungen, Grundabtretungen, Sicherstellung der Finanzierung, Begründung von Dienstbarkeiten für Versorgungsleitungen, Zufahrten usw., Abschluß von Verträgen über Heizung usw. Gegenleistungen bei eventuellen Grundveräußerungen und/oder Zukäufen berechtigen oder belasten den Vertragspartner nicht (Punkt V). Der Vertragspartner erklärt ausdrücklich, daß er mit Übergabe des Vertragsgegenstandes in alle Verpflichtungen der "W\*\*\*" aus den Schuldscheinen gegenüber a) der L\*\*\* T\*\*\* von S 7,200.000 samt Anhang und b) des Landes Tirol von S 14,477.000 samt Anhang hinsichtlich des Vertragsgegenstandes anstelle der "W\*\*\*" eintritt und "W\*\*\*" aus diesen Schuldverhältnissen schadund klaglos halten wird; der Vertragspartner verpflichtet sich ferner zur Schuldübernahme anstelle der "W\*\*\*" auch hinsichtlich der von "W\*\*\*" zur teilweisen Finanzierung der Erhöhung der Gesamtbau- und Vor und Zwischenfinanzierungskosten aufzunehmenden Zusatz- und Nachtragsdarlehen (Punkt VI). Mit Unterfertigung dieses Vertrages durch beide Vertragspartner sollte der über den Vertragsgegenstand abgeschlossene Anwartschaftsvertrag außer Kraft treten. Die von der beklagten Partei geforderten Barzahlungen wurden vom Kläger im Jänner 1977 und Mai 1977 insgesamt in Höhe von S 173.200 geleistet. Ebenso hat der Kläger die geforderten Rückzahlungsraten laufend ohne Verzug zur Einzahlung gebracht. Eine Unterfertigung des Eigentumswohnungsvertrages durch den Kläger sowie die übrigen Wohnungswerber erfolgte nicht. Die beklagte Partei ließ es wiederum dabei bewenden.

In der Folge kam es zu Unstimmigkeiten zwischen der beklagten Partei und den Wohnungseigentumsbewerbern über den Inhalt der Wohnungseigentumsverträge sowie über die Höhe der endgültigen Baukosten, worauf von den Wohnungseigentumsbewerbern Rechtsanwalt Dr.Rudolf W\*\*\* eingeschaltet wurde, der ein Schreiben vom 27.April 1977 (Beilage N) an die beklagte Partei richtete.

Rechtsanwalt Dr.W\*\*\* monierte im Namen der Wohnungswerber insbesondere, daß schon bei der Wohnungsvergabe offiziell verkündet worden sei, daß eine Wohnbauförderung zugeteilt sei und daß das Bauvorhaben bis Jahresende 1976 fertiggestellt werden könne. Sollten keine Lohnsteigerungen bis zu diesem Zeitpunkt eintreten, dann käme es zu keiner Erhöhung des Baupreises, da mit den einzelnen Firmen Fixpreise vereinbart worden seien. Zu diesem Zeitpunkt sei aber die Frage der Zufahrt noch nicht geprüft gewesen und habe keiner der Wohnungswerber gewußt, daß lediglich ein Zugang, nicht jedoch aber eine Zufahrt baulich gesichert sei. Nachdem entgegen der ausdrücklichen Zusage die Wohnbauförderung erst später zugeteilt worden sei, habe eine Zwischenfinanzierung in Anspruch genommen werden müssen, was das Bauvorhaben erheblich verteuert habe. Diese Verteuerung sei auf eine Irreführung durch die beklagte Partei zurückzuführen. Die Wohnungswerber hätten die Möglichkeit, eine angemessene Vergütung zu fordern.

Mit Schreiben vom 21.Juni 1977 an Dr.Rudolf W\*\*\* antwortete die beklagte Partei, daß diese Vorwürfe nicht zu Recht

bestünden, daß Fixpreise sowie ein endgültiger Bezugstermin nie vereinbart worden seien. Die beklagte Partei bekenne sich aber zu ihrer uneingeschränkten Eigenschaft als Grundeigentümer und Bauherr, als Partner der Gemeinde Seefeld und weiters dazu, daß die von der beklagten Partei erbauten Eigentumswohnungen an die von der Gemeinde namhaft gemachten Wohnungseigentumsbewerber zu kostendeckenden Bedingungen verkauft würden. Dazu sei die beklagte Partei nach dem Gesetz verpflichtet. Der Vorwurf der Irreführung der Wohnungswerber werde ebenso zurückgewiesen wie die daraus abgeleiteten Ansprüche. Die im Interesse der Herstellung der Wohnungen als unumgänglich notwendig zu betrachtende Zwischenfinanzierung und die dadurch entstehenden Kreditzinsen seien Teile der Herstellungskosten, somit Teile des Kaufpreises. Diese würden daher abgerechnet und in die Schlußrechnung mit dem Amt der Tiroler Landesregierung aufgenommen. Die beklagte Partei werde sich bemühen, diese Kosten in die Wohnbauförderungsfinanzierung einzubeziehen. Die Wohnungswerber würden eingeladen, auf dieser Basis die Eigentumswohnungsverträge zu unterfertigen, damit die Schlüsselübergabe erfolgen könne. Darauf antwortete Dr.W\*\*\* mit Schreiben vom 22.Juni 1977 (Beilage H), daß er seinen Mandanten, die dieser Tage die Wohnungen beziehen müßten, den Rat geben müßte, auf Kosten der beklagten Partei in ein Hotel zu ziehen, sollte das Schreiben der beklagten Partei vom 21.Juni 1977 dahingehend zu verstehen sein, daß die Übergabe der Wohnungen von der Unterfertigung der von der beklagten Partei vorgelegten Eigentumswohnungsverträge abhängig gemacht werde, obwohl die beklagte Partei bei der Versammlung vom 6.Juni 1977 eine andere Zusage gemacht habe. Es werde darauf bestanden, daß die Mehrkosten, die dadurch entstanden seien, daß die Zusage des Vorhandenseins der notwendigen Wohnbauförderungsmittel bei Baubeginn nicht den Tatsachen entsprochen habe, von der beklagten Partei getragen würden.

Am 29.Juni 1977 richtete Dr.W\*\*\* ein Schreiben an den inzwischen eingeschalteten Beklagtenvertreter (Beilage I), worin er den Standpunkt wiederholte, daß die durch die Zwischenfinanzierung aufgelaufenen Mehrkosten durch die beklagte Partei zu ersetzen seien, da diese entgegen der Zusicherung, daß Wohnbauförderungsmittel bereits zur Verfügung stünden, einen entsprechenden Antrag erst am 27.September 1976 gestellt habe. Da bei der letzten gemeinsamen Erörterung dieses Problems am 6.Juni 1977 die Vertreter der beklagten Partei erklärt hätten, daß die Kosten noch nicht feststellbar seien, schlug Dr.W\*\*\* vor, die Frage der Höhe dieser Kosten und die Haftung dem Grunde nach vorläufig auszuklammern und jene Textierung in den vorgelegten Eigentumswohnungsverträgen, die die Wohnungseigentumsbewerber verpflichtet, Gesamtbau-, Vor- und Zwischenfinanzierungskosten unabhängig davon zu tragen, daß allenfalls ein Verschulden der beklagten Partei vorliege, wegzulassen und erst dann einer Erörterung zu unterziehen, wenn die Höhe dieser Kosten bekannt sei. Damit sollten nicht die behaupteten Ansprüche der Wohnungswerber anerkannt werden, es sollte aber den Wohnungswerbern auch nicht zugemutet werden, eine generelle Verpflichtung zur Tragung der Mehrkosten zu übernehmen. Es gehe nicht an, daß die Übergabe der Wohnungen von der Unterfertigung der vorgelegten Eigentumswohnungsverträge abhängig gemacht werde. Dr.W\*\*\* schlug ausdrücklich vor, einen abgeänderten Vertrag vorzulegen, wobei dieser bereits der grundbuchsfähige sein könne, in dem die Haftungsfrage für diese Ansprüche ausgeklammert und späteren Vergleichsgesprächen vorbehalten werde. Auf diesen Vorschlag ging die beklagte Partei jedoch nicht ein.

Am 29.Juli 1977 erfolgte die Schlüsselübergabe an die Wohnungseigentumsbewerber, unter anderem auch an den Kläger, der allerdings nicht selbst anwesend war. Man einigte sich dabei, daß sich die Schlüsselübergabe lediglich auf die Übernahme der Schlüssel und der Hausverwaltungsunterlagen beziehen solle, ohne Anerkennung irgendeines Rechtsstandpunktes (Beilage K).

Hinsichtlich der ab 1.August 1977 zu bezahlenden Akontierungen teilten die Wohnungswerber mit Schreiben vom 3.August 1977 (Beilage L) der beklagten Partei mit, daß man die Rückzahlungen ohne Anerkennung eines Hausverwaltungsvertrages und eines sonstigen Rechtsstandpunktes vorläufig bis zur endgültigen Klärung sämtlicher Uneinigkeiten wie vorgeschrieben bezahlen werde, damit die anfallenden Betriebskosten der Wohnungseigentumsbewerber gedeckt werden könnten. Diese Beträge wurden vom Kläger stets pünktlich bezahlt.

In der Folge kam es zu keiner Einigung zwischen den Parteien. Von der beklagten Partei wurden keine verbücherungsfähigen Dokumente zur Übertragung des Wohnungseigentums an den Kläger und an die übrigen Wohnungseigentumsbewerber vorgelegt.

Von den Wohnungswerbern wurde schließlich Ernst M\*\*\*, ein Architekt aus Seefeld, mit der Überprüfung der Schlußabrechnung der beklagten Partei und einer Stellungnahme zu den behaupteten Mängeln beauftragt. Das von ihm erstellte Gutachten vom 4.Juni 1980 wurde von der beklagten Partei nicht als richtig anerkannt. Mit der am

10.März 1982 beim Erstgericht eingelangten Klage begehrte der Kläger die Verurteilung der beklagten Partei, ob ihrer Liegenschaft EZ 923/II KG Seefeld (bestehend aus dem Grundstück 456/33) in die Einverleibung des Eigentumsrechtes an ihren sich aufgrund der rechtskräftigen Entscheidungen des Bezirksgerichtes Innsbruck Msch 7/79 vom 6.März 1979 und Msch 20/80

vom 28.August 1981 ergebenden 103/2694 Mindestanteilen und ihres Wohnungseigentums an der im Beschuß des Bezirksgerichtes Innsbruck Msch 7/79 vom 6.März 1979 mit top. Nr. B 2 bezeichneten Wohnung für den Kläger einzuwilligen. Er brachte im wesentlichen vor, die Gemeinde Seefeld und die beklagte Partei als Wohnungseigentumsorganisatoren hätten ihm die Einräumung des Wohnungseigentumsrechts schriftlich zugesagt. Den ihm von der beklagten Partei zugesandten Eigentumswohnungsvertrag habe er wegen der darin enthaltenen unzumutbaren Klauseln (beispielsweise Punkt II letzter Absatz, Punkt IV vorletzter Absatz, Punkt V), welche die ursprüngliche Vereinbarung zwischen den Wohnungseigentümern umgehen sollten, nicht unterschrieben. Die zahlenmäßig bestimmt vereinbarten Beträge für die Grund-, Bau- und sonstigen Kosten, die bis zur Vollendung der Bauführung zu entrichten waren, habe er geleistet. Die Baulichkeit, in der sich die zugesagte Wohnung befindet, sei seit Jahren fertig. Die Benützungsbewilligung sei am 7.Dezember 1978 erteilt worden. Die beklagte Partei habe es trotz Mahnung verabsäumt, ohne Verzug diejenigen Anträge zu stellen und diejenigen Urkunden zu errichten, die zur Einverleibung des Eigentumsrechtes des Klägers am Mindestanteil und des Wohnungseigentums geboten sind. Die beklagte Partei beantragte die Abweisung der Klage und wendete im wesentlichen ein, daß zwischen den Streitteilen kein schriftlicher Vertrag, ja überhaupt kein Vertragsverhältnis bestehe, weil der Kläger den ihm übermittelten Eigentumswohnungsvertrag nicht unterfertigt an sie zurückgesandt habe und keine Einigkeit über die wesentlichen Vertragsbestimmungen, insbesondere das Vertragsobjekt und den Kaufpreis, herrsche. Eine Säumigkeit könne ihr nicht vorgeworfen werden.

Am 2.Juni 1982 kam es zu einer Hausversammlung (Aktenvermerk Beilage VI), in deren Verlauf der Klagevertreter den Geschäftsführer der beklagten Partei, Dipl.Vw.H\*\*\*, ersuchte, daß die Wohnungseigentumsbewerber so bald wie möglich ins Grundbuch kämen. Dipl.Vw.H\*\*\* erklärte, daß dies nicht möglich sei, weil die beklagte Partei auf die Rechtskraft der neuen Nutzwertfeststellung warte, worüber von der beklagten Partei ein neues Verfahren eingeleitet worden war (Msch 31/82). Auf die Frage des Klagevertreters, ob danach eine Eintragung im Grundbuch erfolgen könne, erklärte die Mitarbeiterin der beklagten Partei Dr.Gerda G\*\*\*: "Nein, ganz bestimmt nicht". Von Dipl.Vw.H\*\*\* wurde dazu festgestellt, daß Dr.Gerda G\*\*\* lediglich Sachbearbeiterin und nicht Geschäftsführerin sei. Er stellte sich grundsätzlich nicht gegen eine Einverleibung der Miteigentümer, er müsse jedoch vorher mit dem Beklagtenvertreter reden. Bei der Erörterung der Baukostenabrechnung sicherte Dipl.Vw.H\*\*\* zu, daß diese Abrechnung durch einen unabhängigen gerichtlich beeideten Sachverständigen, wobei man sich auf Ing.P\*\*\* einigte, zu überprüfen sei, wobei das Gutachten durch die beklagte Partei bezahlt würde, falls Mängel vorhanden seien, und zwar unabhängig von der Höhe dieser Mängel. Nach Rücksprache mit dem Beklagtenvertreter teilte dieser jedoch dem Klagevertreter mit, daß eine Tragung der Gutachterkosten durch die beklagte Partei, wenn auch nur ein geringer Mangel vorhanden sei, nicht in Frage käme, sondern nur dann, wenn das Gutachten erhebliche Mängel ergebe. Mit Schreiben vom 22.September 1982 an den Beklagtenvertreter teilte der Klagevertreter mit (Beilage VII), daß die Wohnungseigentumsbewerber damit nicht einverstanden seien und auf die Zuhaltung der ursprünglichen Vereinbarung mit Dipl.Vw.H\*\*\* drängten. Mit Schreiben vom 4.Okttober 1982 antwortete der Beklagtenvertreter, daß er an seinem Standpunkt festhalte, daß aber die beklagte Partei die Gutachterkosten übernehme, wenn das Gutachten wenigstens 10 % der behaupteten Abrechnungsmängel ergebe. Andernfalls müßten die Gutachtenskosten von den Wohnungseigentumsbewerbern getragen werden, es müßte auch ein gemeinsamer Auftrag an Ing.P\*\*\* erteilt werden. Eine Einigung kam nicht zustande.

Inzwischen hatte auch die Gemeinde Seefeld mit Schreiben vom 7.Mai 1982 (Beilage VIII) und später vom 30.Jänner 1984 (Beilage IX) die beklagte Partei daran erinnert, daß die Eigentümer der Wohnhausanlage Klosterwaldsiedlung noch nicht im Grundbuch einverleibt seien, obwohl seit dem Kauf dieser Wohnungen bereits viele Jahre vergangen seien.

Erst nach Einbringung der (auf§ 25 WEG gestützten) Klagen im März 1982 durch den Kläger und die anderen Wohnungswerber sowie nach Bestreitung der Ansprüche durch die beklagte Partei übermittelte die beklagte Partei den Wohnungseigentumsbewerbern und damit auch dem Kläger Kaufverträge mit dem Versprechen, diese zu verbüchern, sollten die Wohnungswerber, damit auch der Kläger, ihre Klagen unter Kostenverzicht zurückziehen. Diese

Kaufverträge enthielten in ihrem Punkt VI die Verpflichtung der Käufer, in das Schuldverhältnis anstelle der beklagten Partei gegenüber dem Land Tirol (Wohnbauförderung) hinsichtlich der auf der Gesamtliegenschaft pfandrechtlich sichergestellten Darlehensforderung einzutreten und sich zu verpflichten, die beklagte Partei hinsichtlich aller sich aus diesem Schuldverhältnis ergebenden Verbindlichkeiten schad- und klaglos zu halten. Weiters sollte die beklagte Partei aus jeglicher Haftung für inzwischen aufgetretene Baumängel entlassen werden (Mustervertrag Beilage E).

Der Kläger wäre schließlich auch zur Unterfertigung dieses Kaufvertrages bereit gewesen, wäre die Bestimmung über jegliche Haftungsbefreiung der beklagten Partei aus dem Vertrag herausgenommen worden, hätte die beklagte Partei die bisher aufgelaufenen Prozeßkosten übernommen und wäre eine ausdrückliche Erklärung des Landes Tirol vorgelegen, wonach die Aufteilung der Solidarhaftung auf die einzelnen Anteile sichergestellt sei. Der Kläger hätte somit letztlich auch darauf verzichtet, eine vorherige Aufteilung vor der Verbücherung durchzuführen zu lassen. Ein derartig modifizierter Kaufvertrag wurde von der beklagten Partei, die sich auf den Standpunkt stellte, daß die Gewährleistungsfrist angesichts der Übergabe der Eigentumswohnung im Jahre 1977 ohnehin längst abgelaufen sei (AS 106), ebenfalls nicht vorgelegt. In der Regel wird von der Landesregierung der beklagten Partei ein Globaldarlehen zur Durchführung der Bautätigkeit gewährt. Nach Unterfertigung der Kaufverträge durch die Wohnungseigentumsbewerber wird regelmäßig dieses Globaldarlehen auf die Wohnungseigentumsbewerber bzw. Käufer entsprechend ihren Anteilen aufgeteilt. Tatsächlich wurde in jenen Fällen, in denen Wohnungswerber die von der beklagten Partei vorgelegten Kaufverträge unterfertigt haben, keine Aufteilung des Globaldarlehens durchgeführt, was aber geschehen wäre, wenn die beklagte Partei dies verlangt hätte. Das Land Tirol (Wohnbauförderung) hätte aber auch Verträge akzeptiert, wäre darin die Einzelhaftung auf dem entsprechenden Anteil enthalten gewesen.

Das Erstgericht gab der Klage statt. Es vertrat aufgrund des vorstehend wiedergegebenen Sachverhaltes rechtlich die Auffassung, daß der Kläger als Wohnungseigentumsbewerber im Sinne des § 23 Abs. 1 WEG anzusehen sei, da ihm schriftlich sowohl von der Gemeinde Seefeld als auch von der beklagten Partei als Wohnungseigentumsorganisator mit Schreiben vom 17.Jänner 1977 die Einräumung des Wohnungseigentumsrechts an einer bestimmt bezeichneten selbständigen Wohnung zugesagt worden sei.

§ 23 Abs. 2 WEG räume dem Wohnungseigentumsbewerber den unabdingbaren Anspruch gegenüber dem Wohnungseigentumsorganisator ein, daß jenem die zugesagte Wohnung, sobald sie beziehbar ist, übergeben werde und daß nach Vollendung der Bauführung an der Baulichkeit, in der sich die zugesagte Wohnung befindet, ohne Verzug diejenigen Anträge gestellt und diejenigen Urkunden durch den Wohnungseigentumsorganisator errichtet werden, die zur Einverleibung seines Eigentumsrechts am Mindestanteil und seines Wohnungseigentums geboten sind, wenn der Wohnungseigentumsbewerber die bis zur Vollendung der Bauführung zu entrichtenden bestimmt vereinbarten Beträge für die Grund-, Bau- und sonstigen Kosten, die bis zur Vollendung der Bauführung zu entrichten waren, geleistet hat. Selbst wenn daher der Kläger den von der beklagten Partei vorgelegten Wohnungseigentumsvertrag nie unterschrieben habe, somit über Nebenabreden vielleicht ein vertragsloser Zustand herrsche, habe der Kläger die ihm von der beklagten Partei zugesicherte und zugewiesene Wohnung bezogen und die laut diesem Vertragsentwurf vorgeschriebenen Beträge, nämlich S 173.200 an Barleistungen sowie die inzwischen laufend erhöhten Annuitäten und Betriebskosten, wie sie von der beklagten Partei vorgeschrieben worden sind, bezahlt und seien diese Beträge auch von der beklagten Partei angenommen worden. Über den Kaufgegenstand und dessen Preis sei es daher zwischen den Parteien zu einem schlüssigen Vertrag gekommen. Der Kläger habe bereits zum Zeitpunkt der Übergabe der Wohnung Ende Juli 1977 einen Anspruch auf Einverleibung seines Wohnungseigentums im Grundbuch gehabt. Die beklagte Partei habe sich daher zu Unrecht trotz Aufforderung von Seiten des Klägers, der Gemeinde Seefeld und der übrigen Wohnungseigentumsbewerber geweigert, die notwendigen Urkunden zu errichten bzw. die notwendigen Anträge zu stellen. Die zwischen den Parteien bestehenden Differenzen hinsichtlich der Gesamthaftung für das Darlehen der Wohnbauförderung und der Haftung der beklagten Partei für etwaige Baumängel bildeten keinen berechtigten Grund für die beklagte Partei, eine Eintragung des Eigentumsrechts des Klägers im Grundbuch zu verweigern. Auch sei die Einleitung des Verfahrens durch den Kläger keineswegs schikanös erfolgt, sondern durchaus gerechtfertigt gewesen.

Das Berfungsgericht bestätigte das Ersturteil und sprach aus, daß der Wert des Streitgegenstandes S 300.000 übersteigt. Es übernahm die erstgerichtlichen Feststellungen als Ergebnis eines mängelfreien Verfahrens sowie einer unbedenklichen Beweiswürdigung und führte zur Rechtsrüge der beklagten Partei aus:

Soweit die beklagte Partei die Stellung des Klägers als Wohnungseigentumsbewerber bezweifle, vermöge sich das

Berufungsgericht dieser Auffassung nicht anzuschließen:

Wohnungseigentumsbewerber sei, wer von einem Wohnungseigentumsorganisator eine schriftliche Zusage auf Einräumung des Wohnungseigentumsrechtes an einem bestimmten Wohnungseigentumsobjekt erhalten habe. Nach der Rechtsprechung setze die Wohnungseigentumsbewerber-Eigenschaft überdies bereits eine (an sich formlose) Vereinbarung als Titel voraus (MietSlg. 30.578/37; 31.541). Meinhart (Wohnungseigentumsgesetz 1975, 191) betone, daß keinesfalls schon ein Titel zum Erwerb des Wohnungseigentums vorliegen müsse, da er den Sinn der Schutzbestimmungen der §§ 23 ff WEG gerade in der Stärkung der Rechtsstellung von Personen sehe, welche noch über keinen ausreichenden Titel verfügten. Seiner Auffassung nach sei Voraussetzung nur die schriftliche Zusage des Wohnungseigentumsorganisators, worunter auch ein einseitiges schriftliches Anbot oder ein befristetes, ja selbst ein aufschiebend bedingtes Rechtsgeschäft falle. Faistenberger-Barta-Call, Kommentar zum WEG 1975, 640 f, lehnten die Qualifikation eines solchen bloßen Antrages oder einer formlosen Vereinbarung ausdrücklich ab und postulierten das Vorhandensein eines schriftlichen Vertrages als Voraussetzung für die Qualifikation als Wohnungseigentumsbewerber, wobei zumindest die essentialia negotii nicht außerhalb des Formzusammenhangs bleiben dürften. Würth hingegen sehe keine Notwendigkeit, entgegen dem Gesetzeswortlaut bereits für den Begriff des Wohnungseigentumsbewerbers nach § 23 Abs. 1 WEG das Vorliegen eines Vertrages statt einer (einseitigen) Zusage zu fordern (Würth in JBl. 1979, 57 ff und 124 ff, insbesondere 61 ff sowie in ImmZ 1979, 131). Das Berufungsgericht schließe sich dieser von Würth vertretenen Auffassung an. Liege nur eine einseitige Zusage des Wohnungseigentumsorganisators vor, dann stünden dem Wohnungseigentumsbewerber auch nur die Hilfsansprüche nach § 23 Abs. 3 WEG zu, während für den Durchgriffsanspruch nach §§ 23 Abs. 2 und 25 WEG eine vertragliche Vereinbarung (Titel) vorliegen müsse, die jedoch nicht der Schriftlichkeit bedürfe; eine formlose, auch konkludent zustande gekommene Vereinbarung zwischen Wohnungseigentumsbewerber und Wohnungseigentumsorganisator genüge. Lediglich die Zusage des Wohnungseigentumsorganisators bedürfe der Schriftlichkeit und müsse darin das zugesagte Wohnungseigentumsobjekt individualisiert sein; es genüge, wenn die nach § 914 ABGB vorzunehmende Auslegung der schriftlichen Erklärung in ihrer Gesamtheit dazu führe, daß der Wohnungseigentumsorganisator - vom Verständnishorizont des Wohnungseigentumsbewerbers aus betrachtet diesem die Einräumung des Wohnungseigentums an einem individualisierten Objekt zusagen wollte ietSlg. 33.490/25). Aufgrund der Feststellungen und der Prozeßbehauptungen der beklagten Partei sei somit entscheidungswesentlich, ob dem Kläger lediglich die im § 23 Abs. 3 WEG genannten Hilfsansprüche zustehen oder ob zufolge Vorliegens einer entsprechenden Vereinbarung dieser seinen Durchgriffsanspruch nach § 23 Abs. 2 Z 2 WEG in Verbindung mit § 25 Abs. 1 WEG geltend machen könne. Daß nämlich die einseitige schriftliche Zusage der beklagten Partei betreffend die dem Kläger angebotene und zugesagte Wohnung der erforderlichen Individualisierung entspreche, könne nicht ernsthaft bestritten werden. Für den Standpunkt der beklagten Partei, daß eine Vereinbarung zwischen den Streitteilen nicht zustande gekommen sei, spreche zunächst der Umstand, daß der Kläger weder das Schreiben der beklagten Partei vom 17.Jänner 1977 noch den dem Schreiben der beklagten Partei vom 14.April 1977 angeschlossenen Eigentumswohnungsvertrag unterfertigt habe. Andererseits stehe aber fest, daß die beklagte Partei den Kläger immer als Wohnungseigentumsbewerber angesehen und auch im Verfahren zur Nutzwertfeststellung als Wohnungseigentumsbewerber namhaft gemacht habe und daß am 29.Juli 1977 die Schlüsselübergabe an die Wohnungswerber, somit auch an den Kläger, erfolgte, allerdings ohne Anerkennung irgendeines Rechtsstandpunktes. Der Kläger hingegen habe die Wohnung bezogen und sämtliche von ihm mit den Schreiben vom 17.Jänner 1977 und 14.April 1977 geforderten Barzahlungen in der Gesamthöhe von S 173.200 termingerecht und auch die in der Folge nach Bezug der Wohnung vorgeschriften Akontierungen für Annuitäten, Betriebskosten und Heizkosten bezahlt. Weiters sei davon auszugehen, daß der Kläger gegenüber der beklagten Partei nie erklärt habe, daß er die ihm übergebene Wohnung nicht in sein Eigentum erwerben wolle, sondern sei aufgrund der zwischen den Streitteilen geführten Verhandlungen das Gegenteil der Fall. Unter Berücksichtigung des Grundsatzes von Treu und Glauben sei daher bei diesem Sachverhalt davon auszugehen, daß zwischen den Streitteilen zumindest konkludent eine Vereinbarung in der Richtung zustande gekommen sei, daß der Kläger die ihm von der beklagten Partei schriftlich zugesagte und in der Folge übergebene und bezogene Wohnung zu einem vorläufigen Kaufpreis, wie er in den Schreiben vom 17.Jänner 1977 und 14.April 1977 angeführt ist, kaufe. Noch mit Schreiben vom 21.Juni 1977 habe die beklagte Partei Dr.Rudolf W\*\*\*, dem damaligen Rechtsvertreter zahlreicher Wohnungseigentumsbewerber, mitgeteilt, daß sich die beklagte Partei zu ihrer uneingeschränkten Eigenschaft als Grundeigentümerin und Bauherrin, als Partnerin der Gemeinde Seefeld und weiter dazu bekenne, daß die von ihr erbauten Eigentumswohnungen an die von der Gemeinde namhaft gemachten Wohnungseigentumsbewerber zu

kostendeckenden Bedingungen verkauft würden. Alle diese Umstände ließen aber bei objektiver Betrachtung des festgestellten gesamten Verhaltens der Vertragsteile den Schluß zu, daß zwischen den Streitteilen eine derartige Vereinbarung zustande gekommen sei, zumal auch die Parteien die Absicht gehabt hätten, einen solchen Wohnungseigentumsvertrag zu schließen. Für die Annahme eines konkludenten Vertrages spreche auch der Umstand, daß seitens der beklagten Partei nie behauptet worden sei, daß der Kläger die Wohnung titellos benütze. In diesem Zusammenhang dürfe auch nicht übersehen werden, daß der Kläger nun fast 10 Jahre lang die Wohnung benütze und alle anfallenden Zahlungsverpflichtungen laufend erfülle. Die beklagte Partei habe auch nie den Standpunkt eingenommen, daß der Kläger zufolge seiner titellosen Benützung die von ihm benützte Wohnung räumen müsse.

Da die beklagte Partei auch nicht einen Rücktritt von der vorliegend anzunehmenden Vereinbarung behauptet habe, sei daher von einer gültigen aufrechten wenn auch formlosen Vereinbarung zwischen den Streitteilen auszugehen. Somit habe der Kläger als weitere Voraussetzung für den ihm nach § 23 Abs. 2 Z 2, § 25 Abs. 1 WEG zustehenden Anspruch den Nachweis zu erbringen, daß er alle mit der Vollendung der Baulichkeit fälligen Teilleistungen gegenüber der beklagten Partei erbracht habe und daß der Wohnungseigentumsorganisator mit der Erfüllung seiner vertragsmäßigen oder gesetzlichen (§§ 23 Abs. 2 Z 2, 25 Abs. 1 WEG) Verbindlichkeiten objektiv säumig sei. Im Verfahren über eine Klage nach § 25 WEG sei es Sache des beklagten Wohnungseigentumsorganisators, zu behaupten und zu beweisen, daß er ohne sein Verschulden an der Erfüllung seiner vertragsmäßigen oder gesetzlichen Verbindlichkeiten verhindert worden sei, während den Wohnungseigentumsbewerber die Beweislast für die Säumigkeit des Wohnungseigentumsorganisators nur insoweit treffe, als es sich um objektive Kriterien handle (vgl. JBl. 1980, 151; MietSlg. 36.648). Nach den unbekämpften Feststellungen des Erstgerichtes sei nun davon auszugehen, daß der Kläger sämtliche im Zusammenhang mit der Errichtung des Wohnungseigentumsobjektes nach den von der beklagten Partei vorgelegten Vertragsentwürfen fälligen Beträge sowie auch die nach Bezug der Wohnung in der Folge höher vorgeschriebenen Betriebskosten und Rückzahlungen laufend pünktlich geleistet habe und daß zumindest seit der Klageeinbringung im Jahre 1982 bis zum Schluß der Verhandlung erster Instanz am 6. Mai 1987 der Kläger noch nicht klaglos gestellt worden sei. Damit sei aber der Kläger der ihm obliegenden Beweispflicht nachgekommen. Somit stelle sich nur noch die Frage, ob der beklagten Partei der ihr obliegende Entlastungsbeweis gelungen sei und ob sie ihrer gesetzlichen Verpflichtung durch Vorlage eines Wohnungseigentumsvertrages nachgekommen sei. Nach Auffassung des Berufungsgerichtes sei aber dieser Beweis als nicht erbracht anzusehen, weil nach den erstgerichtlichen Feststellungen die Weigerung des Klägers, den von der beklagten Partei während des erstinstanzlichen Verfahrens vorgelegten Vertragsentwurf zu unterfertigen, zu Recht erfolgt sei. Dieser Vertragsentwurf enthalte nämlich eine Bestimmung, daß die beklagte Partei aus jeglicher Haftung für inzwischen aufgetretene Baumängel entlassen werde. Ein derartiger Passus verstöße aber gegen die Bestimmung des § 24 Abs. 1 Z 4 WEG, sodaß der Kläger nicht verpflichtet werden könne, einen Vertrag mit einem solchen Inhalt zu unterfertigen. Somit sei davon auszugehen, daß die beklagte Partei zumindest mit einer ihr obliegenden Teilleistung auch subjektiv in Verzug geraten sei, weil sie nicht darzutun vermocht habe, daß ihr ein Vertragsentwurf unter Ausklammerung dieses gesetzwidrigen Vertragspunktes inklusive erforderlicher Aufsandungserklärung nicht zumutbar gewesen sei. Da jedoch bereits Säumnis des Wohnungseigentumsorganisators auch nur mit einer der ihm obliegenden Teilleistungen ausreiche (JBl. 1980, 151), sei auf die weiteren Streitpunkte zwischen den Parteien, ob nämlich die Gesamtbaukostenabrechnung überhöht sei und inwieweit eine Genehmigung der Abrechnung durch das Amt der Tiroler Landesregierung für die Wohnungseigentumsbewerber bindend wäre, nicht einzugehen gewesen, stehe doch fest, daß der Kläger zur Unterfertigung des im Laufe des Verfahrens erster Instanz vorgelegten Kaufvertrages bereit gewesen wäre, wenn die Bestimmung über jegliche Haftungsbefreiung der beklagten Partei aus dem Vertrag herausgenommen worden wäre und die beklagte Partei die bisher aufgelaufenen Prozeßkosten übernommen hätte und eine ausdrückliche Erklärung des Landes Tirol vorgelegen wäre, wonach die Aufteilung der Solidarhaftung auf die einzelnen Anteile sichergestellt sei. Einen derartigen modifizierten Kaufvertrag habe aber die beklagte Partei nicht vorgelegt. Ob letzteres Verlangen im Sinne des § 11 WFG 1968 berechtigt wäre oder nicht, bedürfe demnach ebenfalls keiner Erörterung. Gegen das Berufungsurteil richtet sich die auf die Revisionsgründe des § 503 Abs. 1 Z 2 und 4 ZPO gestützte Revision der beklagten Partei mit dem Antrag, das angefochtene Urteil im Sinne der Klageabweisung abzuändern. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Der Kläger beantragt in seiner Revisionsbeantwortung, der Revision nicht Folge zu geben.

#### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist nicht berechtigt.

Der Revisionsgrund des § 503 Abs. 1 Z 2 ZPO liegt nicht vor (§ 510 Abs. 3 ZPO).

In Ausführung der Rechtsrüge hält die beklagte Partei ihren bereits vor den Vorinstanzen eingenommenen Standpunkt aufrecht, daß der Kläger nicht Wohnungseigentumsbewerber im Sinne der §§ 23 Abs. 2 Z 2 und 25 Abs. 1 WEG sei und ihr eine Säumnis im Sinne der vorgenannten Bestimmungen nicht zur Last falle. Darauf ist wie folgt zu erwidern:

Schon in MietSlg. 30.578/37 wurde ausgesprochen, daß der Vertrag

zwischen dem Wohnungseigentumsorganisator und dem

Wohnungseigentumsbewerber zwar rechtsgrundabhängig sei und im Sinne

des § 23 Abs. 2 WEG zahlenmäßig bestimmte Beträge für die Grund-,

Bau- und sonstigen Kosten, die vom Wohnungseigentumsbewerber zu

entrichten sind, ausweisen muß, daß aber der Schutzzweck der Norm

bloß für die Zusage des Wohnungseigentumsorganisators gemäß § 23

Abs. 1 WEG die Wahrung der Schriftform fordert, um dem

Wohnungseigentumsbewerber nach Bezahlung der bestimmten Beträge

einen durchsetzbaren Anspruch auf Verschaffung des Wohnungseigentums

an einer bestimmt bezeichneten Wohnung zu geben. Dabei sind, wie

gleichfalls bereits dargelegt wurde (MietSlg. 33.490/25), an den

Wortlaut der schriftlichen "Zusage" im Sinne des § 23 Abs. 1 WEG

keine allzu strengen Anforderungen zu stellen, wenn der Zweck dieser

Bestimmung nicht verfehlt werden soll. Es ist nicht notwendig, daß

die schriftliche Erklärung des Wohnungseigentumsorganisators das

Wort "Zusage" oder ein gleichbedeutendes Wort enthält; es genügt,

wenn die nach § 914 ABGB vorzunehmende Auslegung dieser

schriftlichen Erklärung in ihrer Gesamtheit - vom

Verständnishorizont des Wohnungseigentumsbewerbers aus betrachtet -

dazu führt, daß der Wohnungseigentumsorganisator damit dem

Wohnungseigentumsbewerber die Einräumung des

Wohnungseigentumsrechtes an einer bestimmt bezeichneten

selbständigen Wohnung zusagen wollte. Im übrigen darf die Zusage

zwar, um rechtsverbindlich zu sein, nicht rechtsgrundlos abgegeben

werden und muß aus der schriftlichen Erklärung der Rechtsgrund auch

erkennbar sein, doch brauchen die essentialia negotii nicht zur

Gänze in die schriftliche Erklärung des

Wohnungseigentumsorganisators aufgenommen werden (vgl. dazu auch

Würth in Rummel, ABGB, Rz 2 zu § 23 WEG). Die im § 23 Abs. 2 WEG

normierten Leistungsansprüche des Wohnungseigentumsbewerbers setzen

neben den Erfordernissen des § 23 Abs. 1 WEG und der Erbringung

einer bestimmten Leistung das Aufrechtbestehen einer gültigen

Vereinbarung als Titel voraus, die auch formlos und schlüssig

zustandekommen kann, aber neben dem ins Wohnungseigentum zu übertragenden Objekt auch die Gegenleistung des Wohnungseigentumsbewerbers festlegen muß (Würth aaO Rz 12 zu § 23 WEG).

Geht man von diesen Grundsätzen aus, dann ist zunächst das an den Kläger gerichtete Schreiben der beklagten Partei vom 17.Jänner 1977, das unter Bezugnahme auf die Mitteilung der Gemeinde Seefeld vom selben Tag die von der beklagten Partei dem Kläger ins Eigentum zu übertragende Wohnung und den dafür vom Kläger zu leistenden Kaufpreis bezeichnet sowie einen zahlenmäßig bestimmten Betrag nennt, welchen der Kläger zur Sicherung seiner Kaufanwartschaft auf das Konto der beklagten Partei einzahlen soll, als schriftliche Zusage im Sinne des § 23 Abs. 1 WEG zu beurteilen.

Eine Wiederholung dieser schriftlichen Zusage ist in dem an den Kläger gerichteten Schreiben der beklagten Partei vom 14.April 1977 zu erblicken, das allerdings einen etwas höheren Kaufpreis enthält.

Was sodann das Zustandekommen und Aufrechtbestehen einer gültigen Vereinbarung als Erwerbstitel betrifft, ist der beklagten Partei zwar zuzugeben, daß der Kläger weder das Dublikat des Schreibens vom 17. Jänner 1977, das er der beklagten Partei zum Zeichen seines Einverständnisses unterfertigt retournieren hätte sollen, noch den dem Schreiben vom 14.April 1977 beigelegten

Eigentumswohnungsvertrag, von dessen Unterfertigung die beklagte Partei die Übergabe der Wohnung abhängig gemacht hatte, unterschrieb, weil er - wie aus seiner Parteiaussage hervorgeht - mit deren Inhalt nicht einverstanden war. Der Kläger hat aber auch angegeben, daß er den vorläufigen Kaufpreis von S 1,011.700 ursprünglich akzeptiert habe und bei Behebung der inzwischen zutage getretenen Mängel in der Bauführung weiterhin akzeptieren würde (Verhandlungsprotokoll vom 14.Mai 1986

S. 3 = AS 83). Den Eigentumswohnungsvertrag habe er wegen der für ihn nachteiligen Klauseln nicht unterschrieben. Da es die beklagte Partei feststelltermaßen dabei bewenden ließ, daß der Kläger weder das Dublikat des Schreibens vom 17.Jänner 1977 noch den dem Schreiben vom 14.April 1977 beigelegten Eigentumswohnungsvertrag unterfertigt retournierte, und die vom Kläger in Entsprechung der genannten Schreiben geleisteten Zahlungen entgegennahm, kann in der rechtlichen Schlußfolgerung des Berufungsgerichtes, daß zwischen den

Streitteilen eine schlüssige Vereinbarung über den Kauf der  
streitgegenständlichen, in diesen Schreiben genau bezeichneten  
Eigentumswohnung zu dem darin angeführten Kaufpreis zustandekam,  
keine Fehlbeurteilung erblickt werden, zumal dem Kläger  
Baubeschreibung und Grundrißplan übergeben wurden (siehe den Text  
des Schreibens vom 17.Jänner 1977 und die Anführung der Beilagen  
hiezu) und die Grundsätze der Berechnung des endgültigen Kaufpreises  
aus den genannten Schreiben gleichfalls zu entnehmen waren. Daß es  
zwischen dem Kläger und den anderen Wohnungseigentumsbewerbern  
einerseits und der beklagten Partei andererseits in der Folge zu  
Meinungsverschiedenheiten über die Bauführung bzw. endgültige  
Ausgestaltung der Wohnungseigentumsanlage und die Berechnung des  
endgültigen Kaufpreises kam, vermag daran ebensowenig zu ändern, wie  
der Umstand, daß bisher zwischen den Streitteilen eine Einigung über  
die Fassung der verbücherungsfähigen Kauf- und  
Wohnungseigentumsverträge nicht erzielt werden konnte. In diesem  
Zusammenhang sei erwähnt, daß die aufgrund der Zeugenaussage des  
Klagevertreters und der Parteiaussage des Klägers getroffene  
Feststellung der Vorinstanzen über die der beklagten Partei  
gegenüber unter bestimmten Voraussetzungen erklärte Bereitschaft des  
Klägers zur Unterfertigung des ihm von der beklagten Partei während  
des gegenständlichen Verfahrens zugesandten Kaufvertrages (S. 36 f  
des Ersturteils, S 17 f des Berufungsurteils) in dritter Instanz  
nicht mehr bekämpft werden kann. Die Vorinstanzen haben daher  
richtig erkannt, daß der Kläger Wohnungseigentumsbewerber im Sinne  
der §§ 23 Abs. 2 Z 2 und 25 Abs. 1 WEG ist.

Es ist ihnen aber auch darin beizupflichten, daß die beklagte Partei  
im Sinne des § 25 Abs. 1 WEG säumig ist, zumal die Säumnis als  
materiellrechtliche Grundlage des Durchgriffes des  
Wohnungseigentumsbewerbers auf den Liegenschaftseigentümer auch erst  
während des Verfahrens eingetreten sein kann, wenn sie nur bis zum  
Schluß der Verhandlung erster Instanz fortdauert, wobei die in der  
Unterlassung der unverzüglichen Urkundenerrichtung liegende Säumnis  
nur durch die Übermittlung solcher Entwürfe behoben wird, die weder  
zwingenden Rechtsvorschriften noch - in diesem Rahmen - den  
Vereinbarungen widersprechen (Würth aaO, Rz 2 und 4 zu§ 25 WEG je  
mwN). Die hinsichtlich des Fehlens der Beschränkungseignung die  
Beweislast tragende (Würth aaO Rz 2 zu§ 24 WEG) beklagte Partei

meint nun, die Auffassung des Berufungsgerichtes, der in dem während des Verfahrens von ihr vorgelegten Kaufvertragsentwurf enthaltene Passus hinsichtlich des Ausschlusses ihrer Haftung für Baumängel verstöße gegen § 24 Abs. 1 Z 4 WEG (vgl. dazu Würth aaO Rz 7 zu§ 24 WEG; MietSlg. 36.647/9, 37.080 ua), mit dem Hinweis darauf widerlegen zu können, daß die Gewährleistungsfrist im Hinblick auf die Übergabe der Wohnung am 29.Juli 1977 längst abgelaufen sei. Dem kann schon deshalb nicht gefolgt werden, weil dem Erwerber gemäß § 933 Abs. 2 ABGB die Geltendmachung des Rechtes der Gewährleistung durch Einrede vorbehalten bleibt, wenn er innerhalb der Frist dem Übergeber den Mangel angezeigt hat, und die beklagte Partei nicht vorgebracht, geschweige denn bewiesen hat, daß die Anwendung dieser Bestimmung hier mangels rechtzeitiger Mängelanzeige nicht in Betracht kommt. Der Auffassung, ein gegen gesetzliche Bestimmungen verstoßender Haftungsausschluß wäre überdies wegen dessen Ungültigkeit unschädlich gewesen, ist entgegenzuhalten, daß niemand in die Lage gebracht werden soll, sich auf die Rechtsunwirksamkeit einer von ihm selbst unterschriebenen Vertragsklausel berufen zu müssen (8 Ob 537/78; vgl. auch MietSlg. 30.588/11). Die beklagte Partei ist daher wegen des in dem während des Verfahrens vorgelegten Kaufvertragsentwurf enthaltenen Passus über den Haftungsausschluß säumig geblieben.

Es war demnach der Revision ein Erfolg zu versagen. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens beruht auf den §§ 41, 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E15777

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

ECLI:AT:OGH0002:1988:0050OB00055.88.0906.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19880906\_OGH0002\_0050OB00055\_8800000\_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)