

# TE OGH 2000/4/26 3Ob135/99w

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 26.04.2000

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Angst als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Graf, Dr. Pimmer, Dr. Zechner und Dr. Sailer als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Günther J\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Friedrich Flendrovsky und Dr. Thomas Pittner, Rechtsanwälte in Wien, gegen die beklagte Partei Maria Anna Z\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Reinhard Burghofer, Rechtsanwalt in Wien, wegen S 794.522,80 sA (Revisionsinteresse bei der Revision der klagenden Partei S 304.299,95, bei der Revision der beklagten Partei S 417.356,26), über die Revisionen beider Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht vom 24. November 1998, GZ 12 R 166/96m-93, womit infolge Berufungen beider Parteien das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien vom 18. Juni 1996, GZ 25 Cg 429/93d-73, teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung

I. denrömisches eins. den

Beschluss

gefasst:

Die Revision der beklagten Partei wird zurückgewiesen.

Die beklagte Partei hat die Kosten der Revision, die klagende Partei diejenigen der Beantwortung selbst zu tragen.

II. zu Recht erkannt:römisches II. zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision der klagenden Partei wird teilweise Folge gegeben.

Die Urteile der Vorinstanzen werden teilweise abgeändert, sodass die Entscheidung - einschließlich der unangefochten gebliebenen Teile - zu lauten hat:

Die Klagsforderung besteht mit S 772.022,80 zu Recht.

Die eingewendeten Gegenforderungen bestehen mit S 107.760,09 zu Recht, mit S 246.906,45 hingegen nicht zu Recht.

Die beklagte Partei ist daher schuldig, der klagenden Partei den Betrag von S 664.262,71 samt 10,78 % Zinsen aus S 7.500 vom 16. 12. 1987 bis 2. 12. 1992 sowie 10,78 % Zinsen aus jeweils S 15.000 ab 2. 1. 1988 und ab jedem 2. der Folgemonate bis einschließlich 2. 12. 1992 abzüglich 4 % Zinsen aus S 79.860,03 seit 20. 7. 1990 sowie abzüglich 4 % Zinsen aus S 40.616,90 seit 26. 9. 1992 binnen 14 Tagen zu bezahlen.

Das Mehrbegehren von S 130.260,09 und das über 10,78 % hinausgehende Zinsenbegehren werden abgewiesen.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit S 277.215,91 (darin enthalten S 38.501,12 Umsatzsteuer und S 46.209,19 Barauslagen) bestimmten Kosten aller drei Instanzen binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger erwarb am 23. 9. 1987 von Walter Z\*\*\*\*\*, dem geschiedenen Ehemann der Beklagten, den Hälfteanteil an einer Liegenschaft. Die Beklagte ist Eigentümerin des anderen Hälfteanteiles. Die auf dieser Liegenschaft errichtete Villa wurde bis 2. 12. 1992 von der Beklagten allein benützt bzw vermietet. Sie verweigerte dem Kläger nach dessen Eigentumserwerb eine Mitbenützung, obwohl er sich um eine Benützungsregelung bemühte.

Am 16. 12. 1987 beantragte der Kläger beim zuständigen Bezirksgericht eine Benützungsregelung, die durch Entscheidung des Obersten Gerichtshofes vom 18. 6. 1991, 4 Ob 537/91, dahin erfolgte, dass der Kläger das Erdgeschoß dieses Hauses sowie einige Räume im Keller und die Hälfte des Gartens zur Alleinbenützung erhielt. Dagegen erhielt die Beklagte das Obergeschoß, das Dachgeschoß, ebenfalls einige Räume des Kellers sowie die andere Gartenhälfte zur Benützung zugewiesen. Die dem Kläger im Erdgeschoß (Hochparterre) zugewiesene Wohnung hat ein Ausmaß von 157,60 m<sup>2</sup>, die Souterrain-Räume haben ein Ausmaß von 56,10 m<sup>2</sup>, die Gartenfläche ein Ausmaß von 570 m<sup>2</sup>. Weiters stehen dem Kläger zwei PKW-Abstellplätze zur Verfügung. Die der Beklagten im Obergeschoß zuzüglich Dachgeschoß zugewiesenen Räume haben ein Ausmaß von 135,70 m<sup>2</sup>, die Kellerräumlichkeiten ein Ausmaß von 78 m<sup>2</sup> und der Gartenanteil ein Ausmaß von 495 m<sup>2</sup>, wobei sich im Bereich der Beklagten ein Schuppen in Größe von 17 m<sup>2</sup> befindet. Der Beklagten stehen ebenfalls zwei PKW-Abstellplätze zur Verfügung. Eine Ausgleichszahlung ordnete der Oberste Gerichtshof in seiner Entscheidung nicht an.

In den Besitz seines Liegenschaftsanteils wurde der Kläger, der zuvor nach rechtskräftiger Entscheidung des Obersten Gerichtshofes einen Räumungsprozess gegen die Beklagte führte, erst am 2. 12. 1992 eingewiesen.

Der Kläger begehrte zuletzt die Zahlung von S 794.522,80 sA. Hiebei handelt es sich um eine Entschädigung in Höhe des erzielbaren Mietzinses von monatlich S 15.000 für den Zeitraum 1. 11. 1987 bis 30. 11. 1992, weil ihm die Beklagte die Mitbenützung der Liegenschaft verweigert habe. Davon brachte der Kläger Prozesskostenforderungen der Beklagten von S 79.860,30, S 28.339,30 und S 12.277,60 in Abzug.

Die Beklagte bestritt das Klagebegehren dem Grund und der Höhe nach; zuletzt wendete sie Gegenforderungen von insgesamt S 455.930,36 ein. Hiebei handelt es sich um den auf den Kläger entfallenden Hälfteanteil von folgenden Aufwendungen auf die Liegenschaft: für 2. 12. 1992 bis Juni 1994 Heizkosten von S 114.980, Versicherungskosten von S 70.118,06, Grundsteuer von S 41.138,40, Rauchfangkehrerkosten von S 5.070,20, Wasserverbrauch von S 36.011, Kaminarbeiten von S 11.500, Kanalreparatur von S 4.800, Heizungsreparatur von S 26.073,60, Heizkesselkontrolle von S 1.611, Darlehensrückzahlung von S 477.972, Parkplatzgebühren von monatlich S 10.560, weil der Kläger bzw seine Mieter statt der vereinbarten zwei Parkplätze ständig vier Parkplätze benützt hätten, dies für sechs Monate. Insgesamt ergebe dies S 799.805,48; die auf den Kläger entfallende Hälfteanteil betrage S 399.902,74. Eine weitere Kompensandoforderung von S 56.027,62 ergebe sich aus Aufwendungen von S 112.055,25 für Kosten der Gasversorgung April bis Oktober 1995, Wassergebühren für das zweite bis vierte Quartal 1995, Grundsteuer für das zweite und dritte Quartal 1995, Schädlingsbekämpfung 1995, Bausparkassenzahlungen 1995, Gartenbetreuung, Überprüfungskosten für Heizung März 1995, Abwassergebühren Dezember 1995 sowie Grundbesitzabgaben.

Zur Gegenforderung aus Darlehensrückzahlungen brachte die Beklagte vor, aus dem Kaufvertrag zwischen Walter Z\*\*\*\*\* und dem Kläger ergebe sich, dass sich der Kläger zur Rückzahlung der Bausparkassendarlehen verpflichtet habe. Wenn der Oberste Gerichtshof in seiner Entscheidung 8 Ob 661, 662/92 gemeint habe, diese Forderungen seien nicht kompensabel, weil Schuldner im Außenverhältnis noch immer Walter Z\*\*\*\*\* sei, so möge dies vielleicht für die Darlehensrückzahlungen sui generis gelten, nicht jedoch für die daraus resultierenden Schadenersatzansprüche. Sie habe überhaupt keine andere Wahl gehabt, als die Bausparkassendarlehen zur Gänze zu zahlen, weil sich der Kläger geweigert habe, auch nur irgendwelche Zahlungen zu leisten. Hätte sie nicht die anteiligen Zahlungen des Klägers übernommen, so hätte die Bausparkasse Exekution führen und ihre Pfandrechte, die auf beiden Liegenschaftshälften lasten, durch Versteigerung der Liegenschaft geltend machen müssen. Nur um dies zu verhindern, habe sie Darlehenszahlungen auch für den Kläger geleistet. Bei der Versteigerung wäre sie der Obdachlosigkeit ausgesetzt gewesen, weshalb ihr seit Jahren nichts anderes übrig bleibe, als die Darlehen sukzessive abzubauen. Aus diesem Grund sei eine Abzahlung unbedingt notwendig gewesen, die sich auch der Kläger anrechnen lassen müsse, werde

doch dadurch seine Schuld getilgt. Bei den meisten Versteigerungen werde weiters nie der tatsächliche Wert der Liegenschaft realisiert; sie sei daher auch, um einen drohenden materiellen Schaden zu vermeiden, genötigt gewesen, die Anteile des Klägers für die Rückzahlung der Darlehen zu leisten.

Der Kläger bestritt alle Kompensandoeinwendungen dem Grund und der Höhe nach; es bestehe keine Verpflichtung gegenüber der Beklagten, Darlehensrückzahlungen für Bauspardarlehen zu leisten. Darüberhinaus treffe ihn keine Verpflichtung, sich vor Inbesitznahme der Liegenschaft (2. 12. 1992) in irgendeiner Form an den Bewirtschaftungskosten des Hauses zu beteiligen, weil die Beklagte ihm eine Mitbenützung verweigert habe. Mangels ordnungsgemäßer Abrechnung und Vorlage von Belegen seien überdies alle Forderungen der Beklagten ihm gegenüber nicht fällig. Die Beklagte sei trotz mehrmaliger Aufforderungen durch das Gericht ihrer Verpflichtung zur Urkundenvorlage nicht nachgekommen.

Das Erstgericht sprach aus, dass die Klagsforderung mit S 450.000 und die Kompensandoforderung mit S 287.462,20 zu Recht bestehe; es erkannte die Beklagte daher schuldig, dem Kläger S 162.537,80 sA zu zahlen und wies das Mehrbegehren von S 631.985 ab. Über den eingangs wiedergegebenen Sachverhalt hinaus stellte es Folgendes fest:

Für die dem Kläger rechtskräftig zur Benützung zugewiesenen Räumlichkeiten ist ein Hauptmietzins von (monatlich) S 15.500 erzielbar. Für die der Beklagten zugewiesenen Räumlichkeiten ist ein angemessener monatlicher Hauptmietzins von S 13.500 erzielbar.

Die Beklagte hat die von ihr getätigten Aufwendungen dem Kläger gegenüber nie abgerechnet. Auch die im Verfahren sowie dem Sachverständigen vorgelegten Unterlagen sind völlig ungeordnet und unvollständig und entsprechen nicht dem Erfordernis einer ordnungsgemäßen Abrechnung.

In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, die Beklagte sei verpflichtet, dem Kläger Benützungsentgelt zu zahlen, weil sie ihm die Benützung des ihm gehörigen Liegenschaftsanteils verweigert habe; Aufwendungen, deren Hälfte vom Kläger zu tragen seien, seien berücksichtigt worden. Nicht hingegen könne die Beklagte dem Kläger die von ihr erbrachten Darlehensrückzahlungen anlasten, weil diesbezüglich bereits der Oberste Gerichtshof in seiner Entscheidung vom 22. 12. 1992, 8 Ob 661, 662/92, zum Ausdruck gebracht habe, dass der Kläger nur gegenüber dem Verkäufer, nicht aber der Beklagten gegenüber hafte. Soweit der Kläger ein Benützungsentgelt für November 1987 bis Juni 1990 geltend mache, stehe diesem Anspruch die bereits entschiedene Rechtssache 18 Cg 234/88 des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen entgegen.

Dieses Urteil wurde vom Kläger insoweit mit Berufung angefochten, als die Klagsforderung nicht mit S 794.522,80 als zu Recht bestehend und die Gegenforderung der Beklagten als mit S 287.462,20 zu Recht bestehend erkannt wurde, "sohin" in der gesamte Abweisung des Mehrbegehrens von S 631.985 und in der Kostenentscheidung.

Von der Beklagten wurde das Ersturteil insofern angefochten, als die Kompensandoforderung nur mit S 287.462,20 als zu Recht bestehend erkannt und die Beklagte "demnach" zur Zahlung von S 162.537,80 sA verpflichtet wurde.

Mit Urteil des Berufungsgerichtes vom 17. 12. 1996, 12 R 166/96m-79, wurde das Ersturteil dahingehend abgeändert, dass es folgendermaßen lautet:

"1. Die Klageforderung besteht mit S 772.022,80 zu Recht.

2. Die Gegenforderung besteht mit S 50.366,59 zu Recht.

3. Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei S 721.656,21 samt (gestaffelten) Zinsen binnen 14 Tagen zu zahlen.

4. Das Mehrbegehren von S 72.866,59 sowie das über 10,78 % hinausgehende Zinsenbegehren werden abgewiesen.

[5. Kostenentscheidung]".

Dieses Urteil, das insoweit in Rechtskraft erwachsen ist, als die Gegenforderung mit S 50.366,59 als zu Recht bestehend festgestellt und das Klagebegehren von S 72.866,59 sowie das über 10,78 % hinausgehende Zinsenbegehren abgewiesen wurden, wurde im Übrigen mit Beschluss des Obersten Gerichtshofes als Revisionsgericht vom 16. 9. 1998, 3 Ob 141/97z, aufgehoben. Die Rechtssache wurde insoweit zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Mit dem nun angefochtenen Urteil gab das Berufungsgericht den Berufungen beider Parteien teilweise Folge und änderte das Ersturteil dahin ab, dass es wie folgt zu lauten hat:

"1. Die Klageforderung besteht mit S 772.022,80 zu Recht:

2. Die Gegenforderung besteht mit S 354.666,54 zu Recht.

3. Die beklagte Partei ist daher schuldig, der klagenden Partei S 417.356,26 samt 10,78 % Zinsen aus S 7.500 vom 16. 12. 1987 bis 2. 12. 1992 sowie 10,78 % Zinsen aus jeweils S 15.000 ab 2. 1. 1988 und ab jedem 2. der Folgemonate abzüglich 4 % Zinsen aus S 79.860,03 seit 20. 7. 1990 sowie abzüglich 4 % Zinsen aus S 40.616,90 seit 26. 9. 1992 binnen 14 Tagen zu zahlen.

4. Das Mehrbegehren von S 377.166,54 sowie das über 10,78 % hinausgehende Zinsenbegehren werden abgewiesen.

[5. Kostenentscheidung]".

Das Berufungsgericht sprach aus, die ordentliche Revision sei zulässig, weil eine höchstgerichtliche Rechtsprechung zur Frage des Aufwandsersatzanspruchs für aufgewendete Darlehensrückzahlungen gegenüber dem Rechtsnachfolger eines Miteigentümers in der hier zu entscheidenden Form - soweit überblickbar - nicht bestehe. Es stellte nach Beweiswiederholung weiters fest:

Die Beklagte hat auf die Liegenschaft folgende Aufwendungen getätigt:

für Versicherungen

im Jahr 1991: S 7.629,70

im Jahr 1992: S 5.359,50

im Jahr 1993: S 8.237,40 und

im Jahr 1994: S 8.311,80;

für Grundsteuer

für das Jahr 1990: S 1.686,25

für das Jahr 1991: S 6.582,90

für das Jahr 1992: S 3.820,50

für das Jahr 1993: S 8.030,50

für das Jahr 1994: S 9.726,75 und

für das Jahr 1995: S 3.937,50;

für Rauchfangkehrer

für das Jahr 1990: S 411,40

für 1991: S 1.275,20

für 1992: S 456,90

für 1994: S 495,90

für 1995 S 1.033;

für Wassergebühren

für 1992 und 1993: S 6.833

für 1994: S 6.483

für 1995: S 20.276;

für Schädlingsbekämpfung 1995 S 146.

Das Haus der Streitteile wird durch eine gemeinsame Zentralheizung versorgt, welche von der Beklagten im Wesentlichen laufend während der Heizperiode betrieben wird und wofür sie die Verbrauchs- und Wartungskosten trägt. Ungeachtet gelegentlicher Gebrechen, deren Behebung die Beklagte jeweils veranlasst hat, steht die Heizung

auch für die dem Kläger zur Benützung zugewiesenen Räume zur Verfügung. Dieser (seine Mieter) machen davon in einem nicht näher feststellbaren Ausmaß Gebrauch.

In der Heizperiode 1992/1993 entstanden der Beklagten Heizkosten für das gesamte Haus von S 35.079,48, wobei auf den Zeitraum ab 2. 12. 1992 etwa drei Viertel dieses Betrages entfallen (§ 273 ZPO). Für die Heizperiode 1993/1994 wendete die Beklagte S 30.000 auf, wozu noch ein weiterer Betrag von S 31.464,39 kommt, der sich aus nachträglichen Abrechnungen ergibt. Für das Jahr 1995 erwachsen der Beklagten für den Betrieb der Gaszentralheizung Energiekosten von S 21.000, wozu noch Kosten einer Kesselüberprüfung von S 2.069 kommen. Weitere Kesselkontrollen und kleinere Heizungsreparaturen kosteten S 1.611 und S 2.033, sodass sich im hier relevanten Zeitraum (Dezember 1992 bis einschließlich 1995) insgesamt Heizungskosten von S 114.787 ergeben. Der auf den Kläger entfallende Hälfteanteil beträgt daher S 57.393,50.

Die Beklagte und ihr geschiedener Ehemann haben im Jahr 1970 und im Jahr 1975 jeweils gemeinsam Bauspardarlehen aufgenommen, zu deren Rückzahlung sie sich solidarisch verpflichteten. Hinsichtlich beider Darlehen wurden auf Grund entsprechend ausgefertigter Schuld- und Pfandbestellungsurkunden Hypotheken auf der streitgegenständlichen Liegenschaft einverleibt.

Mit Kaufvertrag vom 23. 9. 1987 veräußerte der nunmehr geschiedene Ehemann der Beklagten seinen Hälfteanteil an der Liegenschaft an den Kläger, wobei sich der Kläger verpflichtete, in Anrechnung auf den Kaufpreis die Rückzahlung der Hälfte jener Bausparkassendarlehen zu übernehmen, die auf der erworbenen Liegenschaft grundbücherlich sichergestellt sind. Die zum Zeitpunkt des Kaufvertragsabschlusses auf den Ehemann der Beklagten und nunmehr auf den Kläger entfallende Summe wurde mit S 427.405,90 festgehalten. Den Restkaufpreis von S 1.486.297,05 entrichtete der Kläger in bar. Ungeachtet dieser übernommenen Verpflichtung leistete er keine Darlehensrückzahlungen an die Bausparkasse. Hingegen leistete er über Aufforderung von Walter Z\*\*\*\*\* in drei oder vier Raten einen laut Kaufvertrag dem Darlehensrest entsprechenden Betrag an diesen. Die Beklagte erhielt von der Bausparkasse Zahlungsvorschreibungen und nach Eintritt von Zahlungsrückständen auch Mahnungen in Höhe der insgesamt zur Bedienung beider offener Darlehen erforderlichen Zahlungen. Sie hatte mit ihrem (später geschiedenen) Ehemann keinerlei Vereinbarung getroffen, in welcher Form die Darlehensrückzahlungen zu erfolgen haben. Im Hinblick auf die bestehende Solidarverpflichtung gegenüber der Bausparkasse und zur Vermeidung allfälliger Betreibungsmaßnahmen, insbesondere der Zwangsversteigerung der Liegenschaft, welche den Verlust der Wohnmöglichkeit für sie bedeutet hätte, leistete sie Zahlungen an die Bausparkasse in Höhe der gesamten jeweils rückständigen Annuitäten, insgesamt im Zeitraum August 1991 bis Februar 1995 im Ausmaß von S 493.812,89.

Die vom Berufungsgericht als zu Recht bestehend erkannten Gegenforderungen von S 354.666,54 setzen sich aus auf den Kläger entfallenden Heizkosten von S 57.393,50 und Darlehensrückzahlungen von S 246.906,45, deren Ersatz die Beklagte begehrt, sowie aus weiteren Gegenforderungen von S 50.366,59, die nicht Gegenstand des Revisionsverfahrens sind, zusammen.

Die Hauptforderung an sich ist mit Ausnahme der Verzugszinsen im Revisionsverfahren nicht mehr strittig.

Zu den im Revisionsverfahren strittigen Gegenforderungen der Beklagten führte das Berufungsgericht in rechtlicher Hinsicht aus, § 839 ABGB ordne die gemeinschaftliche Tragung der Nutzungen und Lasten im Verhältnis der Anteile an. Eine abweichende Vereinbarung sei nicht behauptet worden. Kläger und Beklagte hätten daher im Prinzip die Lasten - Erträge stünden hier nicht zur Disposition - im Verhältnis 50 : 50 zu tragen. § 837 ABGB sehe den Verwalter des gemeinschaftlichen Gutes als Machthaber an. Er sei einerseits verbunden, ordentlich Rechnung zu legen, andererseits aber befugt, alle nützlich gemachten Auslagen abzurechnen. Das gelte auch in dem Fall, dass ein Teilgenosse ein gemeinschaftliches Gut ohne Auftrag der übrigen Teilnehmer verwaltet. Ohne Rücksicht darauf, ob er sich Aufzeichnungen machte, treffe den Verwalter die Rechnungslegungspflicht, er sei wie ein Geschäftsführer ohne Auftrag zu behandeln (Miet 28.070 ua; Gamerith in Rummel\*\*2 Rz 8 zu § 837). Die Verpflichtung zur Rechnungslegung gegen ihn sei durchsetzbar. Die Miteigentümer hätten nicht nur Anspruch auf eine ordnungsgemäß

zusammengestellte und formell vollständige Rechnungslegung, sondern auch auf eine materiell vollständige und wahrheitsgemäße Abrechnung. Die Erfüllung der Rechnungslegungspflicht durch den Verwalter solle den Mit- und Wohnungseigentümern die Grundlage für die Beurteilung ihrer Ansprüche und Verpflichtungen gegenüber dem Verwalter verschaffen. Die Belegeinsicht sei unverzichtbarer Bestandteil der Rechnungslegung. Allerdings sei die Rechnungslegung nicht Voraussetzung für die Geltendmachung eines Aufwandsersatzanspruchs des Verwalters nach den §§ 837, 1014 ABGB. Es müsse nur eine dem Gesetz entsprechende Abrechnung spätestens in dem Prozess vorliegen, in dem der Verwalter diesen Anspruch geltend mache, möge diese Abrechnung nun vom Verwalter selbst erstellt worden sein oder das Ergebnis der gerichtlichen Beweisaufnahme bilden, das sich der Verwalter zur Begründung seines Aufwandsersatzanspruches zu eigen mache (EvBl 1987/8; SZ 58/197; Gamerith in Rummel\*\*2 Rz 10 zu § 837 mwN). Zu den im Revisionsverfahren strittigen Gegenforderungen der Beklagten führte das Berufungsgericht in rechtlicher Hinsicht aus, Paragraph 839, ABGB ordne die gemeinschaftliche Tragung der Nutzungen und Lasten im Verhältnis der Anteile an. Eine abweichende Vereinbarung sei nicht behauptet worden. Kläger und Beklagte hätten daher im Prinzip die Lasten - Erträge stünden hier nicht zur Disposition - im Verhältnis 50 : 50 zu tragen. Paragraph 837, ABGB sehe den Verwalter des gemeinschaftlichen Gutes als Machthaber an. Er sei einerseits verbunden, ordentlich Rechnung zu legen, andererseits aber befugt, alle nützlich gemachten Auslagen abzurechnen. Das gelte auch in dem Fall, dass ein Teilgenosse ein gemeinschaftliches Gut ohne Auftrag der übrigen Teilnehmer verwaltet. Ohne Rücksicht darauf, ob er sich Aufzeichnungen machte, treffe den Verwalter die Rechnungslegungspflicht, er sei wie ein Geschäftsführer ohne Auftrag zu behandeln (Miet 28.070 ua; Gamerith in Rummel\*\*2 Rz 8 zu Paragraph 837,). Die Verpflichtung zur Rechnungslegung gegen ihn sei durchsetzbar. Die Miteigentümer hätten nicht nur Anspruch auf eine ordnungsgemäß zusammengestellte und formell vollständige Rechnungslegung, sondern auch auf eine materiell vollständige und wahrheitsgemäße Abrechnung. Die Erfüllung der Rechnungslegungspflicht durch den Verwalter solle den Mit- und Wohnungseigentümern die Grundlage für die Beurteilung ihrer Ansprüche und Verpflichtungen gegenüber dem Verwalter verschaffen. Die Belegeinsicht sei unverzichtbarer Bestandteil der Rechnungslegung. Allerdings sei die Rechnungslegung nicht Voraussetzung für die Geltendmachung eines Aufwandsersatzanspruchs des Verwalters nach den Paragraphen 837,, 1014 ABGB. Es müsse nur eine dem Gesetz entsprechende Abrechnung spätestens in dem Prozess vorliegen, in dem der Verwalter diesen Anspruch geltend mache, möge diese Abrechnung nun vom Verwalter selbst erstellt worden sein oder das Ergebnis der gerichtlichen Beweisaufnahme bilden, das sich der Verwalter zur Begründung seines Aufwandsersatzanspruches zu eigen mache (EvBl 1987/8; SZ 58/197; Gamerith in Rummel\*\*2 Rz 10 zu Paragraph 837, mwN).

Auch die unvollständige Abrechnung, die erst das Ergebnis eines gerichtlichen Verfahrens gewesen sei, biete, soweit der Auslagenersatzanspruch der Beklagten durch eindeutig zeitlich zuordenbare und nachgewiesene Zahlungen belegt worden sei, ausreichende Grundlagen dafür, einen Ersatzanspruch der Beklagten zu bejahen.

Bezüglich der Aufwendungen für die Beheizung der Räume des Klägers stehe fest, dass ihm der Besitz an den ihm zustehenden Räumen am 2. 12. 1992 eingeräumt worden sei; die Räume seien beheizbar gewesen, teilweise sei von dieser objektiven Möglichkeit auch Gebrauch gemacht worden. In diesem Zusammenhang sei wohl auf die objektive und nicht bloß auf die subjektive Nutzungsmöglichkeit oder gar auf die tatsächliche Nutzung abzustellen (vgl Würth in Rummel\*\*2 Rz 3 zu § 19 WEG mwN). Der Kläger müsse sich daher entsprechend seinem Miteigentumsanteil auch an den Aufwendungen für die Beheizung aller Räumlichkeiten beteiligen, sobald ihm die objektive Nutzungsmöglichkeit verschafft worden sei. Bezüglich der Aufwendungen für die Beheizung der Räume des Klägers stehe fest, dass ihm der Besitz an den ihm zustehenden Räumen am 2. 12. 1992 eingeräumt worden sei; die Räume seien beheizbar gewesen, teilweise sei von dieser objektiven Möglichkeit auch Gebrauch gemacht worden. In diesem Zusammenhang sei wohl auf die objektive und nicht bloß auf die subjektive Nutzungsmöglichkeit oder gar auf die tatsächliche Nutzung abzustellen vergleiche Würth in Rummel\*\*2 Rz 3 zu Paragraph 19, WEG mwN). Der Kläger müsse sich daher entsprechend seinem Miteigentumsanteil auch an den Aufwendungen für die Beheizung aller Räumlichkeiten beteiligen, sobald ihm die objektive Nutzungsmöglichkeit verschafft worden sei.

Der größte Teil der von der Beklagten erhobenen Gegenforderungen betrafen die von ihr aufgewendeten Beträge zur Darlehenstilgung. Der Kläger habe die zu COZ 1 und 3 auf der Liegenschaft verbücherten Pfandrechte der Bausparkasse über S 928.200 und S 142.800 als Sachhaftung mit dem Liegenschafts Kauf übernommen und sich gegenüber dem Verkäufer verpflichtet, die Hälfte jener Darlehenssumme zurückzuzahlen, die per 30. 9. 1987 aushaftete. Er sei zwar nicht Vertragspartner der Kreditverträge geworden und hafte also persönlich nur auf Grund des

Punktes V. des Kaufvertrags dem Verkäufer als Darlehensnehmer im Fall von dessen Inanspruchnahme aus dessen Kreditverträgen durch den Darlehensgeber. Die Beklagte stütze ihr Ersatzbegehren aber auch darauf, dass sie Aufwendungen zur Vermeidung einer Zwangsversteigerung, also zum Erhalt der Sache nicht bloß nur für sich, sondern auch für den Kläger, gemacht habe. Die Rechtsstellung des zur Verwaltung berufenen Teilhabers sei dieselbe wie die des berufenen Dritten. Führe ein Teilhaber die Verwaltung ohne Auftrag der übrigen, so gelte er wegen § 837 Satz 3 ABGB doch als Machthaber und sei dadurch besser als ein Geschäftsführer ohne Auftrag gestellt, weil ihm Aufwandsersatzanspruch auch bei fehlgeschlagenem Erfolg gebühre. Diese Privilegierung betreffe nur gewöhnliche Verwaltungshandlungen und greife nur bei Stillschweigen der übrigen Teilhaber trotz Kenntnis (Möglichkeit) vom auftraglosen Handeln des betreffenden Teilhabers ein. Verfüge der Miteigentümer in anderer Weise über die Anteile der übrigen, so besorge er teilweise fremde Geschäfte und werde als Geschäftsführer ohne Auftrag qualifiziert (Gamerith in Rummel\*\*2 Rz 13 zu § 837 mwN). Auch wenn man die Beklagte hinsichtlich der Darlehensrückzahlungen als Geschäftsführerin ohne Auftrag qualifiziere, könne sie doch den Kläger auf Ersatz ihres nützlichen Aufwandes im Sinn des § 1037 ABGB in Anspruch nehmen. Nützlich sei ein Aufwand nicht schon allein bei objektiver Wertsteigerung infolge einer Investition, sondern nur dann und insoweit, als auch der Vorteil des Geschäftsherrn außer Zweifel stehe. Bei Beurteilung, ob der Aufwand des Geschäftsführers dem Geschäftsherrn zum klaren und überwiegenden Vorteil gereiche, sei von einer an der Verkehrsauffassung orientierten, objektiven Bewertung auszugehen, die auf alle Interessen des Geschäftsherrn Bedacht nimmt. Nützlich sei der Aufwand jedenfalls, wenn er zur Abwendung drohenden Schadens gemacht worden und nicht fehlgeschlagen sei (SZ 57/167; SZ 67/210). Die Abwendung der im Zuge von Betreibungsmaßnahmen der Bausparkasse zu erwartenden Zwangsversteigerung sei auch ein dem Kläger zukommender, objektiv als nützlich zu betrachtender Vorteil, welcher den Aufwandsersatzanspruch der Beklagten rechtfertige. Der Kläger habe daher den auf ihn entfallenden Anteil an den Darlehensrückzahlungen der Beklagten dieser unabhängig von dem Umstand zu ersetzen, dass er abweichend von der im Kaufvertrag übernommenen Verpflichtung direkt an seinen Rechtsvorgänger geleistet habe (dies offensichtlich ohne sich zu vergewissern, dass der Betrag zweckentsprechend verwendet wird). Der größte Teil der von der Beklagten erhobenen Gegenforderungen beträfen die von ihr aufgewendeten Beträge zur Darlehenstilgung. Der Kläger habe die zu COZ 1 und 3 auf der Liegenschaft verbücherten Pfandrechte der Bausparkasse über S 928.200 und S 142.800 als Sachhaftung mit dem Liegenschafts Kauf übernommen und sich gegenüber dem Verkäufer verpflichtet, die Hälfte jener Darlehenssumme zurückzuzahlen, die per 30. 9. 1987 aushaftete. Er sei zwar nicht Vertragspartner der Kreditverträge geworden und hafte also persönlich nur auf Grund des Punktes römisch fünf. des Kaufvertrags dem Verkäufer als Darlehensnehmer im Fall von dessen Inanspruchnahme aus dessen Kreditverträgen durch den Darlehensgeber. Die Beklagte stütze ihr Ersatzbegehren aber auch darauf, dass sie Aufwendungen zur Vermeidung einer Zwangsversteigerung, also zum Erhalt der Sache nicht bloß nur für sich, sondern auch für den Kläger, gemacht habe. Die Rechtsstellung des zur Verwaltung berufenen Teilhabers sei dieselbe wie die des berufenen Dritten. Führe ein Teilhaber die Verwaltung ohne Auftrag der übrigen, so gelte er wegen Paragraph 837, Satz 3 ABGB doch als Machthaber und sei dadurch besser als ein Geschäftsführer ohne Auftrag gestellt, weil ihm Aufwandsersatzanspruch auch bei fehlgeschlagenem Erfolg gebühre. Diese Privilegierung betreffe nur gewöhnliche Verwaltungshandlungen und greife nur bei Stillschweigen der übrigen Teilhaber trotz Kenntnis (Möglichkeit) vom auftraglosen Handeln des betreffenden Teilhabers ein. Verfüge der Miteigentümer in anderer Weise über die Anteile der übrigen, so besorge er teilweise fremde Geschäfte und werde als Geschäftsführer ohne Auftrag qualifiziert (Gamerith in Rummel\*\*2 Rz 13 zu Paragraph 837, mwN). Auch wenn man die Beklagte hinsichtlich der Darlehensrückzahlungen als Geschäftsführerin ohne Auftrag qualifiziere, könne sie doch den Kläger auf Ersatz ihres nützlichen Aufwandes im Sinn des Paragraph 1037, ABGB in Anspruch nehmen. Nützlich sei ein Aufwand nicht schon allein bei objektiver Wertsteigerung infolge einer Investition, sondern nur dann und insoweit, als auch der Vorteil des Geschäftsherrn außer Zweifel stehe. Bei Beurteilung, ob der Aufwand des Geschäftsführers dem Geschäftsherrn zum klaren und überwiegenden Vorteil gereiche, sei von einer an der Verkehrsauffassung orientierten, objektiven Bewertung auszugehen, die auf alle Interessen des Geschäftsherrn Bedacht nimmt. Nützlich sei der Aufwand jedenfalls, wenn er zur Abwendung drohenden Schadens gemacht worden und nicht fehlgeschlagen sei (SZ 57/167; SZ 67/210). Die Abwendung der im Zuge von Betreibungsmaßnahmen der Bausparkasse zu erwartenden Zwangsversteigerung sei auch ein dem Kläger zukommender, objektiv als nützlich zu betrachtender Vorteil, welcher den Aufwandsersatzanspruch der Beklagten rechtfertige. Der Kläger habe daher den auf ihn entfallenden Anteil an den

Darlehensrückzahlungen der Beklagten dieser unabhängig von dem Umstand zu ersetzen, dass er abweichend von der im Kaufvertrag übernommenen Verpflichtung direkt an seinen Rechtsvorgänger geleistet habe (dies offensichtlich ohne sich zu vergewissern, dass der Betrag zweckentsprechend verwendet wird).

Die berechtigten Gegenforderungen der Beklagten erreichten somit ein Gesamtausmaß von S 354.666,54.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision des Klägers ist teilweise berechtigt, diejenige der Beklagten ist entgegen dem den Obersten Gerichtshof nicht bindenden Ausspruch des Berufungsgerichtes nicht zulässig.

Zur Revision des Klägers:

Der Kläger bekämpft das Berufungsurteil insoweit, als er mit Heizkosten im Ausmaß von S 57.393,50 belastet wird. Das Verfahren habe nicht ergeben, dass er aus der Beheizung des Hauses irgendeinen Vorteil gezogen hätte bzw dass er, wenn auch nur stillschweigend, mit einer Beheizung des Hauses einverstanden gewesen wäre; auch gehe es grundsätzlich nicht an, die Heizkosten einfach 50 : 50 zu teilen; da die Beklagte diese Heizkosten ihm gegenüber niemals abgerechnet habe, habe er sie, insbesondere die Vorsteuern, nicht steuerlich geltend machen und seinen Mietern in Rechnung stellen können.

Die Aufwendungen der Beklagten für die Beheizung, zu deren Ersatz der Kläger verpflichtet wurde, betreffen den Zeitraum ab 2. 12. 1992; in dieser Zeit konnte der Kläger, der am 2. 12. 1992 in den Besitz seines Liegenschaftsanteils eingewiesen worden war, die ihm zustehenden Räumlichkeiten nutzen. Zutreffend hat das Berufungsgericht unter Anwendung des § 273 ZPO den von der Beklagten geltend gemachten Aufwandsersatzanspruch des Verwalters nach den §§ 837, 1014 ABGB bejaht. Eine aus der Unterlassung der Rechnungslegung abgeleitete Forderung hat der Kläger im Verfahren erster Instanz nicht geltend gemacht. Die Aufwendungen der Beklagten für die Beheizung, zu deren Ersatz der Kläger verpflichtet wurde, betreffen den Zeitraum ab 2. 12. 1992; in dieser Zeit konnte der Kläger, der am 2. 12. 1992 in den Besitz seines Liegenschaftsanteils eingewiesen worden war, die ihm zustehenden Räumlichkeiten nutzen. Zutreffend hat das Berufungsgericht unter Anwendung des Paragraph 273, ZPO den von der Beklagten geltend gemachten Aufwandsersatzanspruch des Verwalters nach den Paragraphen 837,, 1014 ABGB bejaht. Eine aus der Unterlassung der Rechnungslegung abgeleitete Forderung hat der Kläger im Verfahren erster Instanz nicht geltend gemacht.

Weiters macht der Kläger geltend, die Aufrechnung der Zahlungen der Beklagten an die Bausparkasse sei nicht zulässig.

Die Beklagte hat nach den Feststellungen der Vorinstanzen Rückzahlungen auf ein Bausparkassendarlehen geleistet, zu dessen Sicherung auf der gesamten Liegenschaft, also sowohl auf ihrem Hälfteanteil als auch auf demjenigen des Klägers, Hypotheken einverleibt sind. Diese Zahlungen betreffen im Zeitraum August 1991 bis Februar 1995 fällige Annuitäten. Der Kläger hat sich bei Kauf seines Hälfteanteils gegenüber dem Verkäufer, dem geschiedenen Ehegatten der Beklagten, zur Rückzahlung der Hälfte der zum 30. 9. 1987 aushaftenden Darlehenssumme verpflichtet. Wie schon das Berufungsgericht zutreffend hervorgehoben hat, ist der Kläger nicht Vertragspartner der Kreditverträge geworden; er hat nur gegenüber dem Verkäufer eine vertragliche Haftung für den Fall übernommen, dass dieser vom Darlehensgeber, der Bausparkasse, in Anspruch genommen wird. Ein Ersatzanspruch der Beklagten gegen den Kläger kann daher nicht auf eine vertragliche Verpflichtung gegründet werden, wie dies schon in der Entscheidung 8 Ob 661, 662/92 (= WoBl 1993/95 [Call]) in einem früheren Verfahren zwischen diesen Parteien ausgesprochen wurde.

Nunmehr hat die Beklagte jedoch weitere Tatsachenbehauptungen aufgestellt und darauf gestützt weitere Rechtsgründe geltend gemacht.

Wie schon das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, kann die Beklagte als zur Verwaltung berufener Teilhaber § 837 Satz 3 ABGB, wonach ihr Aufwandsersatz auch bei fehlgeschlagenem Erfolg gebühren würde, nicht in Anspruch nehmen, weil diese Privilegierung nur Verwaltungshandlungen betrifft. Da die Beklagte nie vorgebracht hat, das Bausparkassendarlehen sei zur Deckung von Kosten von Instandhaltungsarbeiten aufgenommen worden (s auch das Gutachten des Sachverständigen Mag. Sobotka, wonach nicht festgestellt werden konnte, inwieweit das Bausparkassendarlehen zur Durchführung von Reparaturen aufgenommen wurde [AS 89]), kann dahingestellt bleiben, ob ein solcher Fall rechtlich anders zu beurteilen wäre. Die Beklagte ist daher bezüglich ihrer Aufwendungen als Geschäftsführer ohne Auftrag zu behandeln (vgl Gamerith in Rummel\*\*2 Rz 14 zu § 837). Wie schon das



Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, kann die Beklagte als zur Verwaltung berufener Teilhaber Paragraph 837, Satz 3 ABGB, wonach ihr Aufwandsersatz auch bei fehlgeschlagenem Erfolg gebühren würde, nicht in Anspruch nehmen, weil diese Privilegierung nur Verwaltungshandlungen betrifft. Da die Beklagte nie vorgebracht hat, das Bausparkassendarlehen sei zur Deckung von Kosten von Instandhaltungsarbeiten aufgenommen worden (s auch das Gutachten des Sachverständigen Mag. Sobotka, wonach nicht festgestellt werden konnte, inwieweit das Bausparkassendarlehen zur Durchführung von Reparaturen aufgenommen wurde [AS 89]), kann dahingestellt bleiben, ob ein solcher Fall rechtlich anders zu beurteilen wäre. Die Beklagte ist daher bezüglich ihrer Aufwendungen als Geschäftsführer ohne Auftrag zu behandeln vergleiche Gamerith in Rummel\*\*2 Rz 14 zu Paragraph 837,).

Nach den §§ 1037 f ABGB kann der Geschäftsführer ohne Auftrag den Ersatz seiner Aufwendungen vom Geschäftsherrn nur begehren, wenn er das Geschäft zu dessen klarem und überwiegendem Vorteil geführt hat, wobei der Standpunkt des Geschäftsherrn maßgeblich ist. Selbst wenn dieser Standpunkt nach objektiven Gesichtspunkten uneinsichtig wäre, dürfen dem Geschäftsherrn nicht Vorteile aufgedrängt werden, die er nach seinen persönlichen Verhältnissen als Nachteil empfindet. Der Vorteil muss außer Zweifel stehen, d.h. die grundsätzlich ablehnende Stellung des Gesetzes erfordert eine strenge Auslegung der Bestimmungen der §§ 1037 f ABGB (JBI 1981, 151). Nach den Paragraphen 1037, f ABGB kann der Geschäftsführer ohne Auftrag den Ersatz seiner Aufwendungen vom Geschäftsherrn nur begehren, wenn er das Geschäft zu dessen klarem und überwiegendem Vorteil geführt hat, wobei der Standpunkt des Geschäftsherrn maßgeblich ist. Selbst wenn dieser Standpunkt nach objektiven Gesichtspunkten uneinsichtig wäre, dürfen dem Geschäftsherrn nicht Vorteile aufgedrängt werden, die er nach seinen persönlichen Verhältnissen als Nachteil empfindet. Der Vorteil muss außer Zweifel stehen, d.h. die grundsätzlich ablehnende Stellung des Gesetzes erfordert eine strenge Auslegung der Bestimmungen der Paragraphen 1037, f ABGB (JBI 1981, 151).

Unter Zugrundelegung dieser Kriterien kann keineswegs gesagt werden, dass die Beklagte hier einen nützlichen Aufwand getätigt hätte. Abgesehen davon, dass sich aus den Feststellungen die konkrete Gefahr einer Zwangsversteigerung der gesamten Liegenschaft nicht ergibt, ist hier der Umstand wesentlich, dass der Kläger seiner gegenüber dem Verkäufer eingegangenen Verpflichtung insofern nachgekommen ist, als er diesem entsprechende Zahlungen geleistet hat. Bei dieser Sachlage bestand für ihn kein Interesse, neuerlich Zahlungen direkt an die Bausparkasse zu leisten; es liegt auf der Hand, dass er vielmehr daran interessiert sein musste, vor einer neuerlichen Zahlung darauf zu dringen, dass der Verkäufer die ihm geleisteten Zahlungen an die Bausparkasse weiterleitet.

Weiters ist der Rechtsgrund des § 1042 ABGB zu prüfen, wonach nicht nur Ersatz eines Aufwandes gefordert werden kann, zu dem ein anderer aufgrund gesetzlichlicher Vorschrift, sondern aus welchem Rechtsgrund immer verpflichtet war (SZ 52/79 ua). § 1042 ist auch bei Erfüllung fremder Vertragspflichten anwendbar (SZ 43/175; SZ 59/77 ua). Hier war jedoch der Kläger zur Darlehensrückzahlung dem geschiedenen Ehegatten der Beklagten gegenüber verpflichtet; dieser vertraglichen Verpflichtung ist er insofern nachgekommen, als er seinem Vertragspartner die entsprechenden Zahlungen geleistet hat. Bei dieser Sachlage kann man nicht davon ausgehen, dass die Beklagte bei ihren Zahlungen an die Bausparkasse anstelle des Klägers einen Aufwand getätigt hätte, weil eine derartige vertragliche Verpflichtung des Klägers gegenüber der Bausparkasse überhaupt nicht bestand. Weiters ist der Rechtsgrund des Paragraph 1042, ABGB zu prüfen, wonach nicht nur Ersatz eines Aufwandes gefordert werden kann, zu dem ein anderer aufgrund gesetzlichlicher Vorschrift, sondern aus welchem Rechtsgrund immer verpflichtet war (SZ 52/79 ua). Paragraph 1042, ist auch bei Erfüllung fremder Vertragspflichten anwendbar (SZ 43/175; SZ 59/77 ua). Hier war jedoch der Kläger zur Darlehensrückzahlung dem geschiedenen Ehegatten der Beklagten gegenüber verpflichtet; dieser vertraglichen Verpflichtung ist er insofern nachgekommen, als er seinem Vertragspartner die entsprechenden Zahlungen geleistet hat. Bei dieser Sachlage kann man nicht davon ausgehen, dass die Beklagte bei ihren Zahlungen an die Bausparkasse anstelle des Klägers einen Aufwand getätigt hätte, weil eine derartige vertragliche Verpflichtung des Klägers gegenüber der Bausparkasse überhaupt nicht bestand.

Für einen Anspruch auf Ersatz der von ihr an die Bausparkasse geleisteten Zahlungen gegenüber dem Kläger besteht somit kein Rechtsgrund, sodass die aus diesem Titel geltend gemachten Gegenforderungen in Höhe von S 246.906,45 nicht zu Recht bestehen.

Zur Revision der Beklagten:

Die Beklagte macht unter dem Revisionsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung, subsidiär der Mangelhaftigkeit

des Berufungsverfahrens, geltend, das Berufungsgericht habe zu Unrecht ihr Vorbringen über ergänzende Aufwendungen und weitere Zahlungen an die Bausparkasse mit der Begründung nicht zugelassen, dies verstoße gegen das im Berufungsverfahren geltende Neuerungsverbot.

Ob das Berufungsgericht die Grundsätze des hier gemäß § 513 ZPO anzuwendenden § 496 Abs 1 Z 2, Abs 2 ZPO, wonach das Verfahren nach Aufhebung des Urteils wegen eines Verfahrensmangels auf die durch den Mangel betroffenen Teile des Verfahrens und Urteils zu beschränken ist, zutreffend angewendet hat, stellt keine Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung dar. Ob das Berufungsgericht die Grundsätze des hier gemäß Paragraph 513, ZPO anzuwendenden Paragraph 496, Absatz eins, Ziffer 2., Absatz 2, ZPO, wonach das Verfahren nach Aufhebung des Urteils wegen eines Verfahrensmangels auf die durch den Mangel betroffenen Teile des Verfahrens und Urteils zu beschränken ist, zutreffend angewendet hat, stellt keine Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung dar.

Die Beklagte bekämpft weiters, dass dem Kläger Verzugszinsen in Höhe von 10,78 % zugesprochen wurden.

Nach den Feststellungen der Vorinstanzen arbeitet der Kläger mit Bankkredit, der im Schnitt mit 10,78 % verzinst war (Bankauskunft vom 30. 6. 1994). Mit ihren Ausführungen bekämpft die Beklagte in unzulässiger Weise diese Tatsachenfeststellungen.

Bei der Entscheidung über die Kosten des Verfahrens erster Instanz ist davon auszugehen, dass der Kläger mit S 664.262,71 obsiegt hat. Dementsprechend sind ihm die gesamten Kosten der Klage, die auf Zahlung von S 315.000 gerichtet war, gemäß § 41 ZPO zuzusprechen, das sind S 4.784 zuzüglich 100 % Einheitssatz (§ 23 Abs 3, 6 RATG). Bei der Entscheidung über die Kosten des Verfahrens erster Instanz ist davon auszugehen, dass der Kläger mit S 664.262,71 obsiegt hat. Dementsprechend sind ihm die gesamten Kosten der Klage, die auf Zahlung von S 315.000 gerichtet war, gemäß Paragraph 41, ZPO zuzusprechen, das sind S 4.784 zuzüglich 100 % Einheitssatz (Paragraph 23, Absatz 3., 6 RATG) S

4.784. Mit Schriftsatz ON 10 dehnte er das Klagebegehren auf S 764.522,80 aus; er ist in dieser Phase mit 87 % als obsiegend anzusehen. Dementsprechend sind ihm 74 % der Kosten zuzusprechen (§ 43 ZPO), das sind S 5.414,22 zuzüglich 50 % Einheitssatz S 2.707,11. Ab der weiteren Klagsausdehnung mit Schriftsatz ON 13 waren S 794.522,80 eingeklagt; der Kläger hat mit S 664.262,71 (84 %), die Beklagte hingegen mit S 130.260,09 (16 %) obsiegt; dementsprechend hat die Beklagte dem Kläger 68 % seiner Kosten, jedoch 84 % der Gebühren nach § 43 Abs 1 Satz 3 ZPO zu ersetzen. 4.784. Mit Schriftsatz ON 10 dehnte er das Klagebegehren auf S 764.522,80 aus; er ist in dieser Phase mit 87 % als obsiegend anzusehen. Dementsprechend sind ihm 74 % der Kosten zuzusprechen (Paragraph 43, ZPO), das sind S 5.414,22 zuzüglich 50 % Einheitssatz S 2.707,11. Ab der weiteren Klagsausdehnung mit Schriftsatz ON 13 waren S 794.522,80 eingeklagt; der Kläger hat mit S 664.262,71 (84 %), die Beklagte hingegen mit S 130.260,09 (16 %) obsiegt; dementsprechend hat die Beklagte dem Kläger 68 % seiner Kosten, jedoch 84 % der Gebühren nach Paragraph 43, Absatz eins, Satz 3 ZPO zu ersetzen.

Im dritten Verfahrensstadium stehen dem Kläger somit 68 %, von S 185.906,60, d.s. S 126.416,48 zu, insgesamt im Verfahren erster Instanz S 144.105,81 zuzüglich 20 % Umsatzsteuer S 28.821,16, insg S 172.926,97, weiters als Barauslagen 68 % der Fahrtkosten von S 280, d. s. S 190,40 sowie 84 % der Pauschalgebühr und der Sachverständigengebühren von S 23.249, d.s. S 19.529,16. Dies ergibt einen Kostenzuspruch von S 192.646,53 (darin enthalten S 28.821,16 Umsatzsteuer und S 19.719,56 Barauslagen).

Die Entscheidung über die Kosten des Berufungsverfahrens und des Revisionsverfahrens gründet sich auf die §§ 43, 50 ZPO. Die Entscheidung über die Kosten des Berufungsverfahrens und des Revisionsverfahrens gründet sich auf die Paragraphen 43., 50 ZPO.

Der Kläger ist mit seiner Berufung (Berufungsinteresse S 631.985) mit S 501.724,91 (79 %) durchgedrungen, mit S 130.260,09 (21 %) unterlegen; dementsprechend stehen ihm 58 % der Kosten zu, d.s. S 5.833,63 zuzüglich 50 % Einheitssatz S 2.916,81, hingegen 79 % der Pauschalgebühr, d.s. S 15.705,20.

Die Beklagte ist mit ihrer Berufung (Berufungsinteresse S 162.537,80) nicht durchgedrungen; dementsprechend hat sie dem Kläger die Kosten seiner Berufungsbeantwortung von S 4.229 zuzüglich 50 % Einheitssatz von S 2.114,50 zu ersetzen.

Für die Berufungsverhandlungen am 17. 12. 1996 und am 24. 11. 1998 (Streitwert S 794.522,80) ist der Kläger mit S 664.262,71 (84 %) als obsiegend anzusehen, die Beklagte hingegen mit S 130.260,09 (16 %); dem Kläger stehen 68 % seiner Kosten zu, d.s. S 17.212,90 zuzüglich 50 % Einheitssatz S 8.606,45 und S 51,93 Fahrtkosten.

Insgesamt ergibt das für das Berufungsverfahren einen Kostenersatzanspruch des Klägers von S 64.853,08 (darin enthalten S 8.182,66 Umsatzsteuer und S 15.757,13 Barauslagen).

Im Revisionsverfahren hat der Kläger mit seiner Revision (Revisionsinteresse S 304.299,95) mit S 246.906,45 (81 %) obsiegt; mit S 57.393,50 (19 %) ist er hingegen unterlegen. Dementsprechend stehen ihm 62 % seiner Kosten und 81 % der Pauschalgebühr zu, d.s. S 19.716,30 (darin enthalten S 1.497,30 Umsatzsteuer und S 10.732,50 Barauslagen).

Weder für die Revision der Beklaten noch für deren Beantwortung stehen Kosten zu; der Kläger hat auf die Unzulässigkeit der Revision nicht hingewiesen.

#### **Anmerkung**

E58424 03A01359

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

ECLI:AT:OGH0002:2000:0030OB00135.99W.0426.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20000426\_OGH0002\_0030OB00135\_99W0000\_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)