

Handlungen des Verwalters im Bereich der Sachverfügungen sind Befugnisüberschreitungen, mögen sie auch im Einzelfall „nicht besonders vorwerfbar“ sein

(§ 20 Abs 1 WEG, § 21 Abs 3 WEG)

Der OGH (5 Ob 11/15a) hat die Ansicht, dass Handlungen des Verwalters im Zusammenhang mit der Neufestsetzung von Nutzwerten Befugnisüberschreitungen seien, die aber mangels Schwere keine Abberufung des Verwalters durch das Gericht rechtfertigen würden, gebilligt.

▪ RECHTLICHER HINTERGRUND:

Nach § 21 Abs 1 WEG können im Wohnungseigentum unbefristete Verwaltungsverträge von der Eigentümergemeinschaft wie auch vom Verwalter unter Einhaltung einer Frist von drei Monaten zum Ende jeder Abrechnungsperiode¹ gekündigt werden.

Wurde der Verwaltungsvertrag auf mehr als dreijährige Dauer befristet, so können gemäß § 21 Abs 2 WEG sowohl die Eigentümergemeinschaft als auch der Verwalter nach Ablauf von drei Jahren den Verwaltungsvertrag ohne Angabe von Gründen unter Einhaltung einer Frist von drei Monaten zum Ende jeder Abrechnungsperiode kündigen.²

Ungeachtet all dessen kann gemäß § 21 Abs 3 WEG ein Verwaltungsvertrag aber auch jederzeit **aus wichtigen Gründen** von der Eigentümergemeinschaft³ gekündigt (= **außerordentliche Kündigung**⁴) oder **bei grober**

Pflichtverletzung des Verwalters auf Antrag eines Wohnungseigentümers vom Gericht aufgelöst werden (= **Abberufung durch das Gericht**⁵; bei einer solchen ist die Wiederbestellung des abberufenen Verwalters unzulässig).

▪ RECHTLICHE BEURTEILUNG DES OGH:

1) Grobe Pflichtverletzung des Verwalters: Es bedarf gewichtiger Gründe

Ob ausreichende Gründe vorliegen, den Verwaltungsvertrag auf Antrag eines Mit- und Wohnungseigentümers aufzulösen, lässt sich immer nur nach den Umständen des Einzelfalls beurteilen.⁶ Die Beurteilung, ob ein bestimmtes Verhalten des Verwalters als grobe Vernachlässigung seiner Pflicht zu werten ist, eröffnet dabei einen gewissen Beurteilungsspielraum. Solange die Vorinstanzen ihre Entscheidung innerhalb dieses Beurteilungsspielraums treffen, liegt keine erhebliche Rechtsfrage vor.⁷

Das Individualrecht auf Auflösung des Verwaltungsvertrags kann nur dann erfolgreich ausgeübt werden, wenn nach dem Verhalten des Verwalters begründete Bedenken gegen seine Treue- und Interessenwahrungspflicht bestehen. Es muss sich dabei um **Gründe** handeln, die

1 Nach § 34 Abs 2 WEG ist mangels abweichender schriftlicher Vereinbarung aller Wohnungseigentümer oder abweichender gerichtlicher Festsetzung die Abrechnungsperiode das Kalenderjahr. Im Regelfall haben also Kündigungen zum Ablauf des 31. Dezember spätestens am 30. September der gekündigten Partei zuzugehen.

2 Beginnt - wie regelmäßig - das Verwaltungsverhältnis zu Beginn einer Abrechnungsperiode, ergibt sich daraus eine vierjährige Mindestbindung an einen länger befristeten Verwaltungsvertrag: Zu Beginn des vierten Vertragsjahres (= Beginn der vierten Abrechnungsperiode) kann der Vertrag zum Ablauf des vierten Vertragsjahres (= Ende der vierten Abrechnungsperiode) gekündigt werden.

3 Und freilich auch vom Verwalter (dies ist aber in § 21 Abs 3 WEG nicht spezialgesetzlich geregelt).

4 Siehe zur außerordentlichen Kündigung unseren Newsletter vom 17. April 2013 zu 5 Ob 110/12f.

5 Siehe zur Abberufung durch das Gericht unseren Newsletter vom 14. August 2013 zu 5 Ob 244/12m.

6 RIS-Justiz RS0111893.

7 RIS-Justiz RS0042763.

nach allgemeiner Verkehrsauffassung **so gewichtig sind, dass die Wahrnehmung der Interessen der Wohnungseigentümer nicht mehr gesichert ist.**⁸ Es bedarf einer gravierenden, die Vertrauensbasis zerstörenden Pflichtverletzung.⁹

2) Konkreter Sachverhalt: Tätigkeiten im Zusammenhang mit der Neufestsetzung der Nutzwerte als Kompetenzüberschreitung des Verwalters

Zum Sachverhalt: Eine gegen diese Grundsätze verstoßende Fehlbeurteilung durch die Vorinstanzen, die im Interesse der Rechtseinheit und Rechtssicherheit durch den OGH korrigiert werden müsste, zeigt der Revisionsrekurswerber nicht auf: Das Rekursgericht vertrat die Auffassung, dass **die Verwalterin durch vorbereitende und organisatorische Tätigkeiten im Zusammenhang mit der Neufestsetzung von Nutzwerten zwar ihre Kompetenzen überschritten habe.**

Die von der Verwalterin organisierte **Neufestsetzung von Nutzwerten** stellt nach richtiger Ansicht **keine Verwaltungshandlung sondern** – als substanzielle tatsächliche und rechtliche Änderungen der Gemeinschafts- oder Anteilsrechte – einen **Akt der Verfügung** im Sinne des § 828 ABGB dar.¹⁰ Dem Verwalter stehen solche die Rechtsfähigkeit der Eigentümergemeinschaft überschreitende Verfügungsakte nicht zu.¹¹ Dieser hat vielmehr nur in Angelegenheiten der ordentlichen Verwaltung aus eigenem Antrieb tätig zu werden.

3) Konkreter Sachverhalt: Die Verkennung einer komplexen Rechtslage (Abgrenzung Verwaltung – Verfügung) ist „nicht besonders vorwerfbar“

Zum Sachverhalt: Diese Befugnisüberschreitung stelle jedoch nach Ansicht des Rekursgerichts – entgegen der Ansicht des Erstgerichts – **keine so schwerwiegende Verletzung der Treue- und Interessenswahrungspflicht dar, dass sie deren Abberufung rechtfertige.** Die

*Verwalterin habe in Verkennung einer für Nichtjuristen nicht sofort durchschaubaren Rechtslage und in dem objektiv nachvollziehbaren Glauben gehandelt, in dieser Angelegenheit im Interesse der Mit- und Wohnungseigentümer einzuschreiten und als Verwalter auch einschreiten zu dürfen. Das Bestreben der Verwalterin, den vermeintlichen Anspruch der übrigen Mit- und Wohnungseigentümer auf Mitwirkung und Zustimmung auch des Antragstellers durch Beauftragung eines Rechtsanwalts und Androhung gerichtlicher Schritte durchzusetzen, sei nur eine weitere Folge dieser Verkennung der Rechtslage und des Kompetenzbereichs. Die Verwalterin habe ihr Fehlverhalten im Verfahren auch zugestanden, sodass zukünftige Verfehlungen mit großer Wahrscheinlichkeit auszuschließen seien. Nach Auffassung des Revisionsrekurswerbers könne eine allfällige Unkenntnis der Rechtslage die Verwalterin als konzessionierte Immobilienverwalterin nicht entlasten. Dem ist entgegen zu halten, dass nach der für die Beurteilung des Gewichts eines Pflichtverstoßes maßgeblichen allgemeinen Verkehrsauffassung die Verkennung der Rechtslage durch den Verwalter umso weniger eine die Vertrauensbasis zerstörende Pflichtverletzung bildet, je komplexer deren Beurteilung ist. **Im vorliegenden Fall ist die Rechtslage in diesem Sinne durchaus komplex und deren Verkennung der Antragsgegnerin daher subjektiv nicht besonders vorwerfbar.** Der Umstand, dass die Geschäftsführerin der Verwalterin im Rahmen ihrer Einvernahme als Partei die Befugnisüberschreitung als Fehlverhalten zugestand, rechtfertigt auch die positive Zukunftsprognose des Rekursgerichts sehr wohl.*

4) Sind allenfalls auch Handlungen des Verwalters im Bereich des Sachverfügungen vom Verwaltungsvertrag gedeckt?

Fraglich – weil dem Gesetz nicht unmittelbar zu entnehmen – ist insbesondere, inwieweit die Vorbereitung von Maßnahmen der außerordentlichen Verwaltung oder Verfügungsmaßnahmen vom Geschäftsbesorgungsauftrag des Verwalters gedeckt sein können, zumal in der Praxis ein starkes Bedürfnis der Wohnungseigentümer nach organisatorischer und rechtlicher Betreuung besteht.

⁸ RIS-Justiz RS0083249.

⁹ RIS-Justiz RS0083249 [T4].

¹⁰ Vgl. RIS-Justiz RS0109188 [insbesondere T17]; RS0117159; RS0120725.

¹¹ 5 Ob 20/01d.

In der Lehre vertritt etwa **E. M. Hausmann**¹² die Auffassung, der Verwalter könne im Rahmen pflichtgemäßen Ermessens und der gemeinschaftsbezogenen Interessen der Wohnungseigentümer auch hier vorbereitend und organisatorisch tätig werden; eine unmittelbare gesetzliche Verpflichtung hierzu bestehe freilich – schon in Anbetracht möglicher vorab absehbarer Interessenkonflikte innerhalb der Gemeinschaft – nicht. *E. M. Hausmann* stützt sich dabei auf die **Entscheidung 5 Ob 204/12d**¹³, wonach eine nicht durch einen Eigentümerbeschluss gedeckte Maßnahme der außerordentlichen Verwaltung zwar an sich nicht pflichtgemäß sei und demnach nicht dem durch Gesetz festgelegten Auftrag einer ordentlichen Verwaltung entspreche.¹⁴ Die Einholung eines Sachverständigengutachtens betreffend die technische Machbarkeit und den finanziellen Aufwand einer der außerordentlichen Verwaltung zuzuordnenden Baumaßnahme als solche sei aber (als Teil einer sachgerechten Vorbereitung der Beschlussfassung der Eigentümerversammlung) nicht als Maßnahme der außerordentlichen Verwaltung zu qualifizieren, wenn die Einholung eines solchen Gutachtens nach naheliegenden Kriterien einer zweckmäßigen und wirtschaftlichen Verwaltung gerechtfertigt erscheine. Ein maßgebliches Kriterium hierfür sei ein präsent und dokumentiertes Interesse eines beachtlichen Teils der Wohnungseigentümer an der betreffenden Maßnahme. Die Auffassung, dass diese Grundsätze ganz allgemein auch für Verfügungsmaßnahmen der Wohnungseigentümer vorbereitende und organisierende Tätigkeiten des Verwalters sinngemäß gelten und im vorliegenden Fall analoge Kriterien vorliegen, die der Verwalterin die Tätigkeit als zweckmäßig und wirtschaftlich und damit als gerechtfertigt erscheinen lassen könnten, ist zumindest vertretbar.

▪ **ANMERKUNG:**

Die **Abgrenzung der Verwaltungs- von den Verfügungsangelegenheiten** und die sich daraus ergebenden **Rechtszuständigkeiten** spielen für das Verständnis des Wohnungseigentumsrechts und der sich aus ihm ergebenden Fragestellungen eine erhebliche Rolle.

Im Wohnungseigentumsrecht begegnen wir unterschiedlichen Rechtssubjekten: **Den Wohnungseigentümern**, denen als Miteigentümern der Liegenschaft ausschließliche Nutzungs- und Verfügungsrechte an den ihnen zugewiesenen Wohnungseigentumsobjekten samt deren Zubehör zukommen (vgl § 2 Abs 1 und § 16 Abs 1 WEG), **steht die Eigentümergemeinschaft als in Angelegenheiten der Liegenschaftsverwaltung rechtsfähige Person gegenüber** (vgl § 2 Abs 5 WEG und § 18 Abs 1 WEG), die regelmäßig durch den bestellten Verwalter gegenüber den Wohnungseigentümern und gegenüber Dritten vertreten wird (vgl § 18 Abs 3 Z 1 lit a WEG).

Nur Angelegenheiten der Liegenschaftsverwaltung begründen eine Zuständigkeit der Eigentümergemeinschaft. Andere Maßnahmen, die als Anteilsverfügung (im weiteren Sinne, dh inklusive Besitz- und Gebrauchshandlungen) in die Zuständigkeit jedes einzelnen Wohnungseigentümers und als Sachverfügung in die gemeinsame Zuständigkeit aller Wohnungseigentümer fallen, berühren die Sphäre der Eigentümergemeinschaft nicht: **Anteilsverfügungen im weiteren Sinne** können als **Individualrechte** ohne weiteres von jedem einzelnen Wohnungseigentümer vorgenommen werden, es bedarf hierfür *nicht* der Zustimmung der übrigen Miteigentümer. Demgegenüber setzen **Sachverfügungsmaßnahmen** die Zustimmung *aller* Miteigentümer voraus. Deshalb können Sachverfügungen nicht durch einen Mehrheitsbeschluss, sondern nur durch **Vereinbarung aller Wohnungseigentümer** legitimiert werden.

Im Verfügungsbereich besteht keine wie immer geartete Rechtsfähigkeit oder **Rechtszuständigkeit der Eigentümergemeinschaft**, bzw ist – wie mitunter zur Veranschaulichung betont wird – außerhalb des Bereichs der Liegenschaftsverwaltung die Eigentümergemeinschaft gar nicht existent.¹⁵

12 In *Hausmann/Vonkilch*, Österreichisches Wohnrecht³ § 20 WEG Rz 16.

13 Siehe hierzu [RIS-Justiz RS0128678](#) und unseren [Newsletter vom 4. September 2013](#).

14 Vgl [RIS-Justiz RS0013747 \[T7\]](#).

15 *Terlitz*, wobl 2011, 185 [190] unter Hinweis auf *Löcker in Hausmann/Vonkilch*, Österreichisches Wohnrecht² § 18 WEG Rz 25ff. Verfügungen außerhalb der Angelegenheiten der Liegenschaftsverwaltung (und damit außerhalb der Rechtszuständigkeit der Eigentümergemeinschaft) werden im Gegensatz zu den Verwaltungsmaßnahmen auch nicht (nach den Willensbildungsvorschriften des WEG) beschlossen, sondern als Anteilsverfügungen von den Wohnungseigentümern autonom vorgenommen oder als Sachverfügung von allen Wohnungseigentümern vereinbart.

Dem Verwalter als Organ der nur im Bereich der Liegenschaftsverwaltung mit Rechtsfähigkeit ausgestatteten Eigentümergemeinschaft kommen in allen Angelegenheiten, die als Verfügung nicht der Liegenschaftsverwaltung, sondern der Sphäre der Wohnungseigentümer zuzurechnen sind, keinerlei Handlungs- oder Entscheidungsbefugnisse zu. Der Verwalter kann hier höchstens die Wohnungseigentümer über die bestehende Rechtslage informieren. Manche Wohnungseigentümer verkennen die Rolle des Verwalters und würden ihn nur allzu gern auch in ihren eigenen Angelegenheiten als persönlichen Anwalt, Mediator, Ordnungshüter, (Schieds-)Richter, Vollstreckungsorgan etc in die Pflicht nehmen. Angesichts der subtilen gesetzlichen Konstruktion einer mit Teilrechtsfähigkeit ausgestatteten Eigentümergemeinschaft, die zwar aus den Wohnungseigentümern gebildet wird, nicht aber mit diesen ident ist, kann man den Wohnungseigentümern ihre unklaren oder falschen Vorstellungen von den Aufgaben und Befugnissen des Verwalters auch gar nicht verübeln, und wird in der vorliegenden Entscheidung selbst eine Fehlvorstellung des Verwalters als eine Fehlleistung minderter Art qualifiziert. Dies alles darf aber nicht über die wesentliche Erkenntnis hinwegtäuschen: **Die Aufgaben und Befugnisse des Verwalters sind auf die Angelegenheiten der Liegenschaftsverwaltung beschränkt, im Bereich der Anteils- und Sachverfügungen kommt dem Verwalter keinerlei Mandat zu.**

In diesem Sinne ist es konsequent, Handlungen des Verwalters im Bereich der Sachverfügungen als Kompetenzüberschreitung zu qualifizieren. Es mag angesichts der rechtlich anspruchsvollen (und im Gesetz leider nicht ausreichend geklärten) Abgrenzungsfragen im Wohnungseigentum auch gerechtfertigt sein, solche Pflichtverletzungen des Verwalters als eher geringfügig anzusehen.

Soweit aber die vorliegende Entscheidung – gestützt auf eine Lehrmeinung – mutmaßt, dass Handlungen des Verwalters im Bereich der Sachverfügungen allenfalls sogar legitimiert sein könnten, ist ihr entschieden entgegenzutreten: Es ist zunächst richtig, dass dem Verwalter nur im Bereich der ordentlichen Verwaltung autonome Handlungsspielräume zukommen, ihm aber dessen ungeachtet die Entscheidung 5 Ob 204/12d¹⁶

unter bestimmten Voraussetzungen zubilligt, auch im Bereich der außerordentlichen Verwaltung (nämlich, soweit es für die Vorbereitung erforderlicher Beschlüsse zweckmäßig ist) selbstständig tätig zu werden. Es verbietet sich aber meines Erachtens, diesen Gedanken auch auf den Bereich der Verfügungsmaßnahmen auszudehnen: Der wesentliche Unterschied liegt darin, dass Maßnahmen der außerordentlichen Verwaltung sehr wohl in den Zuständigkeitsbereich der vom Verwalter vertretenen Eigentümergemeinschaft fallen, damit also noch – ungeachtet bestehender Beschlusserfordernisse – den Verantwortungsbereich des Verwalters umfassen, während dies bei den Verfügungsmaßnahmen nicht der Fall ist: **Was als Verfügung im Zuständigkeitsbereich der Wohnungseigentümer liegt, kann dem Verwalter – dessen Mandat sich auf die Vertretung der Eigentümergemeinschaft in ihren Angelegenheiten (= Verwaltung) erschöpft und gerade nicht die Vertretung der Wohnungseigentümer in deren Angelegenheiten (= Verfügung) miteinschließt – niemals Handlungsspielräume eröffnen.**

¹⁶ = Newsletter vom 4. September 2013.