

# TE OGH 2008/9/16 1Ob172/08p

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 16.09.2008

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Vizepräsidenten Dr. Gerstenecker als Vorsitzenden sowie die Hofräte Univ.-Prof. Dr. Bydlinski, Dr. Fichtenau, Dr. E. Solé und Dr. Schwarzenbacher als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei G\*\*\*\*\* reg GenmbH, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Andreas Widschwenter, Rechtsanwalt in Wörgl, gegen die beklagten Parteien 1) Helmut M\*\*\*\*\* und 2) Franziska M\*\*\*\*\* vertreten durch Mag. Roland Seeger, Rechtsanwalt in Wörgl, und Mag. Manfred Soder, Rechtsanwalt in Rattenberg, wegen Räumung, infolge außerordentlicher Revision der beklagten Parteien gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Berufungsgericht vom 18. Oktober 2007, GZ 1 R 333/07p-18, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Revision wird gemäß § 508a Abs 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen. Die Revision wird gemäß Paragraph 508 a, Absatz 2, ZPO mangels der Voraussetzungen des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zurückgewiesen.

Begründung:

## Rechtliche Beurteilung

1. Entgegen der Auffassung der Revisionswerber sind die Vorinstanzen zu Recht davon ausgegangen, dass die von der Klägerin - gerichtlich und außergerichtlich - geltend gemachten Mietzinsforderungen der Höhe nach unstrittig waren. Dem steht auch nicht entgegen, dass die Nachzahlung des zum 5. 11. 2006 insgesamt vorgeschriebenen Betrags von 1.174,39 EUR (vgl ON 2) erst nach Übermittlung eines Kontoauszugs der Klägerin erfolgte, sprach doch der Erstbeklagte im Verfahren erster Instanz selbst von der Einzahlung „des Mietenrückstands“ bzw der „Zahlung des Rückstands“ (ON 2). Auch in der darauffolgenden Tagsatzung brachten die Beklagten vor, dass der „Mietzinsrückstand“ zur Gänze bezahlt worden sei und sie „am aufgelaufenen Mietzinsrückstand“ kein grobes Verschulden treffe bzw ein absichtliches „Anlaufen“ eines „Mietzinsrückstands“ nicht vorliege. 1. Entgegen der Auffassung der Revisionswerber sind die Vorinstanzen zu Recht davon ausgegangen, dass die von der Klägerin - gerichtlich und außergerichtlich - geltend gemachten Mietzinsforderungen der Höhe nach unstrittig waren. Dem steht auch nicht entgegen, dass die Nachzahlung des zum 5. 11. 2006 insgesamt vorgeschriebenen Betrags von 1.174,39 EUR vergleiche ON 2) erst nach Übermittlung eines Kontoauszugs der Klägerin erfolgte, sprach doch der Erstbeklagte im Verfahren erster Instanz selbst von der Einzahlung „des Mietenrückstands“ bzw der „Zahlung des Rückstands“ (ON 2). Auch in der darauffolgenden Tagsatzung brachten die Beklagten vor, dass der „Mietzinsrückstand“ zur Gänze bezahlt worden sei und sie „am aufgelaufenen Mietzinsrückstand“ kein grobes Verschulden treffe bzw ein absichtliches „Anlaufen“ eines „Mietzinsrückstands“ nicht vorliege.

Damit haben die Beklagten die Höhe des jeweils geschuldeten Mietzinses bzw der Mietzinsrückstände zumindest im Sinne des § 267 Abs 1 ZPO zugestanden, sodass weder maßgebliche Tatsachenfeststellungen für eine abschließende rechtliche Beurteilung fehlen, noch den Vorinstanzen der Vorwurf gemacht werden kann, die Beklagten nicht darüber belehrt zu haben, dass sie gegebenenfalls die behaupteten Mietzinsrückstände auch der Höhe nach bestreiten könnten. Die erstmals im Rechtsmittelverfahren aufgestellte Behauptung, die Beklagten hätten die Vorschreibungen für überhöht gehalten und Zahlungen nur deshalb geleistet, um die drohende Obdachlosigkeit abzuwenden, stellt eine unzulässige Neuerung dar. Damit haben die Beklagten die Höhe des jeweils geschuldeten Mietzinses bzw der Mietzinsrückstände zumindest im Sinne des Paragraph 267, Absatz eins, ZPO zugestanden, sodass weder maßgebliche Tatsachenfeststellungen für eine abschließende rechtliche Beurteilung fehlen, noch den Vorinstanzen der Vorwurf gemacht werden kann, die Beklagten nicht darüber belehrt zu haben, dass sie gegebenenfalls die behaupteten Mietzinsrückstände auch der Höhe nach bestreiten könnten. Die erstmals im Rechtsmittelverfahren aufgestellte Behauptung, die Beklagten hätten die Vorschreibungen für überhöht gehalten und Zahlungen nur deshalb geleistet, um die drohende Obdachlosigkeit abzuwenden, stellt eine unzulässige Neuerung dar.

2. Die Erklärung der Vertragsauflösung ist vor Einbringung der Räumungsklage nicht erforderlich, daß 1118 ABGB das Begehr auf Aufhebung des Vertrags lediglich von der vorherigen Einmahnung des rückständigen Zinses abhängig macht; durch die Geltendmachung des Räumungsanspruchs bringt der Bestandgeber zum Ausdruck, dass er wegen der mangelhaften Erfüllung des Vertrags dessen Aufhebung begehrt, wobei in diesem Begehr gleichzeitig auch die in § 1118 ABGB geforderte Einmahnung gelegen ist (RIS-Justiz RS0021229).2. Die Erklärung der Vertragsauflösung ist vor Einbringung der Räumungsklage nicht erforderlich, da Paragraph 1118, ABGB das Begehr auf Aufhebung des Vertrags lediglich von der vorherigen Einmahnung des rückständigen Zinses abhängig macht; durch die Geltendmachung des Räumungsanspruchs bringt der Bestandgeber zum Ausdruck, dass er wegen der mangelhaften Erfüllung des Vertrags dessen Aufhebung begehrt, wobei in diesem Begehr gleichzeitig auch die in Paragraph 1118, ABGB geforderte Einmahnung gelegen ist (RIS-Justiz RS0021229).

Zu Unrecht vermeinen die Revisionswerber, dass eine erhebliche Rechtsfrage darin liegt, ob eine Säumnis in der Zahlung eines Mietzinsbetrags „ohne Nachfristgewährung, Aufschlüsselung und Abrechnung“ achtzehn Tage nach Klagsführung „ohne vorhergehende Mahnung vorliegt“. Hier wurde die auf einen mehrmonatigen Mietzinsrückstand gegründete Räumungsklage, in der die Auflösung des Mietvertrags „begehrt“ und Räumung gemäß § 1118 ABGB verlangt wurde, den Beklagten am 27. 10. 2006 zugestellt. Vor der am 14. 11. 2006 geleisteten Zahlung waren auch der (in der Klage nicht begehrte) Mietzins für Oktober 2006 sowie - am 5. 11. 2006 - der Mietzins für November 2006 fällig geworden, die zugleich mit den klagegegenständlichen Forderungen beglichen wurden. Zutreffend gestehen die Beklagten zu, dass zwischen dem Zeitpunkt der Einmahnung (Zustellung der Klage) und jenem der Zahlung ein Zeitraum von achtzehn Tagen lag. Zu Unrecht vermeinen die Revisionswerber, dass eine erhebliche Rechtsfrage darin liegt, ob eine Säumnis in der Zahlung eines Mietzinsbetrags „ohne Nachfristgewährung, Aufschlüsselung und Abrechnung“ achtzehn Tage nach Klagsführung „ohne vorhergehende Mahnung vorliegt“. Hier wurde die auf einen mehrmonatigen Mietzinsrückstand gegründete Räumungsklage, in der die Auflösung des Mietvertrags „begehrt“ und Räumung gemäß Paragraph 1118, ABGB verlangt wurde, den Beklagten am 27. 10. 2006 zugestellt. Vor der am 14. 11. 2006 geleisteten Zahlung waren auch der (in der Klage nicht begehrte) Mietzins für Oktober 2006 sowie - am 5. 11. 2006 - der Mietzins für November 2006 fällig geworden, die zugleich mit den klagegegenständlichen Forderungen beglichen wurden. Zutreffend gestehen die Beklagten zu, dass zwischen dem Zeitpunkt der Einmahnung (Zustellung der Klage) und jenem der Zahlung ein Zeitraum von achtzehn Tagen lag.

Einen ganz ähnlichen Fall hat der Oberste Gerichtshof bereits zu2 Ob 668/85 beurteilt. Dort war die Klage am 21. September zugestellt, der nächste Mietzins am 1. Oktober fällig und der Rückstand erst am 11. Oktober beglichen worden. Das Bestehen eines qualifizierten Rückstands wurde mit der Begründung bejaht, dass der geltend gemachte Rückstand auch bei Beginn der folgenden Zinsperiode noch offen war und es der ständigen Rechtsprechung entspreche, dass die Klagsführung als Mahnung und Vertragsauflösungserklärung anzusehen sei. Der Beklagte habe den Rückstand erst am 20. Tag nach Klagezustellung bezahlt, was nicht mehr als Zahlung innerhalb angemessener Frist angesehen werden könne, wie sich aus einem Vergleich mit der in § 30 Abs 2 Z 1 MRG normierten Frist von acht Tagen ergebe. Einen ganz ähnlichen Fall hat der Oberste Gerichtshof bereits zu2 Ob 668/85 beurteilt. Dort war die Klage am 21. September zugestellt, der nächste Mietzins am 1. Oktober fällig und der Rückstand erst am 11. Oktober beglichen worden. Das Bestehen eines qualifizierten Rückstands wurde mit der Begründung bejaht, dass der geltend

gemachte Rückstand auch bei Beginn der folgenden Zinsperiode noch offen war und es der ständigen Rechtsprechung entspreche, dass die Klagsführung als Mahnung und Vertragsauflösungserklärung anzusehen sei. Der Beklagte habe den Rückstand erst am 20. Tag nach Klagezustellung bezahlt, was nicht mehr als Zahlung innerhalb angemessener Frist angesehen werden könne, wie sich aus einem Vergleich mit der in Paragraph 30, Absatz 2, Ziffer eins, MRG normierten Frist von acht Tagen ergebe.

Warum angesichts dieser Vorjudikatur eine Zahlung nach achtzehn Tagen noch in angemessener Frist erfolgt sein sollte, vermögen die Revisionswerber nicht zu begründen.

3. Die Frage, ob den Mieter am Mietzinsrückstand ein grobes Verschulden trifft, ist jeweils von den Umständen des Einzelfalls abhängig, sodass sich insoweit eine erhebliche Rechtsfrage im Sinne des § 502 Abs 1 ZPO regelmäßig nicht stellt (vgl nur 9 Ob 200/99y; 1 Ob 274/03f; 9 Ob 49/08h ua; RIS-Justiz RS0042773). Eine erhebliche Fehlbeurteilung, die vom Obersten Gerichtshof aus Gründen der Rechtssicherheit bzw der Einzelfallgerechtigkeit korrigiert werden müsste, ist dem Berufungsgericht nicht unterlaufen. Dieses hat zutreffend auf die Behauptungs- und Beweislast des Bestandnehmers für das Fehlen eines groben Verschuldens verwiesen (RIS-Justiz RS0069316). Die Beklagten haben insoweit lediglich vorgebracht, es sei für sie angesichts ihrer Einkommensverhältnisse schwierig, den monatlichen Mietzins laufend zu bezahlen. Damit wird aber die Nichtzahlung des Mietzinses über mehrere aufeinanderfolgende Monate nicht nachvollziehbar erklärt. Darüber hinaus hat das Berufungsgericht auch zutreffend auf frühere Mietzinsrückstände der Beklagten hingewiesen, worüber noch im Jahr 2005 ein Verfahren anhängig war. Häufige Rückstände trotz Mahnung können aber nur ausnahmsweise unter besonderen Umständen eine sonst naheliegende grobe Fahrlässigkeit ausschließen (2 Ob 526/89; 9 Ob 200/99y ua); toleriert werden kann im Allgemeinen nur eine Verspätung von wenigen Tagen oder wegen bloß vorübergehender Zahlungsschwierigkeiten (6 Ob 257/03t; 1 Ob 274/03f).3. Die Frage, ob den Mieter am Mietzinsrückstand ein grobes Verschulden trifft, ist jeweils von den Umständen des Einzelfalls abhängig, sodass sich insoweit eine erhebliche Rechtsfrage im Sinne des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO regelmäßig nicht stellt vergleiche nur 9 Ob 200/99y; 1 Ob 274/03f; 9 Ob 49/08h ua; RIS-Justiz RS0042773). Eine erhebliche Fehlbeurteilung, die vom Obersten Gerichtshof aus Gründen der Rechtssicherheit bzw der Einzelfallgerechtigkeit korrigiert werden müsste, ist dem Berufungsgericht nicht unterlaufen. Dieses hat zutreffend auf die Behauptungs- und Beweislast des Bestandnehmers für das Fehlen eines groben Verschuldens verwiesen (RIS-Justiz RS0069316). Die Beklagten haben insoweit lediglich vorgebracht, es sei für sie angesichts ihrer Einkommensverhältnisse schwierig, den monatlichen Mietzins laufend zu bezahlen. Damit wird aber die Nichtzahlung des Mietzinses über mehrere aufeinanderfolgende Monate nicht nachvollziehbar erklärt. Darüber hinaus hat das Berufungsgericht auch zutreffend auf frühere Mietzinsrückstände der Beklagten hingewiesen, worüber noch im Jahr 2005 ein Verfahren anhängig war. Häufige Rückstände trotz Mahnung können aber nur ausnahmsweise unter besonderen Umständen eine sonst naheliegende grobe Fahrlässigkeit ausschließen (2 Ob 526/89; 9 Ob 200/99y ua); toleriert werden kann im Allgemeinen nur eine Verspätung von wenigen Tagen oder wegen bloß vorübergehender Zahlungsschwierigkeiten (6 Ob 257/03t; 1 Ob 274/03f).

Einer weiteren Begründung bedarf dieser Beschluss nicht § 510 Abs 3 ZPO).Einer weiteren Begründung bedarf dieser Beschluss nicht (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO).

#### **Textnummer**

E89032

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

ECLI:AT:OGH0002:2008:0010OB00172.08P.0916.000

#### **Im RIS seit**

16.10.2008

#### **Zuletzt aktualisiert am**

02.03.2016

**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)