

# TE OGH 2002/8/7 7Ob169/02g

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 07.08.2002

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schalich als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Danzl, Dr. Schaumüller, Dr. Hoch und Dr. Kalivoda als weitere Richter in den verbundenen Rechtssachen der klagenden Parteien 1. Dr. Johannes P\*\*\*\*\*, 2. Friederike P\*\*\*\*\*, beide vertreten durch Dr. Johannes Patzak, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei Bogosav S\*\*\*\*\*, vertreten durch Mag. Andreas M. Pfeifer, Rechtsanwalt in Traiskirchen, wegen EUR 19.125,36 sA und Räumung (5 C 2225/00y) und EUR 1.262,03 sA (5 C 908/01y) über die außerordentliche Revision der klagenden Parteien gegen das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Berufungsgericht vom 2. April 2002, GZ 41 R 14/02s-26, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die außerordentliche Revision im verbundenen Verfahren wird als unzulässig zurückgewiesen.

Die außerordentliche Revision im führenden Verfahren wird gemäß § 508a Abs 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen (§ 510 Abs 3 ZPO). Die außerordentliche Revision im führenden Verfahren wird gemäß Paragraph 508 a, Absatz 2, ZPO mangels der Voraussetzungen des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zurückgewiesen (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO).

## Text

Begründung:

Der Beklagte war seit 1973 Mieter einer Wohnung im Haus \*\*\*\*\*, das im Miteigentum der Kläger steht. Seit der Einverleibung von Wohnungseigentum im Jahr 2000 ist der Erstk Kläger Eigentümer der Wohnung top Nr 6. Der Beklagte wohnte aufgrund eines Mietvertrages aus dem Jahr 1973 ursprünglich in der Wohnung Nr 13, die nach Umnummerierung, Umbau und Zusammenlegung nunmehr die Bezeichnung top Nr 5 trägt. Er bezahlte bis Dezember 1998 regelmäßig den von der Hausverwaltung jeweils vorgeschriebenen Mietzins, zuletzt in der Höhe von monatlich S 775,02. In den Monaten Jänner bis März 1999 überwies er weiterhin denselben Betrag; seit April 1999 bezahlt er monatlich S 1.000,-. Dieser Betrag entspricht der ursprünglichen mietvertraglichen Vereinbarung für die Wohnung Nr 13. Vor rund 10 Jahren sollten das Haus saniert, die Wohnungen zusammengelegt und im Standard angehoben werden. Am 16. 4. 1991 vereinbarten die Hauseigentümer und der Beklagte, dass dieser nach Fertigstellung des Vordertraktes in die Wohnung top Nr 5 im ersten Stock ziehen und für die sanierte Wohnung "ab Bezug" S 50,- pro m2 zuzüglich Betriebskosten und Umsatzsteuer bezahlen werde. Die genannte Wohnung ist diejenige, in der der Beklagte zum Zeitpunkt des Abschlusses der Vereinbarung wohnte. Sie sollte saniert und auf ungefähr 62 m2 vergrößert werden.

Im Jahr 1994 wurde der Beklagte ersucht, für die Dauer der Umbauarbeiten vorübergehend in die

klagsgegenständliche rund 82 m<sup>2</sup> große Wohnung im Hintertrakt des Hauses (top Nr 6) zu ziehen, was er auch tat. Infolge Konkursöffnung über das Vermögen des Hausverwalters und Miteigentümers Herbert T\*\*\*\*\* und über das Vermögen seiner Firma kam es zur Übernahme von Anteilen durch den Erstkläger und zu Umplanungen der Bauarbeiten, die dazu führten, dass die Wohnung top Nr 5 in der ursprünglich vorgesehenen Form nicht errichtet und dem Beklagten nicht zur Verfügung gestellt wurde. Der Beklagte bewohnt weiterhin die klagsgegenständliche Wohnung. Am 29. 12. 1998 richtete die nunmehrige Hausverwaltung ein Schreiben an den Beklagten, in dem sie unter Hinweis auf die Vereinbarung aus dem Jahr 1991 einen Mietzinsrückstand von S 152.640,98 für den Zeitraum Jänner 1996 bis Dezember 1998 einmahnte. Ab dem Jahr 1999 schrieb sie dem Beklagten einen Mietzins von S 5.200,18 vor. Diesen Betrag schlüsselte sie auf in S 4.117,-- Hauptmietzins, S 602,25 Betriebskosten, S 471,73 USt und S 9,-- DV-Gebühr.

Mit der vorliegenden Klage begehren die Kläger vom Beklagten im führenden Verfahren zuletzt S 263.170,71 sA (= EUR 19.125,36) und die Räumung der Wohnung top Nr 6 im Haus \*\*\*\*\* (5 C 2225/00y). Im verbundenen Verfahren macht der Erstkläger S 17.365,91 sA (= EUR 1.262,03) geltend (5 C 908/01y). Die Kläger stützen sich auf die Vereinbarung vom 16. 4. 1991 und bringen vor, der eingeklagte Mietzins sei für den Zeitraum Jänner 1996 bis einschließlich Juni 2001 offen, weil der Beklagte weiterhin nur niedrigere Beträge bezahlt habe. Da er sich trotz Mahnung weigere, den Rückstand zu begleichen, liege der Auflösungsgrund des § 1118 ABGB vor. Nachdem die in der Vereinbarung genannte Wohnung top Nr 5 in der zugesagten Form letztlich nicht errichtet wurde, sei eine diesbezügliche Erfüllung "nicht möglich". Der Vereinbarung sei jedoch durch die Zuweisung der Wohnung top Nr 6 an den Beklagten entsprochen worden. Der Beklagte beantragte Klagsabweisung. Der höhere Mietzins sei laut Vereinbarung erst ab Bezug der Wohnung top Nr 5 nach Sanierung fällig, wozu es bisher nicht gekommen sei. Die klagsgegenständliche Wohnung sei nicht saniert, sondern beim Bezug so desolat wie die vorher bewohnte Wohnung gewesen. Durch die regelmäßige Vorschreibung eines Betrages von S 775,02 seitens der Hausverwaltung sei ein Mietzins in dieser Höhe konkludent vereinbart worden. Das Erstgericht wies die Klagebegehren im führenden und im verbundenen Verfahren ab. Auf die von Vermieterseite noch nicht erfüllte Vereinbarung vom 16. 4. 1991 könne der begehrte (erhöhte) Mietzins nicht gestützt werden. Mit der vorliegenden Klage begehren die Kläger vom Beklagten im führenden Verfahren zuletzt S 263.170,71 sA (= EUR 19.125,36) und die Räumung der Wohnung top Nr 6 im Haus \*\*\*\*\* (5 C 2225/00y). Im verbundenen Verfahren macht der Erstkläger S 17.365,91 sA (= EUR 1.262,03) geltend (5 C 908/01y). Die Kläger stützen sich auf die Vereinbarung vom 16. 4. 1991 und bringen vor, der eingeklagte Mietzins sei für den Zeitraum Jänner 1996 bis einschließlich Juni 2001 offen, weil der Beklagte weiterhin nur niedrigere Beträge bezahlt habe. Da er sich trotz Mahnung weigere, den Rückstand zu begleichen, liege der Auflösungsgrund des Paragraph 1118, ABGB vor. Nachdem die in der Vereinbarung genannte Wohnung top Nr 5 in der zugesagten Form letztlich nicht errichtet wurde, sei eine diesbezügliche Erfüllung "nicht möglich". Der Vereinbarung sei jedoch durch die Zuweisung der Wohnung top Nr 6 an den Beklagten entsprochen worden. Der Beklagte beantragte Klagsabweisung. Der höhere Mietzins sei laut Vereinbarung erst ab Bezug der Wohnung top Nr 5 nach Sanierung fällig, wozu es bisher nicht gekommen sei. Die klagsgegenständliche Wohnung sei nicht saniert, sondern beim Bezug so desolat wie die vorher bewohnte Wohnung gewesen. Durch die regelmäßige Vorschreibung eines Betrages von S 775,02 seitens der Hausverwaltung sei ein Mietzins in dieser Höhe konkludent vereinbart worden. Das Erstgericht wies die Klagebegehren im führenden und im verbundenen Verfahren ab. Auf die von Vermieterseite noch nicht erfüllte Vereinbarung vom 16. 4. 1991 könne der begehrte (erhöhte) Mietzins nicht gestützt werden.

Mit dem angefochtenen Urteil bestätigte das Berufungsgericht diese Entscheidung und sprach aus, dass die Revision im führenden Verfahren nicht zulässig und im verbundenen Verfahren jedenfalls unzulässig sei. Dass der Beklagte einer Erhöhung des Mietzinses zugestimmt hätte, werde nicht einmal behauptet.

### **Rechtliche Beurteilung**

Dagegen richtet sich die außerordentliche Revision des Klägers, die jedoch unzulässig ist:

Nach stRsp ist die Rechtsmittelzulässigkeit bei Verbindung mehrerer Verfahren zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung, jeweils gesondert zu prüfen und zu beurteilen; die Streitgegenstände der verbundenen Verfahren sind und bleiben voneinander unabhängig. Das gilt auch für die Zulässigkeit der Revision gegen die gemeinsame Entscheidung des Berufungsgerichtes (RIS-Justiz RS0036717; Kodek in Rechberger, ZPO2 Rz 1 Abs 2 zu § 502; Petrasch, Das neue Revisions-[Rekurs]-recht, ÖJZ 1983, 169 [173]). Nach stRsp ist die Rechtsmittelzulässigkeit bei Verbindung mehrerer Verfahren zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung, jeweils gesondert zu prüfen und zu beurteilen;

die Streitgegenstände der verbundenen Verfahren sind und bleiben voneinander unabhängig. Das gilt auch für die Zulässigkeit der Revision gegen die gemeinsame Entscheidung des Berufungsgerichtes (RIS-Justiz RS0036717; Kodek in Rechberger, ZPO2 Rz 1 Absatz 2, zu Paragraph 502 ;, Petrasch, Das neue Revisions-[Rekurs-]recht, ÖJZ 1983, 169 [173]).

Aus der im Rechtsmittel zitierten Entscheidung (3 Ob 238/01y) ist für den gegenteiligen Standpunkt der Revisionswerber nichts zu gewinnen, weil darin nicht die Verbindung mehrerer Rechtssachen sondern der - hier nicht vorliegende - Fall eines Zusammenhanges zwischen dem bestätigenden und dem abändernden Teil eines zweitinstanzlichen Beschlusses (mit dem der Beschluss des Erstgerichtes teilweise bestätigt wurde) behandelt wird. Ob die verbundenen Verfahren - wie die Revisionswerber meinen - in einem "engen und unlösbaren Zusammenhang" stehen, ist für die Frage der "Zulässigkeit ihrer Anfechtung" unerheblich, weil der Verbindung insoweit keinerlei Bedeutung zukommt (Kodek aaO).

Da das Klagebegehren zu 5 C 980/01y (verbundenes Verfahren) den Schwellenwert von EUR 4.000,- (vormals S 52.000,-) nicht überschreitet, wäre eine Revision somit selbst bei Bejahung einer erheblichen Rechtsfrage im Sinne des § 502 Abs 1 ZPO jedenfalls unzulässig (weil auch keiner der Ausnahmefälle nach § 502 Abs 4 oder 5 ZPO vorliegt), weshalb das Rechtsmittel insoweit - ohne darauf inhaltlich näher einzugehen - zurückzuweisen war. Da das Klagebegehren zu 5 C 980/01y (verbundenes Verfahren) den Schwellenwert von EUR 4.000,- (vormals S 52.000,-) nicht überschreitet, wäre eine Revision somit selbst bei Bejahung einer erheblichen Rechtsfrage im Sinne des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO jedenfalls unzulässig (weil auch keiner der Ausnahmefälle nach Paragraph 502, Absatz 4, oder 5 ZPO vorliegt), weshalb das Rechtsmittel insoweit - ohne darauf inhaltlich näher einzugehen - zurückzuweisen war.

Was nun die - gem§ 502 Abs 5 Z 3 ZPO zulässige - außerordentliche Revision im führenden Verfahren betrifft, machen die Kläger in ihrer Zulassungsbeschwerde geltend, dass die "Rechtsanschauung des Zweitgerichtes" mit der ständigen Rechtsprechung des Höchstgerichtes in Widerspruch stehe und die Entscheidung der Untergerichte einen "derartigen Fehlergrad aufweisen", dass eine Korrektur durch das Höchstgericht geboten sei. Dazu wird auf die Rechtsmittelausführungen verwiesen, die die Auffassung vertreten, dass es auf die unrichtige (Mietzins-)Vorschreibung seitens der Hausverwaltung nicht ankomme; habe doch nicht einmal der Beklagte behauptet, dass dies eine - auch nur schlüssige - Abänderung der seinerzeit getroffenen Vereinbarung bedeutet hätte, zumal bei der Beurteilung schlüssiger Verzichtserklärungen gerade bei Dauerschuldverhältnissen besondere Vorsicht geboten sei. Der Beklagte schulde also nicht den "ursprünglich vorgeschriebenen", sondern den bedungenen Mietzins. Dies nicht erkannt zu haben, sei das Ergebnis einer unververtretbaren Ansicht, die die Korrektur durch das Höchstgericht notwendig erscheinen lasse. Was nun die - gem Paragraph 502, Absatz 5, Ziffer 3, ZPO zulässige - außerordentliche Revision im führenden Verfahren betrifft, machen die Kläger in ihrer Zulassungsbeschwerde geltend, dass die "Rechtsanschauung des Zweitgerichtes" mit der ständigen Rechtsprechung des Höchstgerichtes in Widerspruch stehe und die Entscheidung der Untergerichte einen "derartigen Fehlergrad aufweisen", dass eine Korrektur durch das Höchstgericht geboten sei. Dazu wird auf die Rechtsmittelausführungen verwiesen, die die Auffassung vertreten, dass es auf die unrichtige (Mietzins-)Vorschreibung seitens der Hausverwaltung nicht ankomme; habe doch nicht einmal der Beklagte behauptet, dass dies eine - auch nur schlüssige - Abänderung der seinerzeit getroffenen Vereinbarung bedeutet hätte, zumal bei der Beurteilung schlüssiger Verzichtserklärungen gerade bei Dauerschuldverhältnissen besondere Vorsicht geboten sei. Der Beklagte schulde also nicht den "ursprünglich vorgeschriebenen", sondern den bedungenen Mietzins. Dies nicht erkannt zu haben, sei das Ergebnis einer unververtretbaren Ansicht, die die Korrektur durch das Höchstgericht notwendig erscheinen lasse.

Gemäß § 506 Abs 1 Z 5 ZPO muss bei einer außerordentlichen Revision (§ 505 Abs 4 ZPO) die Revisionsschrift neben den allgemeinen Erfordernissen eines Schriftsatzes gesondert die Gründe enthalten, warum - entgegen dem Ausspruch des Berufungsgerichtes nach § 502 Abs 1 ZPO die Revision für zulässig erachtet wird. Das Gesetz spricht zwar von der gesonderten Anführung der für die Zulässigkeit der Revision sprechenden Gründe. Es reicht allerdings aus, wenn sich diese Gründe insgesamt aus dem Revisionsvorbringen ergeben. Dies ist eine notwendige Folge der im § 84 Abs 2 letzter Satz ZPO enthaltenen Regelung, wonach die unrichtige Benennung der Gründe unerheblich ist, wenn das Begehren deutlich erkennbar ist (3 Ob 1622/92 = RZ 1994/45 = EFSlg 73.028; Kodek in Rechberger<sup>2</sup> Rz 3 Abs 2 zu § 506 ZPO). Da das Berufungsgericht ausgesprochen hat, dass die ordentliche Revision nicht zulässig ist, hätte die vorliegende außerordentliche Revision gemäß § 506 Abs 1 Z 5 ZPO eine Zulassungsbeschwerde enthalten müssen. Eine solche ist hier jedoch nicht zu erkennen, weil die Revisionswerber die ihrer Ansicht nach erhebliche Rechtsfrage in ihrer Zulassungsbeschwerde nicht bestimmt bezeichnet haben. Dies löst kein Verbesserungsverfahren aus (RIS-Justiz

RS0036561; RZ 1994/ 45; Kodek in Rechberger aaO Rz 3 Abs 1 zu§ 506 ZPO mwN). Erhebliche Rechtsfragen werden aber auch in den Revisionsausführungen nicht behandelt. Einer weiteren Begründung bedarf diese Entscheidung nicht (§ 510 Abs 3 ZPO).Gemäß Paragraph 506, Absatz eins, Ziffer 5, ZPO muss bei einer außerordentlichen Revision (Paragraph 505, Absatz 4, ZPO) die Revisionschrift neben den allgemeinen Erfordernissen eines Schriftsatzes gesondert die Gründe enthalten, warum - entgegen dem Ausspruch des Berufungsgerichtes nach Paragraph 502, Absatz eins, ZPO die Revision für zulässig erachtet wird. Das Gesetz spricht zwar von der gesonderten Anführung der für die Zulässigkeit der Revision sprechenden Gründe. Es reicht allerdings aus, wenn sich diese Gründe insgesamt aus dem Revisionsvorbringen ergeben. Dies ist eine notwendige Folge der im Paragraph 84, Absatz 2, letzter Satz ZPO enthaltenen Regelung, wonach die unrichtige Benennung der Gründe unerheblich ist, wenn das Begehren deutlich erkennbar ist (3 Ob 1622/92 = RZ 1994/45 = EFSIg 73.028; Kodek in Rechberger<sup>2</sup> Rz 3 Absatz 2, zu Paragraph 506, ZPO). Da das Berufungsgericht ausgesprochen hat, dass die ordentliche Revision nicht zulässig ist, hätte die vorliegende außerordentliche Revision gemäß Paragraph 506, Absatz eins, Ziffer 5, ZPO eine Zulassungsbeschwerde enthalten müssen. Eine solche ist hier jedoch nicht zu erkennen, weil die Revisionswerber die ihrer Ansicht nach erhebliche Rechtsfrage in ihrer Zulassungsbeschwerde nicht bestimmt bezeichnet haben. Dies löst kein Verbesserungsverfahren aus (RIS-Justiz RS0036561; RZ 1994/ 45; Kodek in Rechberger aaO Rz 3 Absatz eins, zu Paragraph 506, ZPO mwN). Erhebliche Rechtsfragen werden aber auch in den Revisionsausführungen nicht behandelt. Einer weiteren Begründung bedarf diese Entscheidung nicht (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO).

Die außerordentliche Revision war daher zurückzuweisen.

#### **Anmerkung**

E66501 7Ob169.02g

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

ECLI:AT:OGH0002:2002:0070OB00169.02G.0807.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20020807\_OGH0002\_0070OB00169\_02G0000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2025 JUSTLINE

JUSTLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)