

# TE OGH 1986/12/16 50b88/85

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 16.12.1986

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Marold als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr. Griehsler, Dr. Hofmann, Dr. Zehetner und Dr. Klinger als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien

1.) Helmut M\*\*\*, Angestellter, und 2.) Elfriede M\*\*\*, Hausfrau, beide Gumpfstraße 77, 6020 Innsbruck, beide vertreten durch Dr. Heinz Mildner, Rechtsanwalt in Innsbruck, wider die beklagte Partei N\*\*\* H\*\*\* T\*\*\* Gemeinnützige Wohnungs- und Siedlungsgesellschaft mbH, Gumpfstraße 47, 6020 Innsbruck, vertreten durch Dr. Alfred Peter Musil, Rechtsanwalt in Wien, wegen 7.943,13 S samt Anhang und Feststellung infolge Revision der klagenden Partei gegen das mit Beschuß vom 5. September 1985 ergänzte Urteil des Landesgerichtes Innsbruck als Berufungsgerichtes vom 13. Juli 1984, GZ. 2 a R 75/84-12, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Bezirksgerichtes Innsbruck vom 1. August 1983, GZ. 14 C 2342/82-6, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird teilweise Folge gegeben.

Die Urteile der Vorinstanzen werden dahin abgeändert, daß die Entscheidung insgesamt zu lauten hat:

Es wird festgestellt, daß die beklagte Partei als Vermieterin der im 6. Stock des Hauses Innsbruck, Gumpfstraße 77, gelegenen Wohnung Nr. 31 den klagenden Parteien gegenüber als Mieter verpflichtet ist,

- a) die von diesen bei Abschluß des Mietvertrages am 15. Juli 1977 erlegte Mietkaution von 12.726 S seit 15. Juli 1977 mit jenem Zinssatz zu verzinsen, der für Spareinlagen bei einer Bindungsdauer, die der vertraglichen oder gesetzlichen Kündigungsfrist des Bestandvertrages entspricht, üblicherweise gewährt wird;
- b) diese den Rückforderungsanspruch der klagenden Parteien erhöhenden Zinsbeträge nach Beendigung des Mietverhältnisses am Tag der Fälligkeit des Anspruches auf Rückzahlung des der Kautions entsprechenden Geldbetrages den klagenden Parteien auszuzahlen, und
- c) den klagenden Parteien jährlich bis 30. Juni eines jeden Jahres über die Höhe des das vorangegangene Kalenderjahr betreffenden Zinsenbetrages Abrechnung zu geben.

Das darüber hinausgehende Feststellungshaupt- und Eventuallmehrbegehren sowie das Leistungsbegehren, die beklagte Partei sei schuldig, den klagenden Parteien binnen 14 Tagen den Betrag von 7.943,13 S samt 4 % Zinsen seit 1. Jänner 1982 zu bezahlen, werden abgewiesen.

Die Prozeßkosten sowie die Kosten der Rechtsmittelverfahren werden gegeneinander aufgehoben.

## Text

## Entscheidungsgründe:

Die Kläger sind auf Grund des mit der Beklagten am 15. Juli 1977 abgeschlossenen Mietvertrages Mieter der Wohnung Nr. 31 im Haus Innsbruck, Gumpfstraße 77. Bei Beginn des Mietverhältnisses erlegten sie bei der Beklagten eine Kaution in der Höhe von 12.726 S, die die ordnungsgemäße Übergabe der Wohnung bei Auszug der Mieter aus dieser sichern und nach Beendigung des Mietverhältnisses zurückerstattet werden soll, es sei denn, daß ein Streitverfahren gegen die Mieter anhängig ist oder bei Auszug aus der Wohnung Schäden oder Vernachlässigung der Instandsetzungspflicht festgestellt werden oder noch Miet- oder Betriebskostenrückstände offen oder zu erwarten sind. Eine Vereinbarung über eine Wertsicherung oder eine Verzinsung der Kaution wurde zwischen den Parteien nicht getroffen. Mit Schreiben vom 29. November 1980 verlangte der Erstkläger als Obmann des Vereins der Wohnungsmieter Gumpfstraße 77 für sich und die anderen Mieter des Hauses die Rückerstattung der Kaution. Dieses Begehr wurde von der Beklagten mit Schreiben vom 12. Dezember 1980 abgelehnt und den Klägern mitgeteilt, daß auf Grund eines Aufsichtsratsbeschlusses vom 21. Dezember 1977 der Kautionsbetrag seit dem 1. Juli 1978 mit 5,5 % p.a. verzinst werde. Mit Schreiben vom 20. Februar 1981 forderte der Verein der Wohnungsmieter unter anderem die Anpassung des Zinssatzes an den jeweiligen Stand des Zinsniveaus und die Überführung der Zinserträge in einen Fonds. Die Beklagte verzinst von sich aus seit dem 1. Juli 1978 alle ihr zur Verfügung stehenden Kautioen auf Grund eines Aufsichtsratsbeschlusses mit 1 % über dem Eckzinsfuß. Den Klägern und allen anderen Mieter wurde deshalb seit dem 1. Juli 1978 eine Verzinsung von 5,5 %, die sich in der Folge jeweils nach dem Eckzinsfuß orientiert, gewährt. Die Beklagte kapitalisiert die Zinsen bei einer allfälligen Abrechnung halbjährlich, zahlt allerdings die Zinsen erst gemeinsam mit der Kaution aus. Die von den Mieter der Beklagten zur Verfügung gestellten Mietkautioen werden von der Beklagten seit etwa 1954 eingehoben und von ihr seit damals (insbesondere zur Bauzwischenfinanzierung) verwendet. In den Genuß dieser begünstigten Finanzierung sind auch die Kläger gekommen, wobei die Höhe der im Interesse der Kläger verwendeten Mietkautioen beim Bau des Hauses Gumpfstraße Nr. 77 nicht im einzelnen feststellbar sind.

Mit der am 24. August 1982 erhobenen Klage begehrten die Kläger

1.) gegenüber der Beklagten die Feststellung, daß diese eine Verzinsung der Kaution

a) bei deren Verwendung bzw. Nutzung nach dem Zinssatz vorzunehmen habe, den die Beklagte bei Inanspruchnahme von Bankdarlehen zu bezahlen habe,

b) sonst aber nach jenem Zinssatz, der im Rahmen einer emsigen und von Treuepflicht getragenen Geschäftsbesorgung erreicht werden könne, und

die Beklagte verpflichtet sei, die Abrechnung bis spätestens 30. Juni eines jeden Jahres für das vorausgegangene Kalenderjahr zu erstellen und in geeigneter Weise Einsicht in die Belege zu gewähren habe und daß die errechneten Zinsen sofort nach Abrechnung zur Auszahlung fällig und ab 1. Jänner des dem Abrechnungszeitraum folgenden Jahres mit 4 % zu verzinsen seien.

Außerdem begehrten sie 2.) von der Beklagten die Bezahlung von 7.943,13 S samt 4 % Zinsen seit 1. Jänner 1982.

Schließlich stellten sie noch ein Eventualbegehr, wonach die Beklagte schuldig sei, die Kaution ab 15. Juli 1977 im Falle ihrer Verwendung oder Nutzung mit dem Zinssatz zu verzinsen, den sie bei Inanspruchnahme von Bankdarlehen zu bezahlen habe, falls die Kaution jedoch nicht verwendet bzw. genutzt werde, diese im Rahmen ihrer emsigen und von Treuepflicht getragenen Geschäftsbesorgung bestmöglich anzulegen, bis 30. Juni eines jeden Jahres Abrechnung für das vorausgegangene Kalenderjahr zu erstellen und in geeigneter Weise Einsicht in die Belege zu gewähren; die jährlich abgereiften Zinsen dem Kapitalsbetrag zuzuschlagen und im Folgejahr den so ermittelten Gesamtbetrag der Verzinsung zu unterziehen. Zur Begründung ihres Begehrns führten die Kläger im wesentlichen folgendes aus:

Das Verlangen auf Bestellung einer Kaution sei grundsätzlich nicht ausgeschlossen, doch seien ein Fruchtgenuß- und ein unentgeltliches Gebrauchsrecht der Beklagten an den Kautioen rechtswidrig und unzulässig, weshalb diese Geldmittel nicht als "Eigenmittel der Beklagten" eingesetzt werden könnten. Da auf die Beklagte die Bestimmung des Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetzes anzuwenden seien, sei die Fruchtnießung und ein unentgeltliches Gebrauchsrecht der Beklagten an der Kaution auf Grund § 14 in Verbindung mit § 39 Abs. 8 WGG 1979 und § 11 Abs. 3 DVWGG 1940 ausgeschlossen. Im übrigen habe die Beklagte als gemeinnützige Bauvereinigung eine Geschäftsbesorgungspflicht und Interessenwahrungspflicht gegenüber dem Mieter bzw. Kautionsleger, so daß sie

schon deshalb und im Zusammenhang mit dem Schutzzweck des § 1372 ABGB eine Verzinsung in der Höhe vorzunehmen habe, wie sie bei emsiger Geschäftsführung erreicht werden könne. Auch sei die Bestimmung des § 1009 ABGB heranzuziehen, weil die Beklagte wie ein Gewalthaber zu behandeln sei und daher allen aus dem Geschäfte entstehenden Nutzen dem Machtgeber zu überlassen habe. Wenn die Beklagte die Kautions für Bauvorhaben verwende, sei sie jedenfalls verpflichtet, die dadurch ersparten Kreditzinsen in der derzeitigen Höhe von zumindest 14 % p.a. weiterzugeben. Für das Rechnungslegungsbegehren sei die Bestimmung des § 19 WGG heranzuziehen. Die jährliche Fälligkeit der Zinsen ergebe sich auch aus § 4 des Gesetzes, RGBl. Nr. 62/1868. Die Berechtigung der begehrten Verzugszinsen stütze sich auf § 1333 ABGB. Da die Beklagte die von den Klägern begehrte Art der Verzinsung der Kautions wiederholt abgelehnt hätten, sie die ihr übergebenen Kautionsbeträge in mehrfacher Millionenhöhe verwende, ohne den daraus entstehenden Nutzen weiterzuleiten und die hinterlegte Kautions im Hinblick auf das Alter der Kläger zwischen 30 und 40 Jahren bei Nichtannahme einer jährlichen Fälligkeit der Zinsen infolge des Zinsenzuwachses auf eine beträchtliche, nicht zu vernachlässigende Höhe ansteige, sei auch ihr rechtliches Interesse an der begehrten Feststellung gegeben.

Die Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens, weil eine Verpflichtung zur Verzinsung der Kautions mangels Vereinbarung im Hinblick auf die Natur der Kautions als unregelmäßiges Pfand nicht anzunehmen sei. Die gewährte Verzinsung werde nur auf freiwilliger Basis gegen jederzeitigen Widerruf tatsächlich gewährt. Der Verwendungszweck der Kautions bestimme sich ausschließlich nach der mit den Klägern getroffenen vertraglichen Regelung. Die Vermutung, daß die Kläger als "Langzeitmieter" die Rückzahlung der Kautions nicht mehr erleben würden, sei eine durch nichts erwiesene Hypothese, da der Mietvertrag vorsehe, daß die Kläger den Vertrag unter Einhaltung einer einmonatigen Kündigungsfrist zum letzten Tag eines Monates aufzukündigen könnten. Daß die Beklagte Kautions u.a. in Zwischenfinanzierungen investiere, sei wohl richtig, doch sei den Klägern selbst daraus ein nicht unbeträchtlicher Vorteil dadurch entstanden, daß die Finanzierungskosten für das von ihnen bewohnte Haus hätten niedriger gehalten werden können, als dies der Fall gewesen wäre, wenn die Beklagte mit Bankdarlehen hätte arbeiten müssen. Es sei daher unrichtig, daß die Beklagte aus der Verwendung der Kautions einen ungebührlichen Vorteil gezogen habe; die Beklagte habe diesen Vorteil in vollem Umfange in der dargelegten Art an ihre Mieter weitergegeben. Das Feststellungsbegehren sei unbegründet, weil jederzeit eine Leistungsklage möglich sei. Die bloße Ablehnung der von den Klägern gewünschten Besserverzinsung der Kautions rechtfertige noch kein Feststellungsbegehren. Im übrigen werde hinsichtlich der älter als 3-jährigen Zinsen Verjährung eingewendet. Auch die Höhe des begehrten Zinssatzes werde ausdrücklich bestritten. Soweit das Urteilsbegehren eine Rechnungslegungspflicht enthalte, sei Unzulässigkeit des Rechtsweges gegeben.

Schließlich brachten die Kläger noch ergänzend vor, daß der Verfall des hingegebenen Geldbetrages drohe, wenn nicht im Rahmen der Bewahrungs- und Obsorgepflicht für eine angemessene Verzinsung und damit die Bewahrung des inneren Geldwertes gesorgt werde. Wenn die Beklagte auch durch Übergabe des Geldes Eigentümerin geworden sei, so könne sie doch nicht ihre schuldrechtlichen Verpflichtungen negieren. Die Fruchtnießung der hingegebenen Kautions stelle jedenfalls ein Entgelt dar.

Das Erstgericht stellte in seinem Urteil fest, daß die Beklagte als Vermieterin gegenüber den Klägern als Mieter verpflichtet sei, die von ihnen erlegte Mietkautions von 12.726 S seit 20. Februar 1981 mit jenem Zinssatz zu verzinsen, der bei der Anlage der Kautions auf einem Sparbuch mit längstmöglicher Bindungsdauer (derzeit 36 Monate) bei einem inländischen Geldinstitut zu erzielen sei, wobei die Kapitalisierung der Zinsen in der bei derartigen Sparbüchern üblichen Weise zu erfolgen habe. Weiters wurde festgestellt, daß die Beklagte verpflichtet sei, nach Beendigung des Mietverhältnisses unverzüglich die aufgelaufenen Zinsen unabhängig von der Auszahlung der Kautions auszuzahlen und gleichzeitig eine ordentliche Abrechnung über die insgesamt aufgelaufenen Zinsen vorzulegen. Das darüber hinausgehende Feststellungs- sowie Zahlungs- und Rechnungslegungsbegehren sowie das Eventualbegehren wurden abgewiesen.

Bei der rechtlichen Beurteilung des vorliegenden Sachverhaltes ging das Erstgericht davon aus, daß Kautionsvereinbarungen während der Geltungsdauer des WGG 1940 durchaus üblich gewesen seien und auch als zulässig angesehen werden müßten. Mangels einer entsprechenden Regelung in den Übergangsbestimmungen des § 39 WGG 1979 sei eine vor Inkrafttreten des WGG 1979 vereinbarte Kautions nach wie vor zulässig. Die Verwendung der Kautions zur Bauzwischenfinanzierung sei sowohl aus dem Gedanken der Gemeinnützigkeit, dem sich die Beklagte unterworfen habe, als auch aus der Rechtsnatur der Kautions als pignus irregularare zulässig. Demnach sei der Gläubiger

lediglich verpflichtet, eine gleiche Menge zurückzugeben. Gegenstand des Pfandrechtes für künftige Forderungen sei nicht das Geld, sondern der Rückforderungsanspruch des Pfandbestellers. Da der Kautionsempfänger Eigentümer des Geldes werde, habe der Besteller nur einen schuldrechtlichen Rückforderungsanspruch, aber kein dingliches Recht. Die Kautions sei weder ein Reuegeld noch ein Pönale nach § 1336 ABGB, sondern ein Deckungsfonds zum Ausgleich für allfällige auf Seiten des Vermieters eintretende Vermögensnachteile. Die Barkautions könne auch nicht als Darlehen angesehen werden, da dies dem Sicherungszweck, der die Absicht der Parteien darstelle, widerspreche. Die Barkautions stelle somit kein Entgelt des Mieters an den Vermieter dar. Allerdings könnten die Kläger im Hinblick auf die getroffene Vereinbarung die Kautions nicht schon vor dem Fälligkeitszeitpunkt zurückfordern. Die Pflicht der Verzinsung der Kautions sei aber zu bejahen, weil nicht von einem reinen Bestandverhältnis auszugehen sei, sondern unter Bedachtnahme auf den Gedanken der Gemeinnützigkeit der Beklagten sich gewisse Geschäftsbesorgungs- und Interessenwahrungspflichten ergäben, so daß die Beklagte die ihr übergebene Kautions so zu verzinsen habe, wie dies bei emsiger Geschäftsführung (§ 1009 ABGB) erreicht werden könne. Die Bestimmung des § 1009 ABGB sei mangels einer ausdrücklichen Regelung im Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz zur Schließung dieser Gesetzeslücke analog heranzuziehen. Auch sei eine Verzinsungspflicht aus § 1372 ABGB abzuleiten. Allerdings sei diese erst bei ausdrücklichem Verlangen durch den Mieter gegeben. Auf Grund der im § 14 Abs. 1 in Verbindung mit § 39 Abs. 1 WGG 1979 erschöpfend normierten Mietzinskomponenten und im Zusammenhang mit der Bestimmung des § 1372 ABGB sei die Beklagte nicht berechtigt, die Zinsen der Kautions für immer einzubehalten und für sich zu verwenden, sondern grundsätzlich verpflichtet, diese bei Fälligkeit - Beendigung des Mietverhältnisses - herauszugeben. Als Berechnungsgrundlage müsse diejenige Verzinsung herangezogen werden, die die Beklagte bei emsiger Geschäftsbesorgung für die einzelne Kautions erreichen könne. Dabei sei auf die voraussichtliche Fälligkeit der Kautions Bedacht zu nehmen und eine sich daraus ergebende gewisse Mindestbindung und die dabei erzielbare Verzinsung der Kalkulation zugrundezulegen. Da bei den Klägern auf ein längerfristiges Mietverhältnis geschlossen werden könne und das Bestandverhältnis tatsächlich bereits rund sechs Jahre aufrecht sei, sei die derzeit geltende maximale Bindungsdauer bei Sparanlagen bereits überschritten, weshalb die Beklagte die Kautions mit jenem Zinssatz zu verzinsen habe, der bei der Anlage der Kautions auf einem Sparbuch mit längstmöglicher Bindungsdauer bei einem inländischen Geldinstitut zu erzielen sei. Da aber die Fälligkeit der Zinsen von der Fälligkeit der Rückzahlung der Kautions abhänge, sei das Zahlungsbegehr der Kläger nicht berechtigt. Zu bejahen sei allerdings das rechtliche Interesse an der Feststellung, ob die Beklagte zur Verzinsung verpflichtet sei und über die Höhe und Fälligkeit der Zinsen. Was das Begehr auf jährliche Abrechnung anlange, so sei dieses nicht berechtigt, weil eine jährliche Abrechnung der Verzinsung von Mietkautions im WGG nicht vorgesehen sei. Wohl aber habe die Beklagte bei Rückzahlung der Kautions samt Zinsen im Falle der Beendigung des Mietverhältnisses und Fälligkeit der Kautions den Klägern eine genaue Abrechnung über die Verzinsung der Kautions vorzulegen, und zwar für den gesamten Zeitraum der Erlegung der Kautions.

Das Gericht zweiter Instanz gab der Berufung der Kläger nicht Folge, der Berufung der Beklagten jedoch dahin, daß es das Klagebegehr zur Gänze abwies. Dabei sprach es aus, daß der von der Abänderung betroffene Wert des Streitgegenstandes, über den es entschieden habe, 15.000 S, nicht aber 300.000 S übersteigt, der von der Bestätigung betroffene Wert des Streitgegenstandes auch unter Berücksichtigung des Zahlungsbegehrrens den Betrag von 60.000 S, nicht aber 300.000 S übersteigt und der Wert des Streitgegenstandes, über den es insgesamt entschieden habe, (auch unter Berücksichtigung des Zahlungsbegehrrens) den Betrag von 300.000 S nicht übersteigt; schließlich erklärte es die Revision nach § 502 Abs. 4 Z 1 ZPO für zulässig.

Das Berufungsgericht billigte die Ansicht des Erstgerichtes, daß die zwischen den Streitteilen anlässlich des Abschlusses des Mietvertrages geschlossene Kautionsvereinbarung auch nach Inkrafttreten der Bestimmungen des WGG 1979 zulässig sei. Bei der Barkautions handle es sich um ein pignus irregulare, ein unregelmäßiges Pfand, das zur Absicherung künftiger Ersatzforderungen des Pfandgläubigers diene. Nach § 11 Abs. 3 der Verordnung zur Durchführung des Gesetzes über die Gemeinnützigkeit im Wohnungswesen vom 23. Juli 1940 habe der Preis für die Überlassung des Gebrauchs einer Wohnung (Miete, Pacht, Nutzungsgebühr) nicht höher, aber auch nicht niedriger angesetzt werden dürfen, als es nach den Grundsätzen einer ordnungsmäßigen Wirtschaftsführung zur Deckung der laufenden Aufwendungen für die Wohnungsbewirtschaftung einschließlich einer angemessenen Verzinsung des Fremd- und Eigenkapitals, einer ordnungsmäßigen Abschreibung und zur Bildung von Rücklagen und Rückstellungen erforderlich sei. Für die Höhe der Rücklagen seien die vom österreichischen Verband gemeinnütziger Bau-, Wohnungs- und Siedlungsvereinigungen herangezogenen Richtlinien verbindlich gewesen. Nach diesen Richtlinien sei es aber auch

möglich gewesen, Rückstellungen für Mietzinsausfälle vorzunehmen; die Pflicht zu einer fruchtbringenden Anlegung dieser Rückstellungsbeträge habe aber für den gemeinnützigen Vermieter nicht bestanden. Vor Inkrafttreten des WGG 1979 sei häufig seitens des gemeinnützigen Vermieters anstelle der Kalkulationspost "zur Bildung von Rücklagen und Rückstellungen" eine Mietzinssicherheit oder Kaution als einmaliger Betrag verlangt worden. Diese Vorgangsweise habe sich als überaus zweckmäßig erwiesen. Die deutsche Lehre (Werner-Meier-Träger, Komm.WGG, 127) habe diese Vorgangsweise als zulässig angesehen. Diese Auffassung sei auch in Österreich vertreten worden (s. Oberndorfer, Das Gemeinnützige Recht der Wohnungswirtschaft, 70). Die zwischen den Streitteilen geschlossene Kautionsvereinbarung sei also zum Zeitpunkt des Abschlusses des Bestandvertrages durchaus üblich und zulässig gewesen. Auch die Bestimmungen des WGG 1979 hätten keine Änderung dieser Rechtsauffassung gebracht, werde doch im WGG 1979 auf derartige Kautionsvereinbarungen überhaupt nicht Bezug genommen. Auch in den Übergangsbestimmungen des § 39 WGG 1979 finde sich hiezu keine ausdrückliche Regelung. Im § 39 Abs. 8 und 10 WGG werde lediglich ausgedrückt, daß für Baulichkeiten, deren Baubeginn vor dem 1. Juli 1979 liege und die hinsichtlich der Berechnung des Entgeltes eine wirtschaftliche Einheit bildeten, für die Berechnung der Grundkosten weiterhin die Bestimmungen des § 7 Abs. 2 WGG 1940 in Verbindung mit § 11 Abs. 3 DVWGG anzuwenden seien. Auch die Bestimmungen des § 14 WGG 1979, insbesondere Abs. 1 Z 3 bis 8 und § 21 Abs. 1 Z 1 WGG 1979 böten auch im Auslegungswege keinerlei Anhaltspunkte für die Unzulässigkeit der Kautionsvereinbarung. Die zwischen den Streitteilen getroffene Kautionsvereinbarung sei also nach wie vor gültig. Die "Barkaution" stelle nach nunmehr herrschender Lehre (Gschnitzer, Sachenrecht 170 f; Klang in Klang II 398; Ehrenzweig I/2, 397 f; Koziol-Welser 6 II 98) und Rechtsprechung (EvBl. 1956/151; MietSlg. 22.118; EvBl. 1979/114) ein unregelmäßiges Pfand (pignus irregulare) dar; dieses werde dadurch gekennzeichnet, daß der Kautionsempfänger Eigentümer des Geldes werde und dem Besteller nur ein schuldrechtlicher Rückforderungsanspruch, aber kein dinglicher Anspruch zustehe. Gegenstand des Pfandrechtes sei nicht das Geld, sondern der Rückforderungsanspruch, wie das Erstgericht unter Zitierung von Lehre und Rechtsprechung richtig erkannt habe. Damit ergebe sich aber auch die Berechtigung des Pfandgläubigers, die erlegte Geldsumme zu verwenden, weil er nur verpflichtet sei, den Rückforderungsanspruch des Pfandschuldners (Mieter) mit einem der gegebenen Summe entsprechenden Betrag zu erfüllen, sofern dem Pfandgläubiger keine Forderungen zustünden, zu deren Sicherstellung der Kautionsbetrag ausgehändigt worden sei. Das unregelmäßige Pfandrecht verwirkliche nämlich der Pfandgläubiger, indem er gegen die Rückforderung des Schuldners jene Forderungen aufrechne, zu deren Sicherstellung das Pfand bestimmt gewesen sei, wobei nach der Judikatur sogar die Aufrechenbarkeit anderer als der durch die Kautionsvereinbarung sichergestellten Forderungen bejaht werde. Das unregelmäßige Pfand sei daher als Rechtspfand zu beurteilen. Gepfändet werde der in Zukunft bei Eintritt einer bestimmten Bedingung (hier: Beendigung des Bestandverhältnisses) fällige Rückforderungsanspruch. Die Konstruktion dieses Rechtsverhältnisses bei der Barkaution bringe es nun mit sich, daß die Bestimmungen über den Gebrauch und Umfang des Pfandes sowie des daraus erzielten Nutzens (§§ 459, 1372 ABGB) keine Anwendung finden könnten. Der Umfang des Pfandrechtes hänge nämlich von der Höhe des Rückforderungsanspruches ab, welcher sich wiederum aus der zwischen Pfandgläubiger und Pfandschuldner getroffenen Vereinbarung (Pfandvertrag) erübrig. Die Höhe des Rückforderungsanspruches ergebe sich somit ausschließlich aus der von den Vertragsparteien getroffenen Vereinbarung, wobei auch dieser Vertrag den Auslegungsregeln des § 914 ABGB unterliege. Es wäre daher durchaus zulässig, wenn vereinbart werde, daß der erlegte Kautionsbetrag wertgesichert werde oder mit einer entsprechenden Verzinsung zurückzuzahlen sei, die Höhe des Rückforderungsanspruches somit nicht ident sei mit dem Nennbetrag der erlegten Kautionssumme. Eine derartige Parteienabsicht könne hier nicht abgeleitet werden. Auch eine Vertragsergänzung in diesem Sinne könne nicht vorgenommen werden, da die Kläger bei Vergleichsabschluß ohnedies von einem längerfristigen Bestandverhältnis ausgegangen seien. Weder aus dem Vorbringen noch aus dem Sachverhalt könne nun auf eine Parteienabsicht bei Abschluß des Pfandvertrages geschlossen werden, wonach der erlegte Kautionsbetrag zu verzinsen oder wertgesichert zurückzuzahlen sei. Vielmehr müsse auf Grund der Feststellungen unter Berücksichtigung des Klagsvorbringens davon ausgegangen werden, daß die Beklagte lediglich verpflichtet sei, mangels Entstehens aufrechenbarer Forderungen einen der gegebenen Summe entsprechenden Betrag zurückzuzahlen. Damit sei aber die dem Rechtsstreit zugrundeliegende, zwischen den Streitteilen getroffene Kautionsvereinbarung ausschließlich nach den vorangeführten Ausführungen über das unregelmäßige Pfand zu beurteilen. Daraus folge, daß die beklagte Partei aus dem Pfandvertrag heraus nicht verpflichtet werden könne, die Kautionssumme zinsbringend anzulegen, oder den aus der Verwendung der Kautionssumme erzielten Nutzen an die Kläger herauszugeben. Wenn die Kläger die Verzinsungspflicht auf die Bestimmungen über den Verwahrungs- und

Darlehensvertrag stützten, weil eben die Kaution für Zwischenfinanzierungen verwendet werde, somit die Kaution als Darlehen seitens der Beklagten verwendet worden sei, weshalb sie hiefür die für ein Darlehen zu zahlenden Zinsen zu entrichten hätte, so sei dieser Auffassung insoweit zu begegnen, als eben ein Pfandvertrag über die Hingabe einer Barkaution als unregelmäßiges Pfand zufolge der damit verbundenen besonderen Rechtsnatur nicht nach den Bestimmungen über den Darlehens- und Verwahrungsvertrag beurteilt werden könne. Wenn die Kläger und das Erstgericht die Verzinsungspflicht u.a. auf die Bestimmung des § 1009 ABGB stützten, so könne sich das Berufungsgericht dieser Rechtsansicht nicht anschließen. Eine Anwendbarkeit dieser Bestimmung müsse nämlich dann verneint werden, wenn dem Erlag der Barkaution die Rechtsnatur des unregelmäßigen Pfandes zugrundegelegt werde, nach welcher mangels getroffener besonderer Vereinbarung die beklagte Partei keine Verzinsungspflicht treffe und den in ihr Eigentum übergegangenen Kautionsbetrag nach ihrem Gutdünken verwenden könne. Aber selbst bei Bejahung der Anwendbarkeit der Bestimmung des § 1009 ABGB wäre für die Kläger nichts gewonnen. Denn nach § 1009 ABGB sei der Gewalthaber lediglich verpflichtet, das Geschäft seinem Versprechen und der erhaltenen Vollmacht gemäß emsig und redlich zu besorgen und allen aus dem Geschäft entspringenden Nutzen dem Machtgeber zu überlassen. Nach dieser Gesetzesbestimmung sei der Machtgeber lediglich verpflichtet, den Nutzen herauszugeben. Dem Gesetz könne dabei nicht entnommen werden, daß ein in Geld bestehender Nutzen, z.B. in der Zeit zwischen Erzielung und ohne Verzug erfolgter Herausgabe zu verzinsen wäre. Dem stehe auch nicht der Grundsatz entgegen, daß sich der Gewalthaber nicht bereichern dürfe. Dieser Grundsatz verbiete nämlich nur, daß der Gewalthaber tatsächlich erzielte Zinsen für sich behält (RdW 1984/40). Eine einseitige, nicht auf das Gesetz gestützte, Ausdehnung der Verwaltung oder zusätzliche Verpflichtung einer neuen selbständigen Geschäftsbesorgung sei somit unzulässig. Das Berufungsgericht vertrete aber im vorliegenden Falle die Auffassung, daß die Anwendbarkeit der Bestimmung des § 1009 ABGB mangels der Voraussetzungen des § 1008 ABGB im Hinblick auf die Rechtsnatur der Kautionsvereinbarung als unregelmäßiges Pfand auch nicht analog gegeben sei. Es bleibe somit nur noch zu untersuchen, ob allenfalls aus den Bestimmungen des Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetzes und dem diesen innewohnenden Grundgedanken der Gemeinnützigkeit allenfalls auf Grund des abgeschlossenen Bestandvertrages, der diesen Bestimmungen unterworfen sei, eine besondere Verwendungspflicht für Kautionsgelder und deren Verzinsung ableitbar sei und auf diesem Umwege die Bestimmungen des § 1009 ABGB für den vorliegenden Rechtsfall herangezogen werden könnten. Der wesentliche Aufgabenbereich der gemeinnützigen Wohnungsunternehmungen nach dem Gesetz über die Gemeinnützigkeit im Wohnungswesen 1940 sei der Bau, die Baubetreuung und die Verwaltung von Kleinwohnungen gewesen. Im Rahmen seiner Bau- und Verwaltungstätigkeiten habe das gemeinnützige Unternehmen neben den Entgelten für die eigene Leistung nur tatsächlich aufgelaufene und gerechtfertigte Kosten verrechnen können. Der Preis für die Überlassung einer Wohnung habe nicht höher, aber auch nicht niedriger angesetzt werden dürfen, als es nach den Grundsätzen einer ordnungsgemäßigen Wirtschaftsführung zur Deckung der laufenden Aufwendungen für die Wohnungsbewirtschaftung einschließlich einer angemessenen Verzinsung des Fremd- und Eigenkapitals, einer ordnungsgemäßigen Abschreibung und zur Bildung von Rücklagen und Rückstellungen erforderlich gewesen sei. Die Tätigkeiten gemeinnütziger Bauvereinigungen sei von den Prüfungsverbänden überwacht worden (§ 26 WGG 1940, § 22 DVWGG). Die Prüfungsverbände hätten dem Spitzenverband angehören müssen. Es hätten die vom Spitzenverband erlassenen Richtlinien als verbindliche Grundlage der Prüfung gegolten (§ 25 Abs. 3 WGG 1940). Somit hätten der Spitzenverband und die Prüfungsverbände als juristische Personen des privaten Rechtes Verwaltungsaufgaben zu bewältigen gehabt, wobei ihnen zwar kein hoheitliches Mittel, dafür aber die verbindlichen Richtlinien bzw. die Revision zur Verfügung gestanden seien. Das Vermögen der gemeinnützigen Wohnungsunternehmung habe für gemeinnützige Zwecke verwendet werden müssen (§ 6 WGG 1940, §§ 6 - 10 DVWGG). Die im Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz 1940 enthaltenen Bestimmungen hätten zum größeren Teil dem öffentlichen Recht, zum anderen Teil dem privaten Recht angehört. Die darin geregelten Rechtsbeziehungen im Verhältnis der Aufsicht des Staates über die gemeinnützigen Wohnungsunternehmungen seien eindeutig öffentlich-rechtlicher Natur. Die Rechtsbeziehungen zwischen den gemeinnützigen Wohnungsunternehmungen und den Miethaltern (Nutzungsberechtigten) hätten hingegen privatrechtlichen Charakter. Das Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz 1979 sei von der Zielsetzung getragen gewesen, die Kontrollmöglichkeiten der Aufsichtsbehörden zu verstärken und Regelungen zur Überprüfbarkeit des angemessenen Preises zu schaffen. Der angemessene Preis für die Überlassung von Objekten zum Gebrauch und für die Übertragung des Eigentums bzw. Wohnungseigentums sei neu formuliert worden, wobei den gemeinnützigen Bauvereinigungen weiterhin Möglichkeiten zur Bildung von Eigenkapital geblieben seien. Die der Eigenkapitalbildung dienenden Rücklagen seien

gemäß § 14 Abs. 1 Z 8 WGG auf das errichtete Objekt bezogen. Die Rücklagen dürften dabei 2 v.H. der Beträge gemäß § 14 Abs. 1 Z 1 bis 5 WGG nicht übersteigen. Eigenkapital könne weiters dort gebildet werden, wo die §§ 13 ff. WGG durch § 7 Abs. 3 WGG nicht berührt würden. Auf den ersten Blick ließen nun diese Zielsetzungen des Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetzes die Argumentation der Kläger und des Erstgerichtes, welche zu einer Verzinsungspflicht der beklagten Partei führten, stichhältig erscheinen, zumal auch § 19 Abs. 1 WGG 1979 zunächst bestimme, daß eine die Baulichkeit verwaltende Bauvereinigung die Interessen aller Mieter oder sonstigen Nutzungsberechtigten zu wahren habe. Bei näherer Betrachtung und Einordnung der einzelnen dazu herangezogenen Bestimmungen im WGG 1940 und 1979 vermöge aber das Berufungsgericht sich dieser Schlußfolgerung aus folgenden Erwägungen jedoch nicht anzuschließen:

Nicht ernstlich bestritten werden könne, daß eine Kautionsvereinbarung nicht mit der Bestimmung der Berechnung des Entgeltes nach § 14 WGG 1979 in Beziehung gebracht werden könne. Beim Erlag einer Barkaution handle es sich somit um eine nicht nach der vorgenannten Bestimmung zu erfassende Leistung. Die Bestimmung des § 19 Abs. 1 WGG wolle dem einzelnen Bestandnehmer die Möglichkeit der Überprüfung der Berechnung des Entgeltes nach § 14 WGG durch Rechnungslegung ermöglichen. Eine Einflußnahme auf die Verwendung des Eigenkapitals des gemeinnützigen Unternehmens und der Verwaltung sei dem einzelnen Mieter nicht eingeräumt. Was mit dem Eigenkapital der gemeinnützigen Bauvereinigung zu geschehen habe, bestimme § 7 Abs. 1 WGG 1979. Den gemeinnützigen Bauvereinigungen werde allerdings eine Eigenkapitalsvermehrung nicht verwehrt (dies ergebe sich aus der Möglichkeit der Rücklagenbildung und aus § 14 Abs. 4 Z 4 WGG 1979), es sei vielmehr ihr Eigenkapital nur zweckbestimmt. Die gemeinnützigen Bauvereinigungen könnten nicht frei darüber verfügen. Bis zu ihrer Auflösung hätten diese nämlich ihr Eigenkapital vornehmlich und unmittelbar für die Erfüllung von öffentlichen, dem Gemeinwohl dienenden Aufgaben des Wohnungs- und Siedlungswesens einzusetzen. Dieser Grundsatz der Bindung des Vermögens zum Zwecke der Gemeinnützigkeit habe auch schon vor der Rechtslage des WGG 1979 gegolten (vgl. § 6 WGG 1940, §§ 6 bis 10 DVWGG). Bejahe aber der Gesetzgeber die Vermehrung des Eigenkapitals durch Rücklagen oder durch Verzinsung der Eigenmittel, so müsse auch konsequenterweise die Vereinnahmung von Barkautionen als zulässig angesehen werden, zumal eine Kautionsvereinbarung nicht gegen die Bestimmung des § 21 Abs. 1 Z 1 WGG 1979 verstöße. Weil aber die Barkaution auf Grund der rechtlichen Konstruktion des unregelmäßigen Pfandes in das Eigentum der gemeinnützigen Bauvereinigung übergehe, werde sie zum Eigenkapital, das von der gemeinnützigen Bauvereinigung allerdings nur nach dem Grundsatz der Bindung des Vermögens und der Gemeinnützigkeit, somit zur Erfüllung von öffentlichen, dem Gemeinwohl dienenden Aufgaben des Wohnungs- und Siedlungswesens eingesetzt werden könne. Ein Verstoß gegen das Prinzip der Zweckwidmung des Vermögens könne allerdings nur aufsichtsbehördliche Maßnahmen nach sich ziehen. Zu untersuchen bleibe noch, ob die Kläger - wie dies aus ihrem Vorbringen ableitbar sei - aus dem Titel der Bereicherung einen Anspruch auf Herausgabe des durch die Verwendung der Barkautionsgelder als Eigenmittel erzielten Vermögenszuwachs hätten. Das österreichische Recht kenne aber keinen allgemeinen Bereicherungsparagraphen, sondern nur die Tatbestände der §§ 1431 ff. und 1041 ABGB (SZ 31/50; JBl. 1972, 100). Ein Verwendungsanspruch könne aber von den Klägern schon deshalb nicht geltend gemacht werden, da zwischen den Streitteilen ein aufrechtes und gültiges Vertragsverhältnis bestehe. Wer aber seine Sache auf Grund des Titels (hier Pfandvertrag) einem anderen überlassen habe, sei auf die Geltendmachung seiner rechtsgeschäftlichen Ansprüche beschränkt. Aber auch ein Kondiktionsanspruch nach § 1431 ABGB sei nicht möglich, weil hier keine Rückabwicklung einer fehlerhaften Leistung und somit auch nicht eine rechtsgrundlose Vermögensverschiebung zugunsten der beklagten Partei eingetreten sei. In der Verwendung der Barkautionsgelder zur Bauwissenfinanzierung könne aber auch nicht eine Geschäftsführung ohne Auftrag gesehen werden, weil die Beklagte tatsächlich ja nicht Fremdmittel einsetze. Auch die in der Entscheidung des Obersten Gerichtshofes MietSlg. 30.114/33 angestellten Erwägungen über den Umfang eines Rückforderungsanspruches und die Ermittlung des Vorteiles im Sinne des § 877 ABGB könnten hier nicht herangezogen werden, weil eben ein Rückabwicklungsverhältnis zwischen den Streitteilen zufolge der gültigen Vereinbarung nicht bestehe. Ob der Rückforderungsanspruch der Kläger allenfalls zu valorisieren sei (§ 988 ABGB), sei nicht zu erörtern, weil ein entsprechendes Vorbringen nicht erstattet worden sei. Die auf Grund des Aufsichtsratsbeschlusses vom 21. Dezember 1977 von der Beklagten vorgenommene Verzinsung der erlegten Barkautionen mit 1 v.H. jährlich über dem Eckzinssatz gemäß § 29 des Kreditwesengesetzes sei durchaus mit den Zielsetzungen des Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetzes in Einklang zu bringen, weil damit die nach § 14 Abs. 1 Z 3 WGG 1979 eingeräumte Verzinsungsmöglichkeit der Eigenmittel bei Fälligwerden des Rückforderungsanspruches zur Gänze an den Mieter weitergegeben werde. Es werde dadurch verhindert, daß durch

eine Geldwertveränderung sich auch der Rückforderungsanspruch der Kläger auf einen minimalen Geldwert verändert. Schließlich brachte das Berufungsgericht noch zum Ausdruck, daß die Klage, soweit sie Feststellungsbegehren enthielte, schon mangels deren Bestimmtheit der Abweisung verfallen hätte müssen, weil Ziel und Zweck eines Feststellungsbegehrens nur dann erfüllt sei, wenn die konkrete Möglichkeit bestehe, daß durch das Feststellungsurteil der Streit tatsächlich geschlichtet und entschieden werden könne. Festgestellt werden könnte daher immer nur das Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechtes oder Rechtsverhältnisses oder einzelne rechtliche Folgen einer solchen Rechtsbeziehung. Der von den Klägern gewählte Wortlaut komme diesem Erfordernis nicht nach. Was den Punkt 1) des Klagebegehrens anlange, so handle es sich hiebei nicht um eine Feststellungsklage, sondern sei dieses Begehr als Leistungsbegehr zu werten, das ebenfalls nicht dem Erfordernis der Bestimmtheit entspreche. Aus all diesen Gründen sei der Berufung der Klägerin ein Erfolg zu versagen, jener der Beklagten hingegen Folge zu geben gewesen.

Die Bewertung des Streitgegenstandes stützte das Berufungsgericht auf § 500 Abs. 2 ZPO. Es ging dabei von einer offensichtlichen Unterbewertung des nicht in Geld bestehenden Streitwertes durch die Kläger aus, weil sich bei Richtigkeit der klägerischen Rechtsansicht eine zukünftige Geldleistung von mehr als S 15.000 errechnen würde. Denn auch nach der Zivilverfahrens-Novelle 1983 habe das Gericht unter Berücksichtigung der Angaben der Klage und des gesamten Verfahrensinhaltes (SZ 18/61) bei einem nicht in Geld bestehenden Streitgegenstand von Amts wegen die Anwendbarkeit des § 501 ZPO zu prüfen. Den Ausspruch über die Zulässigkeit der Revision begründete das Berufungsgericht damit, daß diese Entscheidung für zahlreiche andere Mieter Beispiele folgen habe und die Fragen über die Rechtsnatur der Kautionsvereinbarung, die Zulässigkeit einer derartigen Vereinbarung nach dem Wohnungsgemeinnützigeingesetz und die Verwendung der Kautionsgelder - soweit überschaubar - bisher vom Obersten Gerichtshof noch nicht behandelt worden seien.

Gegen diese Entscheidung des Berufungsgerichtes richtet sich die auf den Anfechtungsgrund des § 503 Abs. 1 Z 4 ZPO gestützte Revision der Kläger mit dem Antrag, das angefochtene Urteil des Berufungsgerichtes im Sinne der vollinhaltlichen Stattgebung des Klagebegehrens abzuändern.

Die Beklagte beantragte, die Revision als unzulässig zurückzuweisen, hilfsweise ihr nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist zulässig, weil einerseits die hier geltend gemachten Ansprüche im Hinblick auf den bestehenden tatsächlichen und rechtlichen Zusammenhang zusammenzurechnen sind (§ 55 Abs. 1 JN) und anderseits die Wertaussprüche des Berufungsgerichtes, selbst wenn ihnen eine unrichtige Wertermittlung zugrundeläge, unanfechtbar sind, also auch eine unrichtige Wertermittlung den Obersten Gerichtshof bei Beurteilung der Zulässigkeit der Revision bindet (Fasching, Lehrbuch, Rz 1830; Petrasch, Das neue Revisions-(Rekurs-)Recht, ÖJZ 1983, 201). Die Revision ist auch teilweise berechtigt.

Vorweg ist festzuhalten, daß die Kläger auch im Revisionsverfahren die von den Vorinstanzen übereinstimmend im Sinne des auch von ihnen vertretenen Rechtsstandpunktes bejahte Rechtswirksamkeit der von ihnen mit der Beklagten getroffene Kautionsvereinbarung nicht bekämpfen. Sie wenden sich in ihrer Revision gegen die Ablehnung der Verpflichtung der Beklagten zu einer Verzinsung der von ihnen erlegten Kautionsgeldern durch das Berufungsgericht und die Verneinung des von ihnen behaupteten Anspruches auf sofortige Auszahlung der ihnen zustehenden Zinsen einschließlich der Verpflichtung der Beklagten zur Rechnungslegung darüber durch das Erstgericht.

Was die Frage der Verpflichtung der Beklagten, die Kautionsgeldern zu verzinsen, anlangt, so ist vorerst davon auszugehen, daß die beiden Vertragsteile bei Abschluß des Geschäfts diese Frage nicht geregelt haben. Aus dieser Unterlassung allein läßt sich aber nicht zwingend der Schluß ableiten, daß sie eine Verzinsung ausschließen wollten. Treten nach Abschluß des Geschäfts Problemfälle, insbesondere Störungen in der Vertragsabwicklung auf, für die die Parteien nichts vorgesehen haben, so liegt eine Vertragslücke vor, die durch ergänzende Vertragsauslegung zu schließen ist (Koziol-Welser 7 I 86; Rummel in Rummel, ABGB, Rz 9 zu § 914). Steht nicht fest, was die Parteien in einem vertraglich nicht geregelten Problemfall gewollt haben, dann hat der Rechtsanwender die Aufgabe, festzustellen, was zwischen redlichen und vernünftigen Parteien in einem solchen Fall unter Berücksichtigung der übrigen Geschäftsbestimmungen und des von den Parteien verfolgten Zweckes nach den Grundsätzen von Treu und Glauben im Verkehr vereinbart worden wäre (Koziol-Welser, aaO, 86 sonst Rechtsprechungsnachweis; Rummel, aaO, Rz 11 und 12 zu § 914).

Für die Beurteilung der vorliegenden Kautionsvereinbarung ist vor allem wesentlich, daß sie vereinbarungsgemäß dem Zweck dient, dem Vermieter die ordnungsgemäße Rückstellung der Wohnung bei Beendigung des Mietvertrages zu sichern, nicht aber dem Vermieter über das Entgelt für die Gebrauchsüberlassung des Mietgegenstandes hinaus zusätzliche Einkünfte zu verschaffen. Hat die Kautionsempfänger die Möglichkeit erhält, seine in Zukunft allenfalls entstehenden, vereinbarungsgemäß zu sichernden Forderungen aus dem Mietvertrag mit dem Rückforderungsanspruch des Kautionsgebers zu kompensieren (vgl. Klang in Klang 2 II 398; Ehrenzweig 2 I/2, 397 f; Petrasch in Rummel, ABGB, Rz 7 zu § 447; SZ 51/67 ua), so kommt dem Umstand, daß der Pfandgläubiger durch die Vermengung des als Kautionsempfänger erlegten Geldes mit seinem eigenen Geld Eigentümer der Kautionsempfänger werden kann und dem Kautionsgeber (Pfandbesteller) in einem solchen Fall an der Kautionsempfänger kein dingliches Recht mehr zusteht (Klang, aaO, 398; Petrasch, aaO, Rz 7 zu § 447; EvBl. 1953/63; MietSlg. 22.118), für die aus der Kautionsvereinbarung sich ergebenden obligatorischen Rechte und Pflichten keine entscheidende Bedeutung zu. Aus dem sachenrechtlichen Schicksal der Kautionsempfänger allein läßt sich somit noch nicht ableiten, der Kautionsempfänger sei berechtigt, Zivilfrüchte aus der Kautionsempfänger für sich zu behalten. Aus dem vereinbarten Zweck der Kautionsempfänger ergibt sich aber auch ein Interesse beider Vertragsteile an der Aufrechterhaltung der gewünschten Sicherheit. Im Hinblick auf die allenfalls fortschreitende Geldentwertung ist der Kautionsgeber daran interessiert, daß das Kautionsguthaben durch Zinsgutschriften anwächst, weil er ja den Betrag, wenn er ihn nicht als Sicherheit hingeben hätte, weiterhin durch zinsbringende Anlegung hätte nutzen können; anderseits darf aber auch nicht das Interesse des Kautionsempfängers an einem Anwachsen der erlegten Kautionsempfänger bzw. des Rückforderungsanspruches des Kautionsgebers übersehen werden, weil damit auch für ihn, die ihm aus einer Geldentwertung erwachsende Gefahr, mit zunehmender Zeit offene Forderungen in immer geringerem Maße durch Kompensation abdecken zu können, verringert wird. Der von den Parteien verfolgte Zweck der Kautionsvereinbarung fordert somit unter Bedachtnahme auf Treu und Glauben, daß der Kautionsempfänger den Kautionsbetrag zinsbringend anlegt. Dazu kommt im vorliegenden Fall noch der Umstand, daß die Kautionsempfängerin hier eine gemeinnützige Bauvereinigung ist, die hinsichtlich der Vermietung von Wohnungen dem Kostendeckungsprinzip unterliegt, das bereits dem Rechtsbestand des WGG 1940 angehört hat (§ 7 WGG 1940, § 11 Abs. 3 DVWGG). Dem Kostendeckungsprinzip entspricht es auch, daß gemeinnützige Bauvereinigungen Vorteile, die sie aufgrund ihrer Gemeinnützigkeit genießen, an die wohnungssuchende Bevölkerung weitergeben müssen und sich bei der Gestaltung der Miet- und Nutzungsverträge von den Belangen der Mieter und deren Interessen zu leiten lassen haben (vgl. Popper, WGG, 123; § 7 WGG 1940). Diese besondere Interessenwahrungspflicht der Beklagten als gemeinnütziger Wohnbauvereinigung und ganz allgemein das beiderseitige Interesse der Vertragsteile am Anwachsen des Kautionsguthabens und damit des Rückforderungsanspruches des Kautionsgebers nach Beendigung des zu sichernden Vertragsverhältnisses durch Zinsgutschriften darf bei Beantwortung der weiteren - ebenfalls durch ergänzende Vertragsauslegung zu lösenden - Frage, in welcher Höhe redliche und vernünftige Parteien die vom Kautionsempfänger vorzunehmende Verzinsung der Kautionsempfänger vereinbart hätten, nicht unberücksichtigt bleiben. Wird aber diese Interessenlage bei Festlegung der Verzinsungspflicht des Vermieters berücksichtigt, so zeigt sich, daß die in der Rechtsordnung zum Ausdruck kommende Auffassung, daß Geld im allgemeinen Nutzen in der Höhe der gesetzlichen Verzugszinsen gewährt (vgl. Bydlinski in Klang 2 IV 2, 524; SZ 46/22), der Sachlage nicht gerecht wird, weil sie der tatsächlichen, der Wirtschaftslage entsprechend sich verschieden gestaltenden Entwicklung des allgemeinen Zinsniveaus nicht Rechnung trägt. Angesichts des von den Parteien mit der Kautionsvereinbarung verfolgten Zweckes erscheint daher eine Verzinsung angemessen, die dem jeweils üblichen Zinsniveau entspricht. Maßgebend dafür ist somit der Zinssatz, der üblicherweise für Spareinlagen gewährt wird. Dabei ist allerdings zu berücksichtigen, daß der Vermieter in der Lage sein muß, der nach dem Mietvertrag oder nach dem Gesetz (§ 560 ZPO) möglichen Aufkündigung des Mietverhältnisses entsprechend Rechnung zu tragen. Der Zinssatz kann sich damit nur nach den Bindungsfristen richten, die der vertraglichen oder gesetzlichen Kündigungsfrist für den Mietvertrag entspricht.

Aus dem Zweck der Kautionsvereinbarung und der beiderseitigen Interessenlage der Vertragsparteien ergibt sich weiters, daß auch den Zinsen aus der Barkautions Sicherungsfunktion zukommt. Es muß daher als dem hypothetischen Parteiwillen entsprechend angenommen werden, daß sich die Fälligkeit der Zinsen nach dem Zeitpunkt des Eintrittes der unbedingten Verpflichtung des Kautionsempfängers zur Rückzahlung des der hingebenen Kautionsempfänger entsprechenden Geldbetrages richtet. Solange der Rückforderungsanspruch des Kautionsgebers noch aufschiebend bedingt ist, kann somit kein Anspruch auf Auszahlung der Zinsen aus dem Kautionsbetrag bestehen und mangels Fälligkeit der den Rückforderungsanspruch erhöhenden Zinsenbeträge von einer Verjährung von Zinsen keine Rede

sein. Wegen der Möglichkeit des Eintrittes von Schwankungen im Zinssatz muß weiters angenommen werden, daß die Parteien unter den gegebenen Verhältnissen auch die Pflicht des Kautionsempfängers vereinbart hätten, dem Kautionsgeber jährlich über die Höhe des im abgelaufenen Kalenderjahr gewährten Zinsenbetrages Abrechnung zu geben, um Klarheit über die Höhe des jeweiligen Rückforderungsanspruches des Kautionsgebers zu schaffen. Ausgehend von dem auf diese Weise ergänzten Mietvertrag der Streitteile erweist sich das von den Klägern gestellte Leistungsbegehrungen mangels Fälligkeit der Zinsenbeträge als unberechtigt.

Wenngleich die Fälligkeit des Rückzahlungsanspruches der Kläger mangels Unbedingtheit noch nicht gegeben ist, so ist doch der übrige rechtserzeugende Sachverhalt vollständig konkretisiert. An der Feststellungsfähigkeit des Bestehens oder Nichtbestehens des von den Klägern behaupteten auf die Zahlung von Zinsen gerichteten Rückerstattungsanspruches kann daher nicht gezweifelt werden (vgl. Fasching III 57). Im Hinblick auf die mit der Bestreitung des Bestandes dieses Rechtes der Kläger durch die Beklagte verbundene Ungewißheit und Unsicherheit erscheint auch das für jede Feststellungsklage erforderliche und von Amts wegen zu prüfende (MietSlg. 17.770) Feststellungsinteresse gegeben (Fasching III 66 f). Dem von den Klägern erhobenen Feststellungsbegehrungen kommt somit - von dem durch die hier gebotene ergänzende Vertragsauslegung gewonnenen Vertragsinhalt ausgehend - zum Teil Berechtigung zu. Es mußte daher der Revision teilweise Folge gegeben und in Abänderung der Entscheidungen der Vorinstanzen spruchgemäß erkannt werden.

Die Entscheidung über die Prozeßkosten beruht auf § 43 Abs. 1 ZPO, jene über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens auf den §§ 43 Abs. 1 und 50 ZPO. Da sich der Gewichtung nach Prozeßerfolg und Mißerfolg die Waage halten, waren die Kosten aller Instanzen gegeneinander aufzuheben.

#### **Anmerkung**

E09832

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

ECLI:AT:OGH0002:1986:0050OB00088.85.1216.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19861216\_OGH0002\_0050OB00088\_8500000\_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)