

# TE OGH 2010/10/22 7Ob196/10i

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 22.10.2010

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshof Dr. Huber als Vorsitzende und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schaumüller, Dr. Hoch, Dr. Kalivoda und Dr. Roch als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. H\*\*\*\*\* Ö\*\*\*\*\*, 2. W\*\*\*\*\* Ö\*\*\*\*\* und 3. A\*\*\*\*\* Ö\*\*\*\*\*, alle vertreten durch Dr. Markus Freund, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagte Partei M\*\*\*\*\* Z\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Gernot Nachtnebel, Rechtsanwalt in Wien, wegen Feststellung, über den Rekurs des Beklagten gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Berufungsgericht vom 5. Mai 2010, GZ 39 R 37/10w-19, mit dem der klagsstattgebende Teil des Urteils des Bezirksgerichts Innere Stadt Wien vom 28. Dezember 2009, GZ 56 C 270/08h-15, aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt und beschlossen:

Dem Rekurs wird teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Beschluss wird teilweise, und zwar hinsichtlich der Mietrechte der Erstklägerin an der Wohnung Top 7, aufgehoben und insoweit in der Sache mit Teilurteil zu Recht erkannt:

## Spruch

„Das Klagebegehren, es werde festgestellt, dass die Erstklägerin Hauptmieterin der Wohnung Top 7 im Haus \*\*\*\*\* ist, wird abgewiesen.

Die Kostenentscheidung bleibt dem Endurteil vorbehalten.“

Im Übrigen wird der angefochtene Beschluss bestätigt. Die auf den bestätigenden Teil dieser Entscheidung entfallenden Kosten des Rekursverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

## Text

Entscheidungsgründe:

W\*\*\*\*\* Ö\*\*\*\*\*, der am 21. 8. 2002 verstorbene Ehemann der Erstklägerin und Vater des Zweitklägers und der Drittklägerin, mietete am 1. 7. 1969 von den Rechtsvorgängern des Beklagten die Wohnung Top 7 im Haus W\*\*\*\*\*. Ab 1. 6. 1988 mieteten W\*\*\*\*\* Ö\*\*\*\*\* und die Erstklägerin auch die benachbarte Wohnung Top 6. Wie ihnen im schriftlichen Mietvertrag vom 31. 5. 1987 ausdrücklich gestattet wurde, entfernten die Mieter die Trennwand zwischen den beiden Wohnungen. Die betreffende Klausel des Mietvertrags weist den Zusatz auf „... ohne dass sich dadurch bestehende Mietverhältnisse ändern“. Die Familie, die bis dahin in der Wohnung Top 7 gewohnt hatte (Zweitkläger und Drittklägerin jeweils seit ihrer Geburt 1981 bzw 1978), bewohnte seither beide Wohnungen gemeinsam. Nach dem Tod des W\*\*\*\*\* Ö\*\*\*\*\* wurde der von der Hausverwaltung für die beiden Wohnungen stets getrennt vorgeschriebene Mietzins vom Konto der Erstklägerin eingezogen. Die beiden Wohnungen wurden von den Klägern bis zuletzt durchgehend bewohnt. Weder der Zweitkläger noch die Drittklägerin gaben gegenüber der Hausverwaltung Erklärungen ab, auf den Eintritt in die Mietverträge ihres verstorbenen Vaters zu verzichten.

Bezugnehmend auf diesen Sachverhalt begehren die Kläger die Feststellung, Hauptmieter der „Wohnung Top 6 + 7“ zu sein; in eventu möge festgestellt werden, dass sie Hauptmieter der (beiden) „Wohnungen Top 6 und 7“ seien. Sie seien nach dem Tod des W\*\*\*\*\* Ö\*\*\*\*\* in dessen Mietrechte eingetreten; sämtliche Eintrittsvoraussetzungen nach § 14 Abs 2 und 3 MRG seien gegeben.

Der Beklagte beantragte Klagsabweisung. Bei den Wohnungen Top 6 und 7 handle es sich nicht um ein einheitliches Mietobjekt, sondern um getrennte Objekte. Lediglich die Erstklägerin sei in die Mietrechte ihres verstorbenen Ehemanns eingetreten. Der Zweitkläger und die Drittklägerin hätten einen Mietrechtseintritt abgelehnt. Der Beklagte habe im Jahr 2008 feststellen müssen, dass die Erstklägerin die Wohnung Top 6 der Drittklägerin überlassen habe; damit sei eine Weitergabe der Mietrechte an die Drittklägerin im Sinn des § 17 MRG erfolgt. Der Beklagte habe die Drittklägerin als (alleinige) Hauptmieterin der Wohnung Top 6 anerkannt und von ihr ab November 2008 einen entsprechend den gesetzlichen Bestimmungen angehobenen Mietzins verlangt. Da die Drittklägerin diesen Mietzins nicht bezahlt habe und ein qualifizierter Mietzinsrückstand eingetreten sei, habe der Beklagte gegen die Drittklägerin Mietzins- und Räumungsklage erhoben und das Mietverhältnis betreffend die Wohnung Top 6 für aufgelöst erklärt.

Das Erstgericht wies das Hauptbegehren - unbekämpft und daher rechtskräftig - ab und gab dem Eventualbegehren Folge. Es liege kein einheitliches Bestandverhältnis hinsichtlich der Wohnungen Top 6 und 7 vor, sondern es handle sich ungeachtet der tatsächlich zwischen den beiden Wohnungen bestehenden Verbindung um zwei Mietverhältnisse. Die Erstklägerin sei, da sie die Wohnung Top 6 gemeinsam mit ihrem verstorbenen Ehemann angemietet habe, Mieterin dieser Wohnung. Nach dem Tod des Ehemanns sei sie in dessen Mietrechte an der Wohnung Top 7 eingetreten. Der Zweitkläger und die Drittklägerin seien nach dem Tod ihres Vaters in den Mietvertrag betreffend die Wohnung Top 7 eingetreten und als Mitmieter neben ihrer Mutter in den Mietvertrag betreffend die Wohnung Top 6. Da der Zweitkläger und die Drittklägerin nicht bekannt gegeben hätten, das Mietverhältnis nicht fortsetzen zu wollen, sei ihr Eintritt nicht verhindert worden.

Das Berufungsgericht hob das nur vom Beklagten im klagsstattgebenden Teil angefochtene Ersturteil (erkennbar im angefochtenen Umfang) auf und trug dem Erstgericht eine neue Entscheidung nach Verfahrensergänzung auf. Das Erstgericht habe zwar die Voraussetzungen des Eintrittsrechts von Todes wegen zutreffend aufgezählt, habe es aber unterlassen, Feststellungen zu treffen, die die Annahme eines gemeinsamen Haushalts und eines dringenden Wohnbedürfnisses rechtfertigten. Dass die Kläger mit dem verstorbenen Mieter gemeinsam in der Wohnung wohnten, besage noch nicht, dass auch ein gemeinsamer Haushalt geführt worden sei. Ein solcher bestehe nicht nur im gemeinsamen Wohnen, sondern auch im gemeinsamen Wirtschaften. Letzteres setze voraus, dass die Bedürfnisse des täglichen Lebens auf gemeinsame Rechnung befriedigt würden, wobei Art und Intensität jeweils von den Umständen des Einzelfalls abhingen. Das Fehlen der erforderlichen Feststellungen mache die Aufhebung des Ersturteils unumgänglich. Im fortgesetzten Verfahren werde das Erstgericht Feststellungen darüber zu treffen haben, ob und in welcher Weise ein gemeinsames Wirtschaften in der aufgekündigten Wohnung erfolgt sei. Dabei komme auch dem Umstand Bedeutung zu, in welcher Art und Weise die faktisch zusammengelegten Wohnungen benützt worden seien, ob sowohl Räume von Top 6 als auch solche von Top 7 gemeinschaftlich genutzt worden seien oder ein gemeinsamer Haushalt allenfalls nur einer der beiden Wohnungen zuzuordnen sei. Desgleichen werde das Erstgericht Feststellungen über das von den Klägern behauptete dringende Wohnbedürfnis zu treffen haben. Seien beide Wohnungen als Einheit benützt worden und sei dort ein gemeinsamer Haushalt geführt worden, dann könne den Klägern unter der Voraussetzung, dass sie zum Zeitpunkt des Todes über keine andere Wohnmöglichkeit verfügten, nicht der Eintritt in die Mietrechte der zusammengelegten Wohnungen mit dem Argument verwehrt werden, ihr dringendes Wohnbedürfnis könne in einer der beiden Wohnungen befriedigt werden. Der Beklagte habe nur die alleinigen Mietrechte der Erstklägerin hinsichtlich der Wohnung Top 7 anerkannt. Das rechtliche Interesse der Kläger, als Mitmieter (hinsichtlich beider Wohnungen) festgestellt zu werden, bleibe damit bestehen. Die Mietrechte der Drittklägerin an der Wohnung Top 6 habe der Beklagte im erstinstanzlichen Verfahren ausdrücklich bestritten, sodass schon deshalb entgegen seiner Ansicht von einem mangelnden Feststellungsinteresse keine Rede sein könne. Die bloße Untätigkeit des Zweitklägers und der Drittklägerin nach dem Tod ihres Vaters sei vom Erstgericht zu Recht nicht als konkludenter Verzicht auf allfällige Eintrittsrechte gewertet worden. Was die Mietrechte der Erstklägerin hinsichtlich der Wohnung Top 6 anbelange, sei das Vorbringen des Beklagten, er habe im Jahr 2008 feststellen müssen, dass die Erstklägerin die Wohnung der Drittklägerin überlassen habe und dass damit eine Weitergabe der Mietrechte an die

Drittklägerin im Sinn des § 12 MRG erfolgt sei, aufklärungsbedürftig; es sei nämlich unklar, ob der Beklagte dem Erstkläger und der Drittklägerin eine Mietrechtsabtretung nur unterstelle oder eine solche nach deren Willen erfolgen habe sollen. Der Beklagte werde im fortgesetzten Verfahren sein diesbezügliches Vorbringen klarzustellen haben.

Das Berufungsgericht sprach aus, dass der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei, weil Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zur Frage fehle, ob bei Bestehen eines dringenden Wohnbedürfnisses ein Eintritt in zwei rechtlich selbständige, aber faktisch zusammengelegte Wohnungen möglich sei.

Gegen den Beschluss des Berufungsgerichts richtet sich der Rekurs des Beklagten, der unrichtige rechtliche Beurteilung geltend macht und beantragt, die angefochtene Entscheidung dahin abzuändern, dass auch das Eventualbegehren abgewiesen werde. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Kläger beantragen in der Rekursbeantwortung, das Rechtsmittel ihres Prozessgegners zurück- oder abzuweisen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Rekurs ist aus dem vom Berufungsgericht genannten Grund zulässig; er ist aber nicht berechtigt.

Der Rekurswerber macht im Wesentlichen geltend, die als Eintrittswerber behauptungs- und beweispflichtigen Kläger hätten keine Behauptungen über die Voraussetzungen ihres Mietrechtseintritts aufgestellt. Insbesondere fehle jegliches Vorbringen, aus dem ein gemeinsamer Haushalt und ein Wohnbedürfnis hinsichtlich beider Wohnungen abgeleitet werden könnte. Das Vorbringen der Kläger sei somit unschlüssig und das Klagebegehren daher schon aus diesem Grund abzuweisen. Im Übrigen sei die Rechtsansicht des Berufungsgerichts insofern unrichtig, als vom Bestehen der Möglichkeit eines dringenden Wohnbedürfnisses an zwei rechtlich selbständigen, aber faktisch zusammengelegten Wohnungen ausgegangen werde. Die Wohnungen Top 6 und 7 seien getrennt zu beurteilen. Darüber hinaus könne entgegen der Ansicht der Vorinstanzen nicht von einem schlüssigen Eintritt des Zweitklägers und der Drittklägerin in die Mietrechte ihres verstorbenen Vaters ausgegangen werden. Von einem potentiellen Eintrittswerber sei ein Verhalten zu verlangen, aus dem erkennbar sei, dass er zumindest beabsichtige, die Mietrechte zu wahren. Bleibe er völlig untätig, so könne dem nur der Erklärungswert beigemessen werden, dass er kein Interesse am Eintritt habe. Schließlich bestehe kein Feststellungsinteresse der Erstklägerin und der Drittklägerin bezüglich der Wohnung Top 6, weil das Mietrecht der Genannten an dieser Wohnung unbestritten geblieben sei. Das Bestehen von Mietrechten sei als Minus anzusehen. Werde daher die rechtlich stärkere Position nicht bestritten, fehle jegliches Interesse an der Feststellung. Es fehle auch ein Feststellungsinteresse der Erstklägerin hinsichtlich der Wohnung Top 7, weil deren Mietrechte an dieser Wohnung nie bestritten worden seien.

Mit Ausnahme des letzteren sind diese Einwände nicht berechtigt:

Gemäß § 14 Abs 2 MRG treten nach dem Tod des Hauptmieters einer Wohnung die in Abs 3 genannten eintrittsberechtigten Personen in den Mietvertrag ein, sofern sie nicht binnen 14 Tagen nach dem Tod des Hauptmieters bekannt geben, das Mietverhältnis nicht fortsetzen zu wollen. Eintrittsberechtigt sind demnach unter anderem der Ehegatte und die Kinder des verstorbenen Hauptmieters, sofern diese Personen ein dringendes Wohnbedürfnis haben und schon bisher im gemeinsamen Haushalt mit dem Mieter in der Wohnung gewohnt haben. Das Vorliegen eines dringenden Wohnungsbedürfnisses ist dabei nur dann zu verneinen, wenn eine ausreichende und gleichwertige Unterkunft zur Verfügung steht (RIS-Justiz RS0068334). Zutreffend hat schon das Berufungsgericht darauf hingewiesen, dass zum gemeinsamen Haushalt nicht nur gemeinsames Wohnen gehört, sondern auch gemeinsames Wirtschaften (RIS-Justiz RS0068345). Ob ein gemeinsamer Haushalt zwischen dem verstorbenen Mieter und einem eintrittsberechtigten vorlag, kann nur nach den Umständen des Einzelfalls aufgrund der gesamten Ergebnisse des Beweisverfahrens beurteilt werden (RIS-Justiz RS0068345 [T5]).

Richtig ist ferner, dass mit dem Beweis des Vorliegens der Eintrittsvoraussetzungen nach § 14 Abs 3 MRG derjenige belastet ist, der eintrittsberechtigt zu sein behauptet (RIS-Justiz RS0107852), hier also die Kläger. Der Rekurswerber übersieht allerdings, dass diese bereits in der Klage vorgebracht haben, dass die beiden zusammengelegten Wohnungen ihre einzige Wohnmöglichkeit darstellten und sie gemeinsam mit ihrem verstorbenen Ehemann bzw Vater darin gelebt hätten. Dieses Vorbringen zielt erkennbar sowohl auf das Bestehen eines dringenden Wohnbedürfnisses als auch auf das Vorliegen eines gemeinsamen Haushalts in den insofern als Einheit aufzufassenden Wohnungen ab. Es trifft demnach nicht zu, dass das Klagebegehren mangels Vollständigkeit des Sachvorbringens unschlüssig wäre. Im Übrigen könnte, selbst wenn man das Vorbringen der Kläger zur Begründung ihres Eintrittsrechts als nicht ausreichend

ansehen wollte, dies nicht zur Klagsabweisung mangels Schlüssigkeit führen. Vielmehr wäre vom Erstgericht im Rahmen seiner Prozessleitung nach § 182 Abs 1 ZPO darauf hinzuwirken gewesen, dass die Kläger ihre Angaben präzisieren und vervollständigen.

Die nach Ansicht des Rekurswerbers vom Berufungsgericht unrichtig beantwortete Frage, ob an zwei rechtlich selbständigen, faktisch zusammengelegten Wohnungen überhaupt ein dringendes Wohnungsbedürfnis begründet werden könne, hängt nach den bereits dargelegten Kriterien (RIS-Justiz RS0068334) von den Umständen des Einzelfalls ab; hier kommt es auf den (bisher unerörtert gebliebenen) Umstand an, was die Parteien mit dem Zusatz, wonach, durch die Erlaubnis, die Trennwand zwischen den beiden Wohnungen zu entfernen, bestehende Mietverhältnisse nicht geändert würden, gemeint haben. Dabei ist insbesondere das Vorhandensein bestimmter Räumlichkeiten (Küchen, Bäder) und die konkrete Nutzung der Räume der Wohnungen zum maßgeblichen Zeitpunkt des Todes des Mieters von Bedeutung. Zutreffend hat das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang darauf hingewiesen, dass Feststellungen erforderlich sind, über welche Räumlichkeiten die beiden Wohnungen verfügen und in welchem Umfang die Räumlichkeiten jeweils von den Klägern benutzt wurden. Davon hängt ab, ob die Kläger, falls sie über keine andere Wohnmöglichkeit verfügen sollten, ein Wohnbedürfnis an beiden oder allenfalls auch nur an einer der beiden Wohnungen hatten. Fest steht, dass die Trennwand zwischen den beiden Wohnungen entfernt wurde. Ungeklärt blieb aber, ob dadurch faktisch eine einzige größere Wohnung geschaffen wurde und wie die Kläger die Räumlichkeiten jeweils benutzt haben. Das Berufungsgericht hat die Rechtslage sohin zutreffend beurteilt. Seiner Ansicht, der Sachverhalt sei in der von ihm dargestellten Richtung noch nicht genügend geklärt und das Verfahren noch ergänzungsbedürftig, kann daher vom Obersten Gerichtshof, der nicht Tatsacheninstanz ist, nicht entgegengetreten werden (RIS-Justiz RS0042179).

Bereits in der Entscheidung 6 Ob 598/85, RIS-Justiz RS0068461, hat der Oberste Gerichtshof darauf hingewiesen, dass aus der Tatsache, dass der Eintrittsberechtigte dem Vermieter gegenüber nicht durch positive Handlungen zu erkennen gab, an den Mietrechten festhalten zu wollen, grundsätzlich noch nicht auf einen stillschweigenden Verzicht geschlossen werden kann. Bedarf doch der Eintritt in die Hauptmietrechte keiner besonderen Erklärung des Eintrittsberechtigten. Der Eintritt erfolgt vielmehr kraft Gesetzes, ohne dass sich der Berechtigte als Mieter betrachtet, verhält oder zu erkennen gibt (RIS-Justiz RS0068257). Demnach und im Hinblick auf den strengen Maßstab des § 863 ABGB („kein vernünftiger Grund daran zu zweifeln“) ist auch der Ansicht des Rekurswerbers, der Zweitkläger und die Drittklägerin hätten schlüssig auf ihre Mietrechte verzichtet, zu widersprechen.

Schließlich ist dem Einwand, der Erstklägerin und der Drittklägerin komme betreffend die Wohnung Top 6 kein Feststellungsinteresse zu, weil ihnen der Beklagte sogar zugestanden habe, jeweils (vorübergehend) Alleinmieterin dieser Wohnung (gewesen) zu sein, entgegenzuhalten, dass vom Beklagten im erstinstanzlichen Verfahren ein Mietverhältnis der Klägerinnen letztlich auch hinsichtlich dieser Wohnung ausdrücklich bestritten wurde.

Berechtigt ist allein der Einwand des Beklagten, er habe die Mietrechte der Erstklägerin an der Wohnung Top 7 nie bestritten, weshalb es der Erstklägerin hinsichtlich dieser Wohnung am Feststellungsinteresse mangle. Deren allfälliges Interesse daran, dass auch der Zweitkläger und die Drittklägerin als Mitmieter dieser Wohnung festgestellt würden (und daher etwa auch zur Zahlung des Mietzinses verpflichtet seien), ist lediglich wirtschaftlicher, nicht aber rechtlicher Natur. Da dem Feststellungsbegehren der Erstklägerin in diesem Umfang keine Berechtigung zukommt, ist es insoweit - mit Teilurteil - abzuweisen. Im Übrigen hat es bei der Aufhebung der bekämpften erstinstanzlichen Entscheidung zu bleiben.

Der Kostenvorbehalt beruht auf § 52 ZPO.

### **Schlagworte**

Streitiges Wohnrecht

### **Textnummer**

E95655

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

ECLI:AT:OGH0002:2010:00700B00196.10I.1022.000

### **Im RIS seit**

10.12.2010

**Zuletzt aktualisiert am**

17.12.2012

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

© 2025 JUSLINE

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

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