

TE OGH 1977/11/17 7Ob688/77

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 17.11.1977

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Flick als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Kinzel, Dr. Petrasch, Dr. Kuderna und Dr. Wurz als Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1.) F*, 2.) Dr. L* und 3.) R*, sämtliche Hauseigentümer *, vertreten durch Dr. Joachim Mück, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei Dr. G*, UNO-Beamter, *, vertreten durch Dr. Eduard Michlmayr, Rechtsanwalt in Wien, wegen Aufkündigung, infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes für ZRS Wien als Berufungsgerichtes vom 18. Mai 1977, GZ 41 R 209/77-10, womit infolge Berufung der klagenden Parteien das Urteil des Bezirksgerichtes Innere Stadt Wien vom 15. Feber 1977, GZ 41 C 488/76-6, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Der Beklagte ist schuldig, den Klägern die mit 1.383,70 S bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin 96,-- S Barauslagen und 95,38 S Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Kläger kündigten dem Beklagten die von ihm im Hause *, gemietete Wohnung Nr. 8 unter Heranziehung des Kündigungsgrundes nach § 19 Abs. 2 Z. 13 MietG auf. Die Kläger kündigten dem Beklagten die von ihm im Hause *, gemietete Wohnung Nr. 8 unter Heranziehung des Kündigungsgrundes nach Paragraph 19, Absatz 2, Ziffer 13, MietG auf.

Der Beklagte wendete ein, er sei Direktor bei der M*, einer Spezialorganisation der Vereinten Nationen, mit dem Sitz in Genf. Er habe daher seine Wohnung nur berufsbedingt im Ausland. Er besitze den Status eines Diplomaten. Dienstverträge für höhere Beamte bei den Vereinten Nationen seien normalerweise zeitlich begrenzt. Es sei daher möglich, daß der Beklagte jederzeit nach Österreich zurückkehren müsse. Sowohl er als auch seine mit ihm im gemeinsamen Haushalt lebende Ehegattin haben ihre Urlaube stets in Österreich verbracht, um den Kontakt mit der Heimat und den Behörden aufrecht zu erhalten.

Das Erstgericht hob die Aufkündigung auf, wobei es von folgendem Sachverhalt ausging:

Der Beklagte, der im Besitz eines Diplomatenpasses der Republik Österreich ist, übt seit 1961 bei der * der UNO eine Tätigkeit aus. Seit dieser Zeit wohnt er berufsbedingt, zusammen mit seiner Gattin, in Genf. Seit 1972 ist er für die Zeit bis 30. November 1980 zum Direktor der genannten Organisation mit dem Sitz in Genf bestellt worden. Sein zur Zeit

von ihm bekleideter Posten ist zwar zeitlich befristet, kann jedoch schon vor dieser Befristung seitens der * gelöst werden. Diese Posten werden nicht permanent besetzt und sind nicht notwendig mit einem Aufenthalt in Genf verbunden.

Während der Urlaubszeit und zu den Feiertagen wie auch auf Durchreisen durch Wien hält sich der Beklagte mit seiner Gattin in der auf gekündigten Wohnung auf. In Österreich verfügt er über keine andere Wohnung.

Rechtlich vertrat das Erstgericht den Standpunkt, der herangezogene Kündigungsgrund sei nicht gegeben, weil der Beklagte nur berufsbedingt von seiner Wohnung abwesend sei.

Das Berufungsgericht übernahm die erstrichterlichen Feststellungen, erklärte jedoch die Aufkündigung mit der Begründung für rechtswirksam, der herangezogene Kündigungsgrund könne nur dann abgewehrt werden, wenn der Mieter, der seine Wohnung derzeit nicht benützt, behaupte und beweise, daß ein schutzwürdiges Interesse am Fortbestand des Mietverhältnisses zur Zeit des Schlusses der mündlichen Verhandlung in erster Instanz schon vorhanden oder doch für die nächste Zukunft mit Sicherheit zu erwarten sei. Auf eine ungewisse, in der Zukunft liegende Möglichkeit des Bedarfes könne nicht Bedacht genommen werden. Da der Beklagte nicht bewiesen habe, daß er die Wohnung in naher Zeit zur Deckung seines Wohnbedarfes benötige, sei der Kündigungsgrund gegeben.

Gegen das Urteil des Berufungsgerichtes richtet sich die Revision des Beklagten wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung und Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens mit dem Antrag, das Ersturteil wiederherzustellen. Hilfsweise stellt der Beklagte einen Aufhebungsantrag.

Die Kläger beantragen, der Revision nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist nicht gerechtfertigt.

Eine Mangelhaftigkeit des Verfahrens erblickt der Beklagte darin, daß seine Einwendung, sowohl er als auch seine Gattin halten sich bei jeder sich bietenden Gelegenheit in der auf gekündigten Wohnung auf, um den Kontakt mit der Heimat und den Behörden aufrecht zu erhalten, nicht geprüft worden sei. Dies ist jedoch unrichtig, weil festgestellt ist, daß der Beklagte und seine Gattin ihre Urlaube und ihre sonstige Freizeit in der Wohnung verbringen und daß diese auch anlässlich von Durchreisen durch Wien benützt wird. Aus welchen Motiven diese Benützung während der Freizeit erfolgt, ist für die Beurteilung des Vorliegens des geltend gemachten Kündigungsgrundes ohne Bedeutung. Im übrigen würde es sich hier höchstens um Feststellungsmängel handeln, die nicht mit einer Mängelrüge, sondern nur mittels Rechtsrüge geltend gemacht werden können. Wie jedoch bereits gesagt, sind die begehrten Feststellungen rechtlich ohne Bedeutung.

Dem Berufungsverfahren haftet demnach kein Mangel an.

Nach § 19 Abs. 2 Z. 13 MietG kann ein Mietverhältnis gekündigt werden, wenn die vermietete Wohnung nicht zur Befriedigung des dringenden Wohnbedürfnisses des Mieters oder der eintrittsberechtigten Personen regelmäßig verwendet wird, es sei denn, daß der Mieter zu Kur- oder Unterrichtszwecken oder aus zwingenden beruflichen Gründen abwesend ist. Wie das Berufungsgericht richtig erkannt hat, ist dieser Kündigungsgrund dann nicht gegeben, wenn ein schutzwürdiges Interesse des Mieters am Fortbestand des Mietverhältnisses zur Zeit des Schlusses der mündlichen Verhandlung erster Instanz vorhanden oder doch in naher Zukunft mit Sicherheit zu erwarten ist (MietSlg. 28.364, 26.300, 22.403 u.v.a.). Mit diesem Kündigungsgrund sollen vor allem Zwei- oder Mehrfachmieter getroffen werden, bei denen in der Regel nur an einer Wohnung ein schutzwürdiges Interesse besteht, nämlich an der Wohnung, in der der Schwerpunkt des Familienlebens liegt, während für die zweite Wohnung der Kündigungsgrund gegeben ist (MietSlg. 28.370, 27.407, 26.305, 23.424 u.a.). Ein schutzwürdiges Interesse an der Aufrechterhaltung des Mietverhältnisses ist dem Mieter in der Regel dann abzusprechen, wenn sein Wohnbedürfnis anderweitig befriedigt ist (MietSlg. 26.299, 25.336, 24.352, 18.483 u.a.). Es ist zwar richtig, daß in Ausnahmefällen auch an zwei Wohnungen ein schutzwürdiges Interesse bestehen kann, doch würde dies voraussetzen, daß auch in der zweiten Wohnung ein Schwerpunkt des Familienlebens liegt. Dies ist dann nicht der Fall, wenn das Familienleben grundsätzlich nur in einer Wohnung vor sich geht, die zweite Wohnung dagegen lediglich wie ein Absteigquartier, also z.B. als Ferienwohnung oder als Wohnung für gelegentliche Aufenthalte verwendet wird. Die Art der Verwendung der aufgekündigten Wohnung durch den Beklagten entspricht gerade jenen Kriterien, die oben für eine Freizeitwohnung aufgezeigt worden sind. Hiebei ist es unerheblich, aus welchen Gründen der Beklagte seine Urlaube in Wien verbringt, weil eine

Benützung einer Wohnung als bloße Urlaubswohnung eine Kündigung nach § 19 Abs. 2 Z. 13 MietG auch dann nicht hindern kann, wenn Zweck dieser Benützung die Aufrechterhaltung des Kontaktes mit der Heimat ist. Nach Paragraph 19, Absatz 2, Ziffer 13, MietG kann ein Mietverhältnis gekündigt werden, wenn die vermietete Wohnung nicht zur Befriedigung des dringenden Wohnbedürfnisses des Mieters oder der eintrittsberechtigten Personen regelmäßig verwendet wird, es sei denn, daß der Mieter zu Kur- oder Unterrichtszwecken oder aus zwingenden beruflichen Gründen abwesend ist. Wie das Berufungsgericht richtig erkannt hat, ist dieser Kündigungsgrund dann nicht gegeben, wenn ein schutzwürdiges Interesse des Mieters am Fortbestand des Mietverhältnisses zur Zeit des Schlusses der mündlichen Verhandlung erster Instanz vorhanden oder doch in naher Zukunft mit Sicherheit zu erwarten ist (MietSlg. 28.364, 26.300, 22.403 u.v.a.). Mit diesem Kündigungsgrund sollen vor allem Zwei- oder Mehrfachmieter getroffen werden, bei denen in der Regel nur an einer Wohnung ein schutzwürdiges Interesse besteht, nämlich an der Wohnung, in der der Schwerpunkt des Familienlebens liegt, während für die zweite Wohnung der Kündigungsgrund gegeben ist (MietSlg. 28.370, 27.407, 26.305, 23.424 u.a.). Ein schutzwürdiges Interesse an der Aufrechterhaltung des Mietverhältnisses ist dem Mieter in der Regel dann abzusprechen, wenn sein Wohnbedürfnis anderweitig befriedigt ist (MietSlg. 26.299, 25.336, 24.352, 18.483 u.a.). Es ist zwar richtig, daß in Ausnahmefällen auch an zwei Wohnungen ein schutzwürdiges Interesse bestehen kann, doch würde dies voraussetzen, daß auch in der zweiten Wohnung ein Schwerpunkt des Familienlebens liegt. Dies ist dann nicht der Fall, wenn das Familienleben grundsätzlich nur in einer Wohnung vor sich geht, die zweite Wohnung dagegen lediglich wie ein Absteigquartier, also z.B. als Ferienwohnung oder als Wohnung für gelegentliche Aufenthalte verwendet wird. Die Art der Verwendung der aufgekündigten Wohnung durch den Beklagten entspricht gerade jenen Kriterien, die oben für eine Freizeitwohnung aufgezeigt worden sind. Hierbei ist es unerheblich, aus welchen Gründen der Beklagte seine Urlaube in Wien verbringt, weil eine Benützung einer Wohnung als bloße Urlaubswohnung eine Kündigung nach Paragraph 19, Absatz 2, Ziffer 13, MietG auch dann nicht hindern kann, wenn Zweck dieser Benützung die Aufrechterhaltung des Kontaktes mit der Heimat ist.

Fraglich könnte demnach nur sein, ob der herangezogene Kündigungsgrund dadurch ausgeschlossen ist, daß der Beklagte infolge seiner Berufsausübung eine Tätigkeit im Ausland ausübt. Die diesbezügliche Einschränkung des Gesetzes ist jedoch dahin auszulegen, daß nur ein Beruf, der zur bloß vorübergehenden Nichtbenützung der Wohnung führt, den Ausschluß des in Rede stehenden Kündigungstatbestandes rechtfertigt (MietSlg. 27.4.25, 15.440, 5.934 u.a.). Durch eine jahrelange Abwesenheit von der auf gekündigten Wohnung wird der genannte Kündigungsgrund auch dann hergestellt, wenn der Grund der Abwesenheit in der Berufsausübung an einem anderen Ort gelegen ist (MietSlg. 19.373, 15.440 u.a.). Diese Grundsätze gelten für sämtliche Berufe, also auch für solche, mit denen ein diplomatischer Status verbunden ist, weil das Gesetz in dieser Richtung keinerlei Ausnahmen macht. Handelt es sich jedoch um Personen, die im Dienste der Republik Österreich auf Auslandsmission sind, wird allerdings zu berücksichtigen sein, daß deren Dienstort im Inland liegt und sie auch während der Auslandsmission häufig einen Teil ihrer Dienstverrichtung im Inland ableisten müssen (Berichterstattung, Konferenzen und ähnliches). Außerdem ist bei diesen Personen die Abwesenheit ausschließlich auf den Auftrag ihrer inländischen Dienstbehörde zurückzuführen. Hier wird also in der Regel die Aufgabe eines Schwerpunktes des Familienlebens im Inland nicht anzunehmen sein. Diese gehören eben zu jenen oben zitierten Ausnahmefällen, in denen mehrerer solcher Schwerpunkte anzunehmen sind.

Beim Beklagten handelt es sich jedoch nicht um jemanden, der im Auftrag einer Inlandsbehörde im Ausland tätig ist. Er hat vielmehr einen Dienstvertrag mit einer internationalen Behörde mit dem Sitz im Ausland abgeschlossen. Sein Fall ist also jenem vergleichbar, in dem ein Inländer einen Beruf im Ausland antritt und zu diesem Zwecke dorthin übersiedelt. In solchen Fällen wird der berufliche Zusammenhang mit dem früheren Wohnort unterbrochen. Ein solcher Zusammenhang kann daher nicht mehr als Indiz für die Aufrechterhaltung eines Familienschwerpunktes herangezogen werden. Wird daher die frühere Wohnung nur noch wie eine Ferien- oder Urlaubswohnung benützt, ist der Tatbestand des § 19 Abs. 2 Z. 13 MietG erfüllt. Beim Beklagten handelt es sich jedoch nicht um jemanden, der im Auftrag einer Inlandsbehörde im Ausland tätig ist. Er hat vielmehr einen Dienstvertrag mit einer internationalen Behörde mit dem Sitz im Ausland abgeschlossen. Sein Fall ist also jenem vergleichbar, in dem ein Inländer einen Beruf im Ausland antritt und zu diesem Zwecke dorthin übersiedelt. In solchen Fällen wird der berufliche Zusammenhang mit dem früheren Wohnort unterbrochen. Ein solcher Zusammenhang kann daher nicht mehr als Indiz für die Aufrechterhaltung eines Familienschwerpunktes herangezogen werden. Wird daher die frühere Wohnung nur noch wie eine Ferien- oder Urlaubswohnung benützt, ist der Tatbestand des Paragraph 19, Absatz 2, Ziffer 13, MietG erfüllt.

Wie bereits ausgeführt, kann der Kündigungsgrund des § 19 Abs. 2 Z. 13 MietG nur ausgeschlossen sein, wenn bei Schluß der Verhandlung erster Instanz ein Bedarf an der Wohnung in naher Zeit mit Sicherheit zu erwarten ist. Befristete Dienstverhältnisse besagen im allgemeinen noch nicht zwingend, daß der Dienstnehmer nach ihrer Beendigung wieder einen Bedarf an einer Wohnung außerhalb seines derzeitigen Dienstortes haben wird. Ihre Befristung kann höchstens unter bestimmten Umständen ein Indiz in dieser Richtung bilden. Je länger jedoch der Zeitraum ist, für den der Dienstvertrag abgeschlossen wurde oder je öfter eine Verlängerung bereits erfolgt ist, desto schwächer wird dieses Indiz. Arbeitet jemand, wenn auch auf Grund eines derzeit befristeten Dienstvertrages, bereits seit 15 Jahren bei ein und demselben Dienstgeber im Ausland, scheidet die derzeitige vertragliche Befristung des Dienstverhältnisses auf weitere Jahre (bis November 1980) für sich allein als maßgebendes Kriterium für die Beurteilung des Bedarfes an einer Wohnung in nächster Zukunft praktisch aus. Demnach ist aus der derzeitigen Befristung seines Dienstvertrages mit Ende November 1980 für den Beklagten nichts gewonnen, weil sich aus dessen bisherigen Berufsverlauf nicht ergibt, daß die Beendigung dieses Vertrages zwingend oder auch nur wahrscheinlich das Ausscheiden des Beklagten aus der * oder einer anderen Organisation der UNO mit dem Sitz in Genf zur Folge haben muß. Auf den Einwand, die UNO könne Dienstverhältnisse auch schon früher beenden, kann schon deshalb nicht eingegangen werden, weil es sich hierbei um ein ungewisses Ereignis in der Zukunft handelt. Wie bereits ausgeführt, kann der Kündigungsgrund des Paragraph 19, Absatz 2, Ziffer 13, MietG nur ausgeschlossen sein, wenn bei Schluß der Verhandlung erster Instanz ein Bedarf an der Wohnung in naher Zeit mit Sicherheit zu erwarten ist. Befristete Dienstverhältnisse besagen im allgemeinen noch nicht zwingend, daß der Dienstnehmer nach ihrer Beendigung wieder einen Bedarf an einer Wohnung außerhalb seines derzeitigen Dienstortes haben wird. Ihre Befristung kann höchstens unter bestimmten Umständen ein Indiz in dieser Richtung bilden. Je länger jedoch der Zeitraum ist, für den der Dienstvertrag abgeschlossen wurde oder je öfter eine Verlängerung bereits erfolgt ist, desto schwächer wird dieses Indiz. Arbeitet jemand, wenn auch auf Grund eines derzeit befristeten Dienstvertrages, bereits seit 15 Jahren bei ein und demselben Dienstgeber im Ausland, scheidet die derzeitige vertragliche Befristung des Dienstverhältnisses auf weitere Jahre (bis November 1980) für sich allein als maßgebendes Kriterium für die Beurteilung des Bedarfes an einer Wohnung in nächster Zukunft praktisch aus. Demnach ist aus der derzeitigen Befristung seines Dienstvertrages mit Ende November 1980 für den Beklagten nichts gewonnen, weil sich aus dessen bisherigen Berufsverlauf nicht ergibt, daß die Beendigung dieses Vertrages zwingend oder auch nur wahrscheinlich das Ausscheiden des Beklagten aus der * oder einer anderen Organisation der UNO mit dem Sitz in Genf zur Folge haben muß. Auf den Einwand, die UNO könne Dienstverhältnisse auch schon früher beenden, kann schon deshalb nicht eingegangen werden, weil es sich hierbei um ein ungewisses Ereignis in der Zukunft handelt.

Zusammenfassend ergibt sich also, daß der Beklagte seit Jahren seine Wohnung nur als Urlaubsquartier benützt. Einen dringenden Bedarf an der Wohnung für die nahe Zukunft hat er nicht beweisen können. Richtig hat demnach das Berufungsgericht erkannt, daß der Tatbestand des § 19 Abs. 2 Z. 13 MietG erfüllt ist. Der Hinweis der Revision darauf, daß der Beklagte schon seit Jahren beruflich im Ausland tätig war und aus der Unterlassung der Wahrnehmung dieses Umstandes als Kündigungsgrund seitens der Vermieter zu schließen sei, daß sie diesen Umstand nicht als wichtigen Kündigungsgrund ansehen, konnte nicht zum Erfolg führen, weil der Beklagte in seinen Einwendungen einen Verzicht auf die Geltendmachung des Kündigungsgrundes nach § 19 Abs. 2 Z. 13 MietG nicht behauptet hat. Wegen der im Bestandsverfahren herrschenden Eventualmaxime wäre das Nachholen einer derartigen Einwendung schon im Verfahren erster Instanz ausgeschlossen gewesen (EvBl 1969/359; MietSlg. 15.472 u.a.). Das erstmalige Vorbringen einer solchen Einwendung in der Revision verstößt aber überdies gegen das im Rechtsmittelverfahren herrschende Neuerungsverbot. Zusammenfassend ergibt sich also, daß der Beklagte seit Jahren seine Wohnung nur als Urlaubsquartier benützt. Einen dringenden Bedarf an der Wohnung für die nahe Zukunft hat er nicht beweisen können. Richtig hat demnach das Berufungsgericht erkannt, daß der Tatbestand des Paragraph 19, Absatz 2, Ziffer 13, MietG erfüllt ist. Der Hinweis der Revision darauf, daß der Beklagte schon seit Jahren beruflich im Ausland tätig war und aus der Unterlassung der Wahrnehmung dieses Umstandes als Kündigungsgrund seitens der Vermieter zu schließen sei, daß sie diesen Umstand nicht als wichtigen Kündigungsgrund ansehen, konnte nicht zum Erfolg führen, weil der Beklagte in seinen Einwendungen einen Verzicht auf die Geltendmachung des Kündigungsgrundes nach Paragraph 19, Absatz 2, Ziffer 13, MietG nicht behauptet hat. Wegen der im Bestandsverfahren herrschenden Eventualmaxime wäre das Nachholen einer derartigen Einwendung schon im Verfahren erster Instanz ausgeschlossen gewesen (EvBl 1969/359; MietSlg. 15.472 u.a.). Das erstmalige Vorbringen einer solchen Einwendung in der Revision verstößt aber überdies gegen das im Rechtsmittelverfahren herrschende Neuerungsverbot.

Der Revision mußte demnach ein Erfolg versagt bleiben.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 41 und 50 ZPODie Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 41 und 50 ZPO.

Textnummer

E800965

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1977:0070OB00688.77.1117.000

Im RIS seit

09.01.2026

Zuletzt aktualisiert am

09.01.2026

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