

# TE OGH 2006/5/24 6Ob73/06p

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.05.2006

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Pimmer als Vorsitzenden sowie die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Schenk und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schramm, Dr. Gitschthaler und Univ. Doz. Dr. Kodek als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Wohnungseigentümergeinschaft des Hauses \*, vertreten durch Dr. Tassilo Mayer, Rechtsanwalt in Wien, sowie der Nebenintervenienten auf Seiten der klagenden Partei 1. Olga W\* als Alleinerbin nach dem am 24. Juli 2005 verstorbenen Dipl. Ing. Wilfried W\*, und 2. Dipl. Ing. Franz W\*, beide vertreten durch Ploil, Krepp & Partner, Rechtsanwälte in Wien, gegen die beklagten Parteien 1. Dipl. Ing. Hans F\*, sowie 2. Michaela B\*, beide vertreten durch Kadlec & Weimann Rechtsanwalts KEG in Wien, wegen EUR 480,22 und Räumung (Streitwert EUR 1.740), über die außerordentliche Revision der beklagten Parteien gegen das Teilurteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Berufungsgericht vom 21. Dezember 2005, GZ 39 R 347/05a-23, womit über Berufung der klagenden Parteien das Urteil des Bezirksgerichts Innere Stadt vom 2. Juni 2005, GZ 47 C 606/04y-16, teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen und zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Revision wird, soweit sie sich gegen den aufhebenden Teil der Entscheidung des Berufungsgerichtes richtet, zurückgewiesen.

Im Übrigen wird der Revision Folge gegeben.

Das angefochtene Urteil wird dahingehend abgeändert, dass Punkt 2 des Ersturteiles wiederhergestellt wird.

Die klagende Partei ist schuldig, den beklagten Parteien binnen 14 Tagen die mit EUR 183,21 (darin EUR 30,53 USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens zu ersetzen.

Der Schriftsatz der klagenden Partei vom 4.4.2006 wird zurückgewiesen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Am 16. 3. 2004 bzw 21. 4. 2004 schlossen die Parteien einen Garagierungsvertrag über den Einstellplatz Nr 11 in der Wohnhausanlage \*. Die Garage ist sowohl baubehördlich als auch durch die zuständige Magistratsabteilung für Verkehrswesen genehmigt.

Die klagende Partei begehrt die Zahlung von rückständigem Bestandzins in Höhe von zuletzt EUR 480,22 sowie die Räumung des Bestandobjekts und bringt dazu vor, die Beklagten hätten die Bezahlung des Bestandzinses verweigert. Die vermietete Garage sei mit durchschnittlichen PKWs zu befahren; die Garagengestaltung entspreche den Vorschriften der Wiener Bauordnung und des Wiener Garagengesetzes.

Die beklagten Parteien bestritten das Klagebegehren. Sie wandten im Wesentlichen ein, der bestandgegenständliche

Garagenplatz sei unbenutzbar. Sie könnten in die Garage nicht einfahren, ohne durch Touchieren an den Seitenwänden der Garageneinfahrt ihren PKW zu beschädigen. Die Breite der Einfahrtsrampe betrage lediglich 2,96 m, was bei einem durchschnittlichen PKW bei der vorliegenden Kurvenkrümmung einen verbleibenden Seitenabstand von lediglich 5 cm beim Einfahren in die Kurve ergebe. Durch diese engen Dimensionen könne ein Mittelklasse PKW nicht jederzeit problemlos in die Garage einfahren bzw diese verlassen. Den Garagenplatz habe man nicht besichtigen können, weil die Fertigstellung der Garage erst nach Wohnungs- und Schlüsselübergabe erfolgt sei. Die Dimensionen der Garageneinfahrt seien den Beklagten bei Abschluss des Garagierungsvertrages nicht bekannt gewesen.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Dabei ging es im Wesentlichen von folgendem Sachverhalt aus:

Der zwischen den Parteien geschlossene Garagierungsvertrag enthält folgende Klausel: „Der Mieter bestätigt, dass er vor Abschluss dieses Vertrages ausreichend Gelegenheit hatte, sich über die Angemessenheit der Vertragsbedingungen zu informieren, weiters auch über Art und Beschaffenheit des Mietobjektes. Er anerkennt demgemäß sowohl geldliche als auch sonstige vertragliche Verpflichtungen und erklärt ausdrücklich, zu diesen Bedingungen das Mietobjekt übernehmen zu wollen.“

Am Nachmittag des 16. 3. 2004 fand die Übergabe der Wohnung an die Beklagten statt. Im Zuge der Übergabe wurde den Beklagten auch die Betriebsanleitung zur Benutzung der Stapelparkplätze ausgehändigt. Diese Betriebsanleitung erlaubt eine maximale Fahrzeuglänge von 5 m, eine maximale Fahrzeughöhe von 1,50 m und eine maximale Fahrzeugbreite von 1,90 m. Außer dieser Betriebsanleitung erhielten die Beklagten keinerlei Unterlagen über die Benützung der Garage und wurden auch sonst nicht darauf hingewiesen, welche Maße ein Fahrzeug für die Benützung der Garage höchstens haben darf.

Vor der Wohnungsübergabe hatten die Beklagten keine Möglichkeit, in die Garage einzufahren, weil ein Container die Ausfahrt versperrte. Am Nachmittag des 16. 3. 2004 fuhr der Erstbeklagte mit seinem PKW Volvo C 70, einem Mittelklassewagen, erstmals in die Garage, wobei er sowohl für die Ein- als auch für die Ausfahrt einen Einweiser benötigte. Seit diesem Tag benützen die Beklagten den gemieteten Stellplatz nicht mehr.

Die Breite der Garage beträgt beim Einfahrtstor 3,04 m, das Gefälle beträgt etwa 18 %. Die Einfahrt verläuft in einer Rechtskurve, an deren Beginn sich die Fahrbahn auf etwa 2,99 m mit einem Gefälle von etwa 21 % verengt. Im Bereich der Rechtskurve ist die Fahrbahn 2,96 m breit. Die Fahrbahn der Einfahrt ist mit Bitumenmischgut befestigt und etwa 6 m lang.

Beim Einfahren in die Garage mit einem Mittelklassewagen nähert man sich im Bereich der hinteren rechten Radausnehmung bis auf einen Seitenabstand von 3 bis 5 cm an die rechte Seitenwand an, im Bereich der linken Frontecke beträgt der Seitenabstand zur Betonwand etwa 10 bis 12 cm. Der Fahrer muss bei der Einfahrt in die Garage sowohl die rechte Fahrzeugseite als auch die linke Frontecke beachten, um nicht an den Seitenmauern zu streifen. Aus diesem Grund ist selbst für einen routinierten Fahrzeuglenker das Einfahren nur langsam, weit unter Schrittgeschwindigkeit, verbunden mit Stillstandspausen möglich. Beim Herausfahren kann man sich mit einem Mittelklasse-PKW aufgrund der starken Steigung und der engen Linkskurve lediglich in Dezimeter-Schritten nach vor tasten. Das Ausfahren kann nur mit schleifender Kupplung erfolgen, sodass es zu einem sehr hohen Verschleiß der Kupplung kommt. Für das Ausfahren benötigt ein geübter Fahrer etwa 40 Sekunden, was einer Durchschnittsgeschwindigkeit von etwa 0,5 km/h entspricht. Durchschnittslenker benötigen für das kontaktfreie Befahren der Garageneinfahrt einen Einweiser. Aufgrund der Annäherung an die Seitenwände ist es beim Einfahren in die Garage unter Einhaltung einer Fahrlinie äußerst links am Fahrbahnrand zu Beginn der Einfahrt möglich, das Fahrzeug durch die Beifahrtstüre zu verlassen. Im Zuge der Rechtskurve nähert sich jedoch der PKW derart an die rechte Seitenwand an, dass ein Verlassen des Fahrzeuges nur mehr durch die Fahrtüre möglich ist.

Rechtlich würdigte das Erstgericht diesen Sachverhalt dahingehend, dass die Brauchbarkeit im Sinne des§ 1096 ABGB nicht gegeben sei. Im Zweifel sei von mittlerer Brauchbarkeit auszugehen. Dies bedeute, dass zumindest für einen Mittelklassewagen die angemessene Benützbarkeit der Garage gewährleistet sein müsse. Darauf deuteten auch die angegebenen höchstzulässigen Abmessungen für die Benützung eines Stapelparkplatzes in dieser Garage hin. Zur Benützung der Parkplätze sei zwingend erforderlich, dass die Zufahrt für einen durchschnittlichen Fahrer mit einem durchschnittlichen Fahrzeug in angemessener Zeit und mit angemessenem Aufwand möglich sei. Dies sei im vorliegenden Fall jedoch nicht gewährleistet. Damit sei von totaler Unbrauchbarkeit auszugehen, sodass eine vollkommene Zinsbefreiung eingetreten sei. Auf einen allfälligen Verstoß der Bauweise gegen das Wiener

Garangengesetz komme es im vorliegenden Fall dem gegenüber rechtlich nicht an. Rechtlich würdigte das Erstgericht diesen Sachverhalt dahingehend, dass die Brauchbarkeit im Sinne des Paragraph 1096, ABGB nicht gegeben sei. Im Zweifel sei von mittlerer Brauchbarkeit auszugehen. Dies bedeute, dass zumindest für einen Mittelklassewagen die angemessene Benützbarkeit der Garage gewährleistet sein müsse. Darauf deuteten auch die angegebenen höchstzulässigen Abmessungen für die Benützung eines Stapelparkplatzes in dieser Garage hin. Zur Benützung der Parkplätze sei zwingend erforderlich, dass die Zufahrt für einen durchschnittlichen Fahrer mit einem durchschnittlichen Fahrzeug in angemessener Zeit und mit angemessenem Aufwand möglich sei. Dies sei im vorliegenden Fall jedoch nicht gewährleistet. Damit sei von totaler Unbrauchbarkeit auszugehen, sodass eine vollkommene Zinsbefreiung eingetreten sei. Auf einen allfälligen Verstoß der Bauweise gegen das Wiener Garangengesetz komme es im vorliegenden Fall dem gegenüber rechtlich nicht an.

Über Berufung der klagenden Partei gab das Berufungsgericht dem Zahlungsbegehren mit Teilurteil Folge und hob das Urteil, soweit über das Räumungsbegehren erkannt wurde, zur Verfahrensergänzung auf.

Die Beklagten hätten durch Unterfertigung des Garagierungsvertrages von einem Besichtigungsrecht freiwillig Abstand genommen und allfällige Nachteile, die bereits bei einem Augenschein der Zufahrt für jedermann bemerkbar gewesen wären, von vornherein akzeptiert. Den Beklagten sei damit das Recht der Zinsminderung wegen erschwerter Benützbarkeit der Garagenzufahrt verwehrt.

Die Mieter könnten jedoch den als Folge des qualifizierten Zinsrückstandes eingetretenen Räumungsanspruch durch Beweis des Fehlens eines groben Verschuldens am Entstehen des Rückstandes abwehren. Mit der Behauptung, die Benützung der Ein- bzw Ausfahrt sei unzumutbar gewesen, brächten die Beklagten zum Ausdruck, einen ein grobes Verschulden ausschließenden Rechtsstandpunkt eingenommen zu haben. Den Beklagten sei daher zunächst durch Fassung eines Teilurteils eine Nachzahlung im Sinne des § 33 Abs 2 und 3 MRG zu ermöglichen. Die Mieter könnten jedoch den als Folge des qualifizierten Zinsrückstandes eingetretenen Räumungsanspruch durch Beweis des Fehlens eines groben Verschuldens am Entstehen des Rückstandes abwehren. Mit der Behauptung, die Benützung der Ein- bzw Ausfahrt sei unzumutbar gewesen, brächten die Beklagten zum Ausdruck, einen ein grobes Verschulden ausschließenden Rechtsstandpunkt eingenommen zu haben. Den Beklagten sei daher zunächst durch Fassung eines Teilurteils eine Nachzahlung im Sinne des Paragraph 33, Absatz 2 und 3 MRG zu ermöglichen.

Die Revision der Beklagten ist, soweit sie sich gegen die Stattgebung des Zahlungsbegehrens wendet, zulässig, weil die Voraussetzungen für das Vorliegen einer Zinsminderung nach § 1096 ABGB ausschließende Kenntnis des Bestandnehmers von der mangelnden Brauchbarkeit zu präzisieren sind. Insoweit ist die Revision auch berechtigt. Die Revision der Beklagten ist, soweit sie sich gegen die Stattgebung des Zahlungsbegehrens wendet, zulässig, weil die Voraussetzungen für das Vorliegen einer Zinsminderung nach Paragraph 1096, ABGB ausschließende Kenntnis des Bestandnehmers von der mangelnden Brauchbarkeit zu präzisieren sind. Insoweit ist die Revision auch berechtigt.

### **Rechtliche Beurteilung**

1. Der Bestandgeber hat dem Bestandnehmer jenen Gebrauch und jene Nutzung zu gewährleisten, die ausdrücklich, nach dem Vertragszweck oder nach der Verkehrssitte bedungen sind (Würth in Rummel, ABGB<sup>3</sup> § 1096 Rz 4; Binder in Schwimann, ABGB<sup>3</sup> § 1096 Rz 1; EvBl 1966/371 und 1983/171; MietSlg 42.097). Das Bestandsobjekt muss eine Verwendung zulassen, wie sie gewöhnlich nach dem Vertragszweck erforderlich ist und nach der Verkehrssitte erfolgt (Binder aaO). Im Zweifel gilt mittlere Brauchbarkeit als vereinbart (Würth aaO; Binder aaO; EvBl 1966/371). 1. Der Bestandgeber hat dem Bestandnehmer jenen Gebrauch und jene Nutzung zu gewährleisten, die ausdrücklich, nach dem Vertragszweck oder nach der Verkehrssitte bedungen sind (Würth in Rummel, ABGB<sup>3</sup> Paragraph 1096, Rz 4; Binder in Schwimann, ABGB<sup>3</sup> Paragraph 1096, Rz 1; EvBl 1966/371 und 1983/171; MietSlg 42.097). Das Bestandsobjekt muss eine Verwendung zulassen, wie sie gewöhnlich nach dem Vertragszweck erforderlich ist und nach der Verkehrssitte erfolgt (Binder aaO). Im Zweifel gilt mittlere Brauchbarkeit als vereinbart (Würth aaO; Binder aaO; EvBl 1966/371).

2. In diesem Sinne muss mangels besonderer Vereinbarung eine Garage zumindest zur Unterbringung eines Mittelklasse-PKW geeignet sein. Dies umfasst auch eine entsprechende Zu- bzw Ausfahrt. Dass diese Voraussetzung im vorliegenden Fall nicht erfüllt ist, kann nach den Feststellungen des Erstgerichtes nicht bezweifelt werden. Eine nur unter Zuziehung eines Einweisers zu bewältigende Ein- bzw Ausfahrt, die zudem aufgrund des gebotenen Vortastens mit schleifender Kupplung zu erhöhtem Kupplungsverschleiß führt, stellt jedenfalls keine zumutbare Möglichkeit

der Zu- bzw Abfahrt dar. In Anbetracht dieses Umstandes ist diese Garagenzufahrt und damit der von den Beklagten gemietete Garagenplatz insgesamt als unbrauchbar im Sinne des § 1096 ABGB einzustufen (vgl auch zum Verstellen eines Parkplatzes LGZ Wien MietSlg 35.175; Binder in Schwimann, ABGB<sup>3</sup> § 1096 Rz 103).2. In diesem Sinne muss mangels besonderer Vereinbarung eine Garage zumindest zur Unterbringung eines Mittelklasse-PKW geeignet sein. Dies umfasst auch eine entsprechende Zu- bzw Ausfahrt. Dass diese Voraussetzung im vorliegenden Fall nicht erfüllt ist, kann nach den Feststellungen des Erstgerichtes nicht bezweifelt werden. Eine nur unter Zuziehung eines Einweisers zu bewältigende Ein- bzw Ausfahrt, die zudem aufgrund des gebotenen Vortastens mit schleifender Kupplung zu erhöhtem Kupplungsverschleiß führt, stellt jedenfalls keine zumutbare Möglichkeit der Zu- bzw Abfahrt dar. In Anbetracht dieses Umstandes ist diese Garagenzufahrt und damit der von den Beklagten gemietete Garagenplatz insgesamt als unbrauchbar im Sinne des Paragraph 1096, ABGB einzustufen vergleiche auch zum Verstellen eines Parkplatzes LGZ Wien MietSlg 35.175; Binder in Schwimann, ABGB<sup>3</sup> Paragraph 1096, Rz 103).

3. Nach § 1096 Abs 1 ABGB ist, wenn das Bestandsstück bei der Übergabe derart mangelhaft ist, dass es zu dem bedungenen Gebrauche nicht taugt, der Bestandnehmer für die Dauer und in dem Maß der Unbrauchbarkeit von der Entrichtung des Zinses befreit. Der Zinsminderungsanspruch wegen gänzlicher oder teilweiser, bei Vertragsschluss nicht berücksichtigter Unbrauchbarkeit des Bestandobjektes tritt kraft Gesetzes und ohne Rücksicht auf ein Verschulden des Bestandgebers ein (Würth in Rummel, ABGB<sup>3</sup> § 1096 Rz 10; Binder in Schwimann ABGB<sup>3</sup> § 1096 Rz 97; SZ 63/220; RdW 2003/429). Die Entrichtung des der Minderung entsprechenden Zinsteiles kann daher ohne weiteres ab dem Zeitpunkt der Benützungseinschränkung verweigert werden (Binder aaO). Die Gefahr der Verwirklichung des Kündigungsgrundes der Nichtzahlung des Bestandzinses besteht hiebei im Hinblick auf § 33 MRG nicht (vgl wobl 1999/80).3. Nach Paragraph 1096, Absatz eins, ABGB ist, wenn das Bestandsstück bei der Übergabe derart mangelhaft ist, dass es zu dem bedungenen Gebrauche nicht taugt, der Bestandnehmer für die Dauer und in dem Maß der Unbrauchbarkeit von der Entrichtung des Zinses befreit. Der Zinsminderungsanspruch wegen gänzlicher oder teilweiser, bei Vertragsschluss nicht berücksichtigter Unbrauchbarkeit des Bestandobjektes tritt kraft Gesetzes und ohne Rücksicht auf ein Verschulden des Bestandgebers ein (Würth in Rummel, ABGB<sup>3</sup> Paragraph 1096, Rz 10; Binder in Schwimann ABGB<sup>3</sup> Paragraph 1096, Rz 97; SZ 63/220; RdW 2003/429). Die Entrichtung des der Minderung entsprechenden Zinsteiles kann daher ohne weiteres ab dem Zeitpunkt der Benützungseinschränkung verweigert werden (Binder aaO). Die Gefahr der Verwirklichung des Kündigungsgrundes der Nichtzahlung des Bestandzinses besteht hiebei im Hinblick auf Paragraph 33, MRG nicht vergleiche wobl 1999/80).

4.1. Eine Zinsminderung nach § 1096 ABGB steht jedoch nicht zu, wenn das Bestandobjekt trotz eines noch vorhandenen Mangels zum bedungenen Gebrauch tauglich ist (Würth aaO Rz 11; Binder aaO Rz 99; MietSlg 6.286 ua) oder dem Bestandnehmer bei Vertragsschluss bereits klar war, dass die Bestandrechtsausübung aus bestimmten Gründen nicht sofort mit Wirksamkeitsbeginn möglich sein werde (Binder aaO mwN). Eine bereits vor Besichtigung oder in Unkenntnis des Mangels abgegebene Bestätigung über eine Übergabe in ordnungsgemäßem Zustand nimmt nicht den Zinsminderungsanspruch (Binder aaO Rz 101; MietSlg 26.098; LGZ Wien MietSlg 26.104, 50.150). Andernfalls würde das in § 1096 ABGB statuierte Verbot eines Vorausverzichts auf die Zinsbefreiung unterlaufen.4.1. Eine Zinsminderung nach Paragraph 1096, ABGB steht jedoch nicht zu, wenn das Bestandobjekt trotz eines noch vorhandenen Mangels zum bedungenen Gebrauch tauglich ist (Würth aaO Rz 11; Binder aaO Rz 99; MietSlg 6.286 ua) oder dem Bestandnehmer bei Vertragsschluss bereits klar war, dass die Bestandrechtsausübung aus bestimmten Gründen nicht sofort mit Wirksamkeitsbeginn möglich sein werde (Binder aaO mwN). Eine bereits vor Besichtigung oder in Unkenntnis des Mangels abgegebene Bestätigung über eine Übergabe in ordnungsgemäßem Zustand nimmt nicht den Zinsminderungsanspruch (Binder aaO Rz 101; MietSlg 26.098; LGZ Wien MietSlg 26.104, 50.150). Andernfalls würde das in Paragraph 1096, ABGB statuierte Verbot eines Vorausverzichts auf die Zinsbefreiung unterlaufen.

4.2. Entgegen der Rechtsansicht des Berufungsgerichtes haben die beklagten Parteien bereits in ihrem ersten vorbereitenden Schriftsatz (ON 2) ausdrücklich eingewendet, dass ihnen bei Abschluss des Garagierungsvertrages die viel zu engen Dimensionen der Garagenabfahrt nicht bekannt waren. In der Tagsatzung vom 5. 10. 2004 (AS 18 = Seite 2 in ON 3) brachte der Beklagtenvertreter ausdrücklich vor, der Garagenplatz sei noch nicht fertig gewesen und habe daher nicht besichtigt werden können, weil das Objekt erst im März 2004 fertiggestellt worden sei und man erst nach der Wohnungs- und Schlüsselübergabe bemerkt habe, dass die Probleme mit der Einfahrt bestehen. In Anbetracht dieses expliziten Vorbringens der beklagten Parteien ist die Rechtsauffassung des Berufungsgerichtes, die

Beklagten hätten nicht behauptet, eine Besichtigung der Ein- und Ausfahrt sei nicht möglich gewesen, von der Aktenlage nicht gedeckt. Die Beklagten haben daher keineswegs durch Unterfertigung der eingangs zitierten Klausel von ihrem Besichtigungsrecht freiwillig Abstand genommen; sie haben allfällige Nachteile nicht von vornherein akzeptiert.

4.3. Damit kann aber keine Rede davon sein, dass den beklagten Bestandnehmern bei Vertragsschluss die Mängel bekannt gewesen wären. Lediglich in diesem Fall wären aber Ansprüche auf Zinsminderung im Sinne des § 1096 ABGB ausgeschlossen (Würth in Rummel, ABGB<sup>3</sup> § 1096 Rz 11; Binder in Schwimann, ABGB<sup>3</sup> § 1096 Rz 4 mwN). 4.3. Damit kann aber keine Rede davon sein, dass den beklagten Bestandnehmern bei Vertragsschluss die Mängel bekannt gewesen wären. Lediglich in diesem Fall wären aber Ansprüche auf Zinsminderung im Sinne des Paragraph 1096, ABGB ausgeschlossen (Würth in Rummel, ABGB<sup>3</sup> Paragraph 1096, Rz 11; Binder in Schwimann, ABGB<sup>3</sup> Paragraph 1096, Rz 4 mwN).

5. Die Minderung des Bestandzinses ist durch Vergleich des Bestandzinses, der ohne Mangel und jenem, der mit Mangel für das Bestandsobjekt am Markt zu erzielen ist, zu ermitteln. Für das Befreiungsausmaß ist allein der Grad der Unbrauchbarkeit bestimmend, wobei Parteiwille und Verkehrssitte sowie die Unbrauchbarkeitsdauer den Ausschlag geben (Binder aaO Rz 104 mwN).

Im Hinblick auf die Unmöglichkeit der Benützung des Bestandsobjektes mit einem Mittelklasse-PKW ist von vollständiger Unbenützbarkeit auszugehen, was eine vollständige Zinsbefreiung nach sich zieht.

Damit erweist sich außerordentliche Revision, soweit sich diese gegen die Entscheidung des Berufungsgerichtes über das Zahlungsbegehren richtet, als berechtigt.

6.1. Hingegen war die Revision, soweit sie sich auch gegen den - das Räumungsbegehren betreffenden - aufhebenden Teil der Entscheidung des Berufungsgerichtes wendet, was sich implizit aus der Bezeichnung der angefochtenen Entscheidung als „Beschluss“ im ersten Satz der Revision sowie aus dem auf „vollinhaltliche“ Abweisung des Klagebegehrens gerichteten Revisionsantrag ergibt, zurückzuweisen. Der Rekurs gegen einen Aufhebungsbeschluss des Berufungsgerichtes ist gemäß § 519 Abs 1 Z 2 ZPO nur zulässig, wenn das Berufungsgericht die Zulassung des Rekurses an den Obersten Gerichtshof ausgesprochen hat. Dies trifft im vorliegenden Fall jedoch nicht zu. Ohne einen solchen Ausspruch ist die Anrufung des Obersten Gerichtshofs absolut unstatthaft (Zechner in Fasching/Konecny<sup>2</sup> § 519 Rz 55 ff; ausdrücklich zum zusammen mit einem Teilurteil ergangenen [Teil-]Aufhebungsbeschluss aaO Rz 63). 6.1. Hingegen war die Revision, soweit sie sich auch gegen den - das Räumungsbegehren betreffenden - aufhebenden Teil der Entscheidung des Berufungsgerichtes wendet, was sich implizit aus der Bezeichnung der angefochtenen Entscheidung als „Beschluss“ im ersten Satz der Revision sowie aus dem auf „vollinhaltliche“ Abweisung des Klagebegehrens gerichteten Revisionsantrag ergibt, zurückzuweisen. Der Rekurs gegen einen Aufhebungsbeschluss des Berufungsgerichtes ist gemäß Paragraph 519, Absatz eins, Ziffer 2, ZPO nur zulässig, wenn das Berufungsgericht die Zulassung des Rekurses an den Obersten Gerichtshof ausgesprochen hat. Dies trifft im vorliegenden Fall jedoch nicht zu. Ohne einen solchen Ausspruch ist die Anrufung des Obersten Gerichtshofs absolut unstatthaft (Zechner in Fasching/Konecny<sup>2</sup> Paragraph 519, Rz 55 ff; ausdrücklich zum zusammen mit einem Teilurteil ergangenen [Teil-]Aufhebungsbeschluss aaO Rz 63).

6.2. Damit besteht im Revisionsverfahren kein Raum für eine Überprüfung des Aufhebungsbeschlusses. Dies ändert jedoch nichts daran, dass im fortgesetzten Verfahren das Erstgericht nicht an die bereits vom Obersten Gerichtshof nachgeprüfte, nicht gebilligte Rechtsansicht des Berufungsgerichtes, sondern an die des Höchstgerichtes gebunden ist (Zechner in Fasching/Konecny<sup>2</sup> § 519 Rz 63; 1 Ob 6/03v = EvBl 2003/120; wobl 2002, 95; 1 Ob 2139/96g = SZ 69/189; 1 Ob 204/03m ua). 6.2. Damit besteht im Revisionsverfahren kein Raum für eine Überprüfung des Aufhebungsbeschlusses. Dies ändert jedoch nichts daran, dass im fortgesetzten Verfahren das Erstgericht nicht an die bereits vom Obersten Gerichtshof nachgeprüfte, nicht gebilligte Rechtsansicht des Berufungsgerichtes, sondern an die des Höchstgerichtes gebunden ist (Zechner in Fasching/Konecny<sup>2</sup> Paragraph 519, Rz 63; 1 Ob 6/03v = EvBl 2003/120; wobl 2002, 95; 1 Ob 2139/96g = SZ 69/189; 1 Ob 204/03m ua).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

7. Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 43, 50 ZPO. Die Revision war in Ansehung des Zahlungsbegehrens erfolgreich, nicht jedoch hinsichtlich des Räumungsbegehrens. Auf die absolute Unzulässigkeit der Bekämpfung des berufsgerichtlichen Aufhebungsbeschlusses haben die klagende Partei und die Nebenintervenienten jedoch nicht

hingewiesen, sodass sich ihre Revisionsbeantwortungen als nicht zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig erweisen. Bei einer im Rahmen der Ermittlung des Prozesserfolges gebotenen wirtschaftlichen Betrachtungsweise ist der Wert des Räumungs- und des Zahlungsverhaltens jeweils annähernd gleich hoch einzustufen. Damit war den beklagten Parteien die Hälfte der Kosten des Revisionsverfahrens zuzusprechen. Die nachträglich erfolgte ergänzende Verzeichnung weiterer Kosten konnte schon wegen des Grundsatzes der Einmaligkeit des Rechtsmittels nicht berücksichtigt werden. Weil die Verzeichnung der Kosten in der Revision mängelfrei erfolgte, liegt auch kein Fall einer zulässigen Verbesserung vor. Dieser Schriftsatz war daher spruchgemäß zurückzuweisen.<sup>7</sup> Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraphen 43,, 50 ZPO. Die Revision war in Ansehung des Zahlungsverhaltens erfolgreich, nicht jedoch hinsichtlich des Räumungsverhaltens. Auf die absolute Unzulässigkeit der Bekämpfung des berufsgerichtlichen Aufhebungsbeschlusses haben die klagende Partei und die Nebenintervenienten jedoch nicht hingewiesen, sodass sich ihre Revisionsbeantwortungen als nicht zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig erweisen. Bei einer im Rahmen der Ermittlung des Prozesserfolges gebotenen wirtschaftlichen Betrachtungsweise ist der Wert des Räumungs- und des Zahlungsverhaltens jeweils annähernd gleich hoch einzustufen. Damit war den beklagten Parteien die Hälfte der Kosten des Revisionsverfahrens zuzusprechen. Die nachträglich erfolgte ergänzende Verzeichnung weiterer Kosten konnte schon wegen des Grundsatzes der Einmaligkeit des Rechtsmittels nicht berücksichtigt werden. Weil die Verzeichnung der Kosten in der Revision mängelfrei erfolgte, liegt auch kein Fall einer zulässigen Verbesserung vor. Dieser Schriftsatz war daher spruchgemäß zurückzuweisen.

**Textnummer**

E81098

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2006:E81098

**Im RIS seit**

23.06.2006

**Zuletzt aktualisiert am**

22.11.2022

**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)