

# TE OGH 2001/11/13 4Ob248/01a

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 13.11.2001

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kodek als Vorsitzenden, den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Graf, die Hofräatinnen des Obersten Gerichtshofes Dr. Gräß und Dr. Schenk und den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Vogel als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Peter T\*\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Manfred C. Müllauer, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagte Partei Walter V\*\*\*\*\*\*, vertreten durch Mag. Gerald Gerstacker, Rechtsanwalt in Mödling, wegen Räumung (Streitwert 7.950 S), über die außerordentliche Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes Wiener Neustadt als Berufungsgericht vom 19. Juli 2001, GZ 17 R 121/01t-18, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

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

## Text

Begründung:

## Rechtliche Beurteilung

Gemäß § 33 Abs 2 und 3 MRG hat das Gericht vor Schluss der Verhandlung durch Beschluss zu entscheiden, wenn die Höhe oder auch nur der Grund des geschuldeten Mietzinsbetrages strittig ist (RZ 1991/65; SZ 42/128 ua; Würth/Zingher, Miet- und Wohnrecht20 § 33 MRG Rz 30). Es bedarf der im § 33 Abs 2 MRG iVm § 33 Abs 3 MRG zwingend angeordneten Beschlussfassung auch dann, wenn in dem auf einen qualifizierten Mietzinsrückstand im Sinn des § 1118 ABGB gestützten Räumungsprozess nicht strittig ist, in welcher Höhe der Mietzins geschuldet wird, sondern der Mieter behauptet, er sei nach § 1096 oder nach § 1004 ABGB von der Mietzinszahlung ganz oder teilweise befreit (WoBl 1999, 176 [Prader] = MietSlg 50.458 mwN). Gemäß Paragraph 33, Absatz 2 und 3 MRG hat das Gericht vor Schluss der Verhandlung durch Beschluss zu entscheiden, wenn die Höhe oder auch nur der Grund des geschuldeten Mietzinsbetrages strittig ist (RZ 1991/65; SZ 42/128 ua; Würth/Zingher, Miet- und Wohnrecht20 Paragraph 33, MRG Rz 30). Es bedarf der im Paragraph 33, Absatz 2, MRG in Verbindung mit Paragraph 33, Absatz 3, MRG zwingend angeordneten Beschlussfassung auch dann, wenn in dem auf einen qualifizierten Mietzinsrückstand im Sinn des Paragraph 1118, ABGB gestützten Räumungsprozess nicht strittig ist, in welcher Höhe der Mietzins geschuldet wird, sondern der Mieter behauptet, er sei nach Paragraph 1096, oder nach Paragraph 1004, ABGB von der Mietzinszahlung ganz oder teilweise befreit (WoBl 1999, 176 [Prader] = MietSlg 50.458 mwN).

Es bedarf keiner gesonderten Entscheidung iSd § 33 Abs 2 und 3 MRG vor Entscheidung über das Räumungsbegehren, wenn bereits eine rechtskräftige Entscheidung über das Zinszahlungsbegehren vorliegt (RZ 1993/17; MietSlg 45.139; MietSlg 50.454 ua; Würth/Zingher aaO § 33 MRG Rz 31 mwN). Es bedarf keiner gesonderten Entscheidung iSd Paragraph 33, Absatz 2 und 3 MRG vor Entscheidung über das Räumungsbegehren, wenn bereits eine rechtskräftige Entscheidung über das Zinszahlungsbegehren vorliegt (RZ 1993/17; MietSlg 45.139; MietSlg 50.454 ua; Würth/Zingher aaO Paragraph 33, MRG Rz 31 mwN).

Ein Auflösungsbegehren ist schon dann berechtigt, wenn der Bestandnehmer auch nur mit der Zahlung eines Teilbetrags des Zinses säumig wurde (WoBl 1990, 166 mwN; MietSlg 45.139). Bei anderer Ansicht hätte es jeder Mieter in der Hand, durch Bestreitung nur eines Teils des vom Vermieter behaupteten Mietzinsrückstands nicht nur ein Moratorium für einen von ihm auf jeden Fall geschuldeten Betrag zu erreichen, sondern unter den Voraussetzungen des § 33 Abs 2 MRG die Rechtswirksamkeit der Aufkündigung abwehren zu können. Eine solche Bevorzugung des mit der Zahlung des Mietzinses säumigen Mieters kann dem Gesetz nicht entnommen werden (JBl 1991, 321 = WoBl 1991, 77 = RZ 1991/65).

Das Berufungsgericht ist von dieser Rechtsprechung nicht abgewichen. Die Vorinstanzen haben die auf das Bestehen eines qualifizierten Mietzinsrückstandes für die Monate Jänner bis Juni 2000 gestützte Räumungsklage - auch ohne Beschlussfassung nach § 33 Abs 2 MRG - deshalb für berechtigt erachtet, weil die über die Mietzinsrückstände der Monate Jänner, April und Mai 2000 gegen den Beklagten ergangenen Zahlungsbefehle in Rechtskraft erwachsen sind und der Kläger bis zum Schluss der Verhandlung erster Instanz (16. 11. 2000) keine Zahlung erlangt hat. Mag der Beklagte hinsichtlich anderer Zinsperioden auch die Einrede der Mietzinsminderung erhoben haben, hat dieses Sachvorbringen infolge der Bindungswirkung der rechtskräftigen Zahlungsbefehle im Mahnverfahren, die ebenso wie ein Urteil der materiellen Rechtskraft fähig sind (MietSlg 33.409; Fasching, LB2 Rz 1639), für die genannten Zeiträume keine Auswirkungen, zumal § 1096 ABGB nachgiebiges Recht enthält (ImmZ 1990, 6; SZ 67/210), und auf Zinsminderung für bestimmte Zinstermine daher auch (im Nachhinein: JBl 1988, 522) verzichtet werden kann (Würth in Rummel, ABGB3 § 1096 Rz 11 mwN). Das Berufungsgericht ist von dieser Rechtsprechung nicht abgewichen. Die Vorinstanzen haben die auf das Bestehen eines qualifizierten Mietzinsrückstandes für die Monate Jänner bis Juni 2000 gestützte Räumungsklage - auch ohne Beschlussfassung nach Paragraph 33, Absatz 2, MRG - deshalb für berechtigt erachtet, weil die über die Mietzinsrückstände der Monate Jänner, April und Mai 2000 gegen den Beklagten ergangenen Zahlungsbefehle in Rechtskraft erwachsen sind und der Kläger bis zum Schluss der Verhandlung erster Instanz (16. 11. 2000) keine Zahlung erlangt hat. Mag der Beklagte hinsichtlich anderer Zinsperioden auch die Einrede der Mietzinsminderung erhoben haben, hat dieses Sachvorbringen infolge der Bindungswirkung der rechtskräftigen Zahlungsbefehle im Mahnverfahren, die ebenso wie ein Urteil der materiellen Rechtskraft fähig sind (MietSlg 33.409; Fasching, LB2 Rz 1639), für die genannten Zeiträume keine Auswirkungen, zumal Paragraph 1096, ABGB nachgiebiges Recht enthält (ImmZ 1990, 6; SZ 67/210), und auf Zinsminderung für bestimmte Zinstermine daher auch (im Nachhinein: JBl 1988, 522) verzichtet werden kann (Würth in Rummel, ABGB3 Paragraph 1096, Rz 11 mwN).

### **Anmerkung**

E63813 04A02481

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

ECLI:AT:OGH0002:2001:0040OB00248.01A.1113.000

### **Dokumentnummer**

JJT\_20011113\_OGH0002\_0040OB00248\_01A0000\_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)