

# TE OGH 1997/10/7 4Ob274/97s

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 07.10.1997

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Huber als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Kodek und Dr.Niederreiter sowie die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofes Dr.Griß und Dr.Schenk als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei S\*\*\*\*\* Aktiengesellschaft, \*\*\*\*\* vertreten durch Dr.Ludwig Kammerlander, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagten Parteien 1. Kurt E\*\*\*\*\*, 2. Dr.Kurt R\*\*\*\*\*3. BenjaminR\*\*\*\*\*, 4. Nira L\*\*\*\*\*, alle vertreten durch Dr.Gabriel Lansky, Rechtsanwalt in Wien, sowie den Nebenintervenienten auf Seiten der beklagten Parteien Dr.Michael B\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr.Peter Lambert, Rechtsanwalt in Wien, wegen S 442.959,62 sA (Revisionsinteresse S 118.942,25), infolge außerordentlicher Revision des Nebenintervenienten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Berufungsgericht vom 16.April 1997, GZ 39 R 163/97-29, den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Die außerordentliche Revision des Nebenintervenienten wird gemäß § 508a Abs 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen (§ 510 Abs 3 ZPO).Die außerordentliche Revision des Nebenintervenienten 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

Soweit der Revisionswerber darin, daß das Berufungsgericht seiner Entscheidung eine bestimmte Tatsache als notorisch zugrunde gelegt hat, deshalb eine Aktenwidrigkeit erblickt, weil es hiezu keine aktenmäßige Grundlage gibt, verkennt er das Wesen der Notorietät. Nach § 269 ZPO bedürfen Tatsachen, die bei dem Gericht offenkundig sind, keines Beweises. Ihnen muß daher auch kein im Verfahren gewonnenes Beweisergebnis zugrunde liegen.Soweit der Revisionswerber darin, daß das Berufungsgericht seiner Entscheidung eine bestimmte Tatsache als notorisch zugrunde gelegt hat, deshalb eine Aktenwidrigkeit erblickt, weil es hiezu keine aktenmäßige Grundlage gibt, verkennt er das Wesen der Notorietät. Nach Paragraph 269, ZPO bedürfen Tatsachen, die bei dem Gericht offenkundig sind, keines Beweises. Ihnen muß daher auch kein im Verfahren gewonnenes Beweisergebnis zugrunde liegen.

Daß aber die vom Berufungsgericht als offenkundig angesehene Tatssache - daß nämlich auf Grund der hervorragenden Lage des Hauses in Wien 1. und der Nutzfläche der Wohnung von mehr als 300 m<sup>2</sup> der dafür zulässige angemessene Hauptmietzins durch Vereinbarung des Kategoriemietzinses einer Wohnung der Ausstattungskategorie

C keinesfalls überschritten worden sei - in Wahrheit unzutreffend sei, behauptet der Rechtsmittelwerber nicht einmal selbst; dies ist auch nicht zu erkennen.

Die festgestellte Vereinbarung zwischen der Klägerin und Elisabeth R\*\*\*\*\* aus dem Jahre 1983 über den Mietzins war - setzt man seine Angemessenheit voraus - nach § 16 Abs 1 Z 7 MRG idF vor dem 3. WÄG zulässig, weil zur Zeit der Vereinbarung das Mietverhältnis länger als ein halbes Jahr bestanden hat. Daß zu dieser Zeit die Klägerin kein Recht auf Mietzinsanhebung nach § 46 MRG aF hatte, weil Elisabeth R\*\*\*\*\* schon seit 1970 Mitmieterin der Wohnung war (JBl 1988, 48 = MietSlg 39.592), steht der Zulässigkeit der Vereinbarung nicht im Wege. Die in der Revision angeführten Entscheidungen betreffen andere Fälle. In RdW 1987, 290 = MietSlg 39.321 und in MietSlg 40.566/17 wurde ausgesprochen, daß eine (teilweise) unzulässige Mietzinsvereinbarung nur dann im Sinne des § 16 Abs 1 Z 7 MRG aF bis zur Angemessenheitsgrenze rechtsgültig werden kann, wenn der Mieter trotz Kenntnis der Unzulässigkeit der bisherigen Mietzinsvereinbarung eine neue Vereinbarung über die Höhe des von ihm zu entrichtenden Mietzinses - sei es auch in der bisherigen Höhe - schließt oder den bisher vorgeschriebenen, das gesetzlich zulässige Ausmaß überschreitenden Mietzins vorbehaltlos weiterzahlt, wobei die Beweislast für die Kenntnis des Mieters von der bisherigen Unzulässigkeit des gezahlten Mietzinses der Vermieter trägt. Die festgestellte Vereinbarung zwischen der Klägerin und Elisabeth R\*\*\*\*\* aus dem Jahre 1983 über den Mietzins war - setzt man seine Angemessenheit voraus - nach Paragraph 16, Absatz eins, Ziffer 7, MRG in der Fassung vor dem 3. WÄG zulässig, weil zur Zeit der Vereinbarung das Mietverhältnis länger als ein halbes Jahr bestanden hat. Daß zu dieser Zeit die Klägerin kein Recht auf Mietzinsanhebung nach Paragraph 46, MRG aF hatte, weil Elisabeth R\*\*\*\*\* schon seit 1970 Mitmieterin der Wohnung war (JBl 1988, 48 = MietSlg 39.592), steht der Zulässigkeit der Vereinbarung nicht im Wege. Die in der Revision angeführten Entscheidungen betreffen andere Fälle. In RdW 1987, 290 = MietSlg 39.321 und in MietSlg 40.566/17 wurde ausgesprochen, daß eine (teilweise) unzulässige Mietzinsvereinbarung nur dann im Sinne des Paragraph 16, Absatz eins, Ziffer 7, MRG aF bis zur Angemessenheitsgrenze rechtsgültig werden kann, wenn der Mieter trotz Kenntnis der Unzulässigkeit der bisherigen Mietzinsvereinbarung eine neue Vereinbarung über die Höhe des von ihm zu entrichtenden Mietzinses - sei es auch in der bisherigen Höhe - schließt oder den bisher vorgeschriebenen, das gesetzlich zulässige Ausmaß überschreitenden Mietzins vorbehaltlos weiterzahlt, wobei die Beweislast für die Kenntnis des Mieters von der bisherigen Unzulässigkeit des gezahlten Mietzinses der Vermieter trägt.

Im vorliegenden Fall hatten die Mieter zunächst den gesetzlichen Mietzins gezahlt; im Jahre 1983 wurde eine Vereinbarung auf Zahlung des Bestandzinses für eine Wohnung der Ausstattungskategorie C getroffen. Die Rechtsmittelausführungen laufen darauf hinaus, daß Elisabeth R\*\*\*\*\* bei Abschluß dieses Mietvertrages sich in einem (Rechts-)Irrtum befunden habe. Einen solchen Irrtumseinwand haben aber die Beklagten (und der Nebenintervent) in erster Instanz nicht erhoben. Ob eine solche Anfechtung (noch) möglich gewesen wäre, bedurfte daher keiner Prüfung.

Geht man aber von der zulässigen Mietzinsvereinbarung aus dem Jahre 1983 aus, dann waren Feststellungen über den "Urzustand" der Wohnung entbehrlich.

Dem Revisionswerber ist selbst bewußt, daß die angefochtene Entscheidung, soweit sie die Wirksamkeit der Aufrechnung mit einer verjährten Gegenforderung in dem Falle bejaht, daß die Verjährung erst nach der Aufrechnungslage eingetreten ist, mit der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes (SZ 55/121; JBl 1994, 181 [Eypeltauer]; RdW 1995, 467) und der herrschenden Lehre (Gschnitzer in Klang2 VI 499; Koziol/Welser10 I 280 f; Ehrenzweig/Mayrhofer 612) Dem Revisionswerber ist selbst bewußt, daß die angefochtene Entscheidung, soweit sie die Wirksamkeit der Aufrechnung mit einer verjährten Gegenforderung in dem Falle bejaht, daß die Verjährung erst nach der Aufrechnungslage eingetreten ist, mit der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes (SZ 55/121; JBl 1994, 181 [Eypeltauer]; RdW 1995, 467) und der herrschenden Lehre (Gschnitzer in Klang2 römisch VI 499; Koziol/Welser10 römisch eins 280 f; Ehrenzweig/Mayrhofer 612

f) in Einklang steht. Der erkennende Senat sieht trotz der daran geübten Kritik (vgl nur Rummel in Rummel ABGB2, Rz 15 zu § 1438; Honsell/Heidinger in Schwimann, ABGB2, Rz 20 f zu § 1438 mwN aus dem Schrifttum) keinen Anlaß, sich mit dieser Rechtsfrage hier auseinanderzusetzen, da der Rechtsmittelwerber selbst keine Argumente beibringt und der von ihm mit der entsprechenden Rechtsausführung bekämpfte zusätzliche Zuspruch von S 1.186,23 keinen Niederschlag in seinem Rechtsmittelantrag - der sich mit demjenigen aus der Berufung deckt, in welcher nur die Differenz zwischen den Mietzinsen für Kategorie D und C verlangt worden war - gefunden hat.f) in Einklang steht. Der erkennende Senat sieht trotz der daran geübten Kritik vergleiche nur Rummel in Rummel ABGB2, Rz 15 zu Paragraph

1438 ;, Honsell/Heidinger in Schwimann, ABGB2, Rz 20 f zu Paragraph 1438, mwN aus dem Schrifttum) keinen Anlaß, sich mit dieser Rechtsfrage hier auseinanderzusetzen, da der Rechtsmittelwerber selbst keine Argumente beibringt und der von ihm mit der entsprechenden Rechtsausführung bekämpfte zusätzliche Zuspruch von S 1.186,23 keinen Niederschlag in seinem Rechtsmittelantrag - der sich mit demjenigen aus der Berufung deckt, in welcher nur die Differenz zwischen den Mietzinsen für Kategorie D und C verlangt worden war - gefunden hat.

**Anmerkung**

E48165 04A02747

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1997:0040OB00274.97S.1007.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19971007\_OGH0002\_0040OB00274\_97S0000\_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)