

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schlich als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Hon. Prof. Dr. Danzl, Dr. Schaumüller, Dr. Hoch und Dr. Kalivoda als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. Anneliese R\*\*\*\*\*, 2. Alexander R\*\*\*\*\*, beide vertreten durch Dr. Gerhard Kornek Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei Wolfgang W\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Wilhelm Mährenhorst, Rechtsanwalt in Wien, wegen Aufkündigung infolge außerordentlicher Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Berufungsgericht vom 6. März 2003, GZ 38 R 4/03z-24, folgenden

### **B e s c h l u s s**

gefasst:

Die außerordentliche Revision wird zurückgewiesen.

**B e g r ü n d u n g :**

Das Erstgericht hob seine auf den Kündigungsgrund nach § 30 Abs 2 Z 6 MRG gestützte Aufkündigung des Mietvertrags der Streitteile auf und wies das Räumungsbegehren des Vermieters ab, weil das Beweisverfahren ergeben hat, dass sich der Beklagte aufgrund seines Berufs häufig im Ausland aufhalten müsse, jedoch seinen wirtschaftlichen und familiären Schwerpunkt aber nach wie vor in der gegenständlichen Wohnung hat und sie zur Befriedigung seines Wohnbedürfnisses verwendet.

Das Berufungsgericht bestätigte dieses Urteil und sprach aus, dass die ordentliche Revision nicht zulässig sei.

Die außerordentliche Revision ist unzulässig.

Der Kündigungsgrund des § 30 Abs 2 Z 6 MRG ist dann gegeben, wenn die vermietete Wohnung nicht zur Befriedigung des dringenden Wohnbedürfnisses des Mieters oder der eintrittsberechtigten Personen (§ 14 Abs 3 MRG) regelmäßig verwendet wird, es sei denn, dass der Mieter zu Kur- oder Unterrichtszwecken oder aus beruflichen Gründen abwesend ist. Dieser Kündigungsgrund hat zwei Voraussetzungen nämlich das Fehlen einer regelmäßigen Verwendung zu Wohnzwecken und den Mangel eines dringenden Wohnbedürfnisses des Mieters oder einer eintrittsberechtigten Person (RIS-Justiz RS0070217). Die regelmäßige Verwendung zu Wohnzwecken wird angenommen, wenn der Mieter die Wohnung wenigstens während eines beachtlichen Zeitraums im Jahr als wirtschaftlichen und familiären Mittelpunkt ausnützt oder wenn eintrittsberechtigte Personen dies tun (RIS-Justiz RS0079241; 3 Ob 331/98t ua). Solange der Lebensschwerpunkt zumindest zum Teil noch in der

aufgekündigten Wohnung liegt, erfüllt auch die Benützung zweier Wohnungen noch nicht den Kündigungstatbestand (SZ 69/32; 8 Ob 112/98y; WoBl 2000/124; 8 Ob 349/99b; RIS-Justiz RS0079252). Es genügt also, wenn die aufgekündigte Wohnung zumindest in mancher Beziehung auch wirtschaftlicher bzw. familiärer Mittelpunkt des Mieters ist (RIS-Justiz RS0068874; 8 Ob 349/99b; 3 Ob 165/00m; 3 Ob 186/03d). Die Frage, ob in diesem Sinn von einer regelmäßigen Verwendung für Wohnzwecke gesprochen werden kann, hängt von den Umständen des konkreten Einzelfalles ab und erfüllt daher - von Fällen krasser Fehlbeurteilung durch das Berufungsgericht abgesehen - nicht die Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO (9 Ob 26/03v).

Eine vom Obersten Gerichtshof zu korrigierende Fehlbeurteilung ist dem Berufungsgericht nicht unterlaufen:

In seiner zusammenfassenden Wertung der (mit "umfassend begründeter Beweiswürdigung") getroffenen Feststellungen zu den besonderen Umständen dieses Einzelfalles ist das Berufungsgericht der erstgerichtlichen Qualifikation der gegenständlichen Wohnung als **Lebensmittelpunkt des Beklagten** beigetreten und von einer regelmäßigen Benützung der Wohnung zu Wohnzwecken ausgegangen, weil sich der - von seiner Gattin getrennt lebende - Beklagte dort jeweils zwischen seinen beruflichen Auslandsaufenthalten aufhält, "seine Sachen" in der Wohnung aufbewahrt, letztere auch während der Schulferien und in der Weihnachtszeit benützt, und von diesem Ort aus seine familiären Beziehungen [zu seinen Kindern] pflegt.

Entgegen der in der ao Revision vertretenen Auffassung überschreitet dieser Rechtsstandpunkt nicht den zur Verfügung stehenden Beurteilungsspielraum und macht die Entscheidung der zweiten Instanz daher auch nicht

unvertretbar: Eine Unvertretbarkeit kann in der Beurteilung, wonach die Verwendung der Wohnung zu Wohnzwecken nicht voraussetzt, dass der Mieter - wie die ao Revision selbst erkennt - eine bestimmte Mindestanzahl von Tagen (arg: "ob dies nun 70 oder 90 Tage im Jahr sind") in der Wohnung verbringt, oder dass er dort regelmäßig warme Mahlzeiten einnimmt und seine Wäsche wäscht, nämlich keinesfalls erblickt werden (vgl 9 Ob 26/03v).

Mangels erheblicher, für die Entscheidung des Verfahrens relevanter Rechtsfragen iSd § 502 Abs 1 ZPO ist die außerordentliche Revision zurückzuweisen.

Oberster Gerichtshof,  
Wien, am 20. Oktober 2004  
Dr. S c h a l i c h  
Für die Richtigkeit der Ausfertigung  
der Leiter der Geschäftsabteilung: