

# TE OGH 1997/6/24 50b243/97i

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 24.06.1997

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Klinger als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Floßmann und Dr.Baumann, die Hofrätin des Obersten Gerichtshofes Dr.Schenk und den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr.Hradil als weitere Richter in der Rechtssache der Antragstellerin F\*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\* vertreten durch Michaela Schinnagl, Sekretärin der Mietervereinigung Österreichs, Pfeilgasse 42a, 1080 Wien, wider die Antragsgegnerin Rosa M\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr.Eva Maria Leeb-Bernhard, Rechtsanwalt in Wien, wegen § 37 Abs 1 Z 8 MRG, infolge Revisionsrekurses der Antragstellerin gegen den Sachbeschluß des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 18.Februar 1997, GZ 40 R 7/97v-14, womit der Sachbeschluß des Bezirksgerichtes Josefstadt vom 28.Okttober 1996, GZ 6 Msch 64/96g-10, bestätigt wurde, denDer Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Klinger als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Floßmann und Dr.Baumann, die Hofrätin des Obersten Gerichtshofes Dr.Schenk und den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr.Hradil als weitere Richter in der Rechtssache der Antragstellerin F\*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\* vertreten durch Michaela Schinnagl, Sekretärin der Mietervereinigung Österreichs, Pfeilgasse 42a, 1080 Wien, wider die Antragsgegnerin Rosa M\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr.Eva Maria Leeb-Bernhard, Rechtsanwalt in Wien, wegen Paragraph 37, Absatz eins, Ziffer 8, MRG, infolge Revisionsrekurses der Antragstellerin gegen den Sachbeschluß des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 18.Februar 1997, GZ 40 R 7/97v-14, womit der Sachbeschluß des Bezirksgerichtes Josefstadt vom 28.Okttober 1996, GZ 6 Msch 64/96g-10, bestätigt wurde, den

Sachbeschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

## Text

Begründung:

Das Erstgericht wies den Antrag der Untermieterin, es wolle entschieden werden, um welche Beträge die Antragsgegnerin das gesetzlich zulässige Zinsausmaß für das Geschäftslokal in \*\*\*\*\* überschritten habe, ab. Auf den am 24.10.1990, also vor dem 1.3.1994, abgeschlossenen Untermietvertrag sei § 26 MRG idF vor dem 3. WÄG anzuwenden. Diese Bestimmung berechtige den Untermieter nur, die Ermäßigung auf das gesetzlich zulässige Ausmaß ab dem nächsten Zinstermin zu begehren. Der nach Abschluß eines Teilvergleiches noch vom Antrag umfaßte Zeitraum 1.4.1993 bis 31.3.1996 liege vor Zustellung des Schlichtungsantrages (oder eines Herabsetzungsbegehrens) an die Antragsgegnerin. Rückwirkend könne jedoch eine Herabsetzung des Untermietzinses nicht begehr werden.Das Erstgericht wies den Antrag der Untermieterin, es wolle entschieden werden, um welche Beträge die Antragsgegnerin

das gesetzlich zulässige Zinsausmaß für das Geschäftslokal in \*\*\*\*\* überschritten habe, ab. Auf den am 24.10.1990, also vor dem 1.3.1994, abgeschlossenen Untermietvertrag sei Paragraph 26, MRG in der Fassung vor dem 3. WÄG anzuwenden. Diese Bestimmung berechtige den Untermieter nur, die Ermäßigung auf das gesetzlich zulässige Ausmaß ab dem nächsten Zinstermin zu begehrn. Der nach Abschluß eines Teilvergleiches noch vom Antrag umfaßte Zeitraum 1.4.1993 bis 31.3.1996 liege vor Zustellung des Schlichtungsantrages (oder eines Herabsetzungsbegehrens) an die Antragsgegnerin. Rückwirkend könne jedoch eine Herabsetzung des Untermietzinses nicht begehr werden.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Antragstellerin nicht Folge und sprach aus, daß der ordentliche Revisionsrekurs - wegen Abweichung von WoBl 1997/11 - zulässig sei. Es führte folgendes aus:

Die in Art II Abs II Z 5 3. WÄG enthaltene Übergangsbestimmung halte fest, daß eine vor Inkrafttreten des 3. WÄG abgeschlossene und nach den damaligen Bestimmungen rechtswirksame Vereinbarung über die Höhe des Mietzinses ihre Rechtswirksamkeit behalte, eine rechtsunwirksame hingegen rechtsunwirksam bleibe. Schon der bisherigen Fassung des MRG habe der Grundsatz entsprochen, daß es für die Rechtswirksamkeit von Zinsvereinbarungen auf das im Abschlußzeitpunkt geltende Recht ankomme (§ 43 Abs 2 MRG). Die neuen zinsrechtlichen Vorschriften des Die in Art römisch II Abs römisch II Ziffer 5, 3. WÄG enthaltene Übergangsbestimmung halte fest, daß eine vor Inkrafttreten des 3. WÄG abgeschlossene und nach den damaligen Bestimmungen rechtswirksame Vereinbarung über die Höhe des Mietzinses ihre Rechtswirksamkeit behalte, eine rechtsunwirksame hingegen rechtsunwirksam bleibe. Schon der bisherigen Fassung des MRG habe der Grundsatz entsprochen, daß es für die Rechtswirksamkeit von Zinsvereinbarungen auf das im Abschlußzeitpunkt geltende Recht ankomme (Paragraph 43, Absatz 2, MRG). Die neuen zinsrechtlichen Vorschriften des

3. WÄG könnten daher bisher unwirksame Zinsvereinbarungen nicht sanieren, machten aber rechtswirksam zustande gekommene nicht unwirksam (vgl Würth/Zingher WohnR '94, Anm 8 zu Art II Abschnitt II 3. WÄG). Nach der zum Zeitpunkt der Zinsvereinbarung geltenden Fassung des § 26 MRG habe das Gesetz keineswegs vorgesehen, daß ein im Sinne dieser Bestimmung als unverhältnismäßig hohe Gegenleistung vereinbarter Untermietzins hinsichtlich des übersteigenden Teiles teilnichtig sei. Das Gesetz habe dem Untermieter lediglich die Möglichkeit eingeräumt, den vereinbarten Zins durch empfangsbedürftiges Begehr an den Vermieter ab dem darauffolgenden Zinstermin auf die angemessene Gegenleistung zu mäßigen. Damit sei die Zinsvereinbarung aber jedenfalls so lange im ursprünglich vereinbarten Umfang rechtswirksam, als dem Vermieter nicht das Herabsetzungsbegehr zugehe. Im vorliegenden Fall sei dieses erstmals im Schlichtungsantrag vom 26.3.1996, der Antragsgegnerin zugestellt am 28.3.1996, erhoben worden. Über die danach anschließenden Zinsperioden hätten die Parteien einen Teilvergleich geschlossen. Die den Zeitraum davor betreffende Zinsvereinbarung sei im Sinne der bisherigen Ausführungen rechtswirksam, woran auch durch das zwischenzeitige Inkrafttreten des 3. WÄG im Hinblick auf die bereits dargelegte Übergangsbestimmung keine Änderung eingetreten sei. Keinesfalls sei mit Inkrafttreten des 3. WÄG die erst von § 26 MRG idF des 3. WÄG statuierte Teilunwirksamkeit der Untermietzinsvereinbarung eingetreten, sodaß sich auch die Frage der Präklusivfrist für die Geltendmachung einer solchen nicht stelle.3. WÄG könnten daher bisher unwirksame Zinsvereinbarungen nicht sanieren, machten aber rechtswirksam zustande gekommene nicht unwirksam vergleiche Würth/Zingher WohnR '94, Anmerkung 8 zu Art römisch II Abschnitt römisch II 3. WÄG). Nach der zum Zeitpunkt der Zinsvereinbarung geltenden Fassung des Paragraph 26, MRG habe das Gesetz keineswegs vorgesehen, daß ein im Sinne dieser Bestimmung als unverhältnismäßig hohe Gegenleistung vereinbarter Untermietzins hinsichtlich des übersteigenden Teiles teilnichtig sei. Das Gesetz habe dem Untermieter lediglich die Möglichkeit eingeräumt, den vereinbarten Zins durch empfangsbedürftiges Begehr an den Vermieter ab dem darauffolgenden Zinstermin auf die angemessene Gegenleistung zu mäßigen. Damit sei die Zinsvereinbarung aber jedenfalls so lange im ursprünglich vereinbarten Umfang rechtswirksam, als dem Vermieter nicht das Herabsetzungsbegehr zugehe. Im vorliegenden Fall sei dieses erstmals im Schlichtungsantrag vom 26.3.1996, der Antragsgegnerin zugestellt am 28.3.1996, erhoben worden. Über die danach anschließenden Zinsperioden hätten die Parteien einen Teilvergleich geschlossen. Die den Zeitraum davor betreffende Zinsvereinbarung sei im Sinne der bisherigen Ausführungen rechtswirksam, woran auch durch das zwischenzeitige Inkrafttreten des 3. WÄG im Hinblick auf die bereits dargelegte Übergangsbestimmung keine Änderung eingetreten sei. Keinesfalls sei mit Inkrafttreten des 3. WÄG die erst von Paragraph 26, MRG in der Fassung des 3. WÄG statuierte Teilunwirksamkeit der Untermietzinsvereinbarung eingetreten, sodaß sich auch die Frage der Präklusivfrist für die Geltendmachung einer solchen nicht stelle.

Die Auslegung der Rekurswerberin, mit Inkrafttreten des 3. WÄG könne auch für die Vergangenheit Untermietzins, der

das gesetzlich zulässige Zinsausmaß überschritten habe, zurückgefordert werden, setze sich in Widerspruch zur Zweifelsregelung, daß Gesetze prinzipiell nicht zurückwirken, sofern der Gesetzgeber nicht eindeutig anderes angeordnet habe. Ohne ausdrückliche gesetzliche Anordnung erscheine es unzumutbar, die auf Basis einer bestimmten gesetzlichen Regelung getroffene Parteienvereinbarung später nach einem engeren Maßstab zu prüfen, der zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses weder normiert noch vorhersehbar gewesen sei, und an die Verletzung dieses strengeren Maßstabes Rechtswirkungen zu knüpfen, die zum Zeitpunkt der Vereinbarung vom Gesetz in keiner Weise vorgesehen gewesen seien.

Das Rekursgericht vertrete daher die Ansicht, daß für vor Inkrafttreten des 3. WÄG abgeschlossene Untermietzinsvereinbarungen dem Mieter lediglich das für die Zukunft wirkende Mäßigungsrecht im Sinne des § 26 aF MRG offenstehe. Entgegen der von Würth vertretenen Ansicht (WohnR '94, Anm 5 zu § 26 MRG) ergebe sich dies schon unmittelbar aus Z 5 des Art II Abschnitt II des 3. WÄG und bedürfe es nicht des von Würth vorgeschlagenen Analogieschlusses. Der damals rechtswirksamen Untermietzinsvereinbarung sei die Ermäßigungsmöglichkeit für den Untermieter durch Abgabe einer Gestaltungserklärung inhärent gewesen. Diese (teil-)auflösende Bedingung sei damit Bestandteil der rechtswirksamen Untermietzinsvereinbarung und gelte daher unmittelbar aufgrund der genannten Übergangsbestimmung für Alt-Untermietverträge, die vor dem 1.3.1994 abgeschlossen worden seien, weiter. Das Rekursgericht vertrete daher die Ansicht, daß für vor Inkrafttreten des 3. WÄG abgeschlossene Untermietzinsvereinbarungen dem Mieter lediglich das für die Zukunft wirkende Mäßigungsrecht im Sinne des Paragraph 26, aF MRG offenstehe. Entgegen der von Würth vertretenen Ansicht (WohnR '94, Anmerkung 5 zu Paragraph 26, MRG) ergebe sich dies schon unmittelbar aus Ziffer 5, des Art römisch II Abschnitt römisch II des 3. WÄG und bedürfe es nicht des von Würth vorgeschlagenen Analogieschlusses. Der damals rechtswirksamen Untermietzinsvereinbarung sei die Ermäßigungsmöglichkeit für den Untermieter durch Abgabe einer Gestaltungserklärung inhärent gewesen. Diese (teil-)auflösende Bedingung sei damit Bestandteil der rechtswirksamen Untermietzinsvereinbarung und gelte daher unmittelbar aufgrund der genannten Übergangsbestimmung für Alt-Untermietverträge, die vor dem 1.3.1994 abgeschlossen worden seien, weiter.

Gegen diese Rekursescheidung richtet sich der Revisionsrekurs der Antragstellerin wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, den angefochtenen Sachbeschuß dahin abzuändern, daß dem Sachantrag der Antragstellerin zur Gänze stattgegeben werde; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Antragsgegnerin beantragt in ihrer Revisionsrekursbeantwortung, den Revisionsrekurs zurückzuweisen, hilfsweise ihm nicht Folge zu geben.

Der Revisionsrekurs ist aus dem vom Rekursgericht genannten Grund zulässig, er ist aber nicht berechtigt.

Die Rechtsmittelwerberin macht im wesentlichen geltend, die Übergangsregelungen zum 3. WÄG würden keine ausdrückliche Bestimmung zu § 26 MRG vorsehen. Es könne daher auch für vor dem 1.3.1994 abgeschlossene Vereinbarungen nicht nur lediglich die Herabsetzung des Untermietzinses für die Zukunft erwirkt, sondern auch überhöhter Untermietzins für vor der Antragstellung liegende Perioden zurückgefordert werden. Die Rechtsmittelwerberin macht im wesentlichen geltend, die Übergangsregelungen zum 3. WÄG würden keine ausdrückliche Bestimmung zu Paragraph 26, MRG vorsehen. Es könne daher auch für vor dem 1.3.1994 abgeschlossene Vereinbarungen nicht nur lediglich die Herabsetzung des Untermietzinses für die Zukunft erwirkt, sondern auch überhöhter Untermietzins für vor der Antragstellung liegende Perioden zurückgefordert werden.

Der erkennende Senat hält diese Rechtsmittelausführungen für nicht stichhäftig, die damit bekämpfte Begründung des angefochtenen Sachbeschlusses hingegen für zutreffend, weshalb er sich mit einer kurzen Begründung seiner Beurteilung begnügen darf (§ 37 Abs 3 Z 16 MRG iVm §§ 528 a, 510 Abs 3 MRG). Der erkennende Senat hält diese Rechtsmittelausführungen für nicht stichhäftig, die damit bekämpfte Begründung des angefochtenen Sachbeschlusses hingegen für zutreffend, weshalb er sich mit einer kurzen Begründung seiner Beurteilung begnügen darf (Paragraph 37, Absatz 3, Ziffer 16, MRG in Verbindung mit Paragraphen 528, a, 510 Absatz 3, MRG).

## **Rechtliche Beurteilung**

Soweit sich die Rechtsmittelwerberin auf 5 Ob 149/95 = WoBl 1996, 157/57 (Würth, Dirnbacher, Vonkilch) beruft, ist ihr entgegenzuhalten, daß gerade in dieser Entscheidung folgendes ausgeführt wurde: Richtig sei, daß mit der Übergangsregelung des Art II Absch II Z 1 des 3. WÄG, wonach der Abschnitt I dieses Gesetzes auch für Miet- und Nutzungsverträge gelte, die vor dem Inkrafttreten des 3. WÄG abgeschlossen worden seien, eine Ausnahme vom

grundlegenden Rückwirkungsverbot des § 5 ABGB geschaffen worden sei. Dem sei allerdings schon im einleitenden Halbsatz die Einschränkung beigelegt worden, "insoweit im folgenden nichts anderes bestimmt ist". Eine solche Ausnahme von der Ausnahme enthalte die Bestimmung des Art II Abschn II Z 5 Satz 2 (vgl im vorliegenden Fall Satz 1) des 3. WÄG, daß ehemals rechtsunwirksame Vereinbarungen über die Höhe des Mietzinses auch nach Inkrafttreten des 3. WÄG rechtsunwirksam blieben. Lege man diese Bestimmung im Lichte der Zweifelsregel aus, daß Gesetze prinzipiell nicht zurückwirken, sofern der Gesetzgeber nicht eindeutig anderes angeordnet habe, dann könne ihr nur die Bedeutung entnommen werden, daß der Gesetzgeber generell eine nachträgliche Sanierung ehemals rechtsunwirksamer Mietzinsvereinbarungen durch die neuen Mietzinsregelungen ausschließen habe wollen. Ein ähnliches Bekenntnis des Gesetzgebers zum Grundsatz, daß es für die Rechtswirksamkeit von Mietzinsvereinbarungen auf das im Abschlußzeitpunkt geltende Recht ankomme, sei ja auch in der weitergeltenden Bestimmung des § 43 Abs 2 MRG enthalten. Soweit sich die Rechtsmittelwerberin auf 5 Ob 149/95 = WoBl 1996, 157/57 (Würth, Dirnbacher, Vonkilch) beruft, ist ihr entgegenzuhalten, daß gerade in dieser Entscheidung folgendes ausgeführt wurde: Richtig sei, daß mit der Übergangsregelung des Art römisch II Absch römisch II Ziffer eins, des 3. WÄG, wonach der Abschnitt römisch eins dieses Gesetzes auch für Miet- und Nutzungsverträge gelte, die vor dem Inkrafttreten des 3. WÄG abgeschlossen worden seien, eine Ausnahme vom grundsätzlichen Rückwirkungsverbot des Paragraph 5, ABGB geschaffen worden sei. Dem sei allerdings schon im einleitenden Halbsatz die Einschränkung beigelegt worden, "insoweit im folgenden nichts anderes bestimmt ist". Eine solche Ausnahme von der Ausnahme enthalte die Bestimmung des Art römisch II Abschn römisch II Ziffer 5, Satz 2 vergleiche im vorliegenden Fall Satz 1) des 3. WÄG, daß ehemals rechtsunwirksame Vereinbarungen über die Höhe des Mietzinses auch nach Inkrafttreten des 3. WÄG rechtsunwirksam blieben. Lege man diese Bestimmung im Lichte der Zweifelsregel aus, daß Gesetze prinzipiell nicht zurückwirken, sofern der Gesetzgeber nicht eindeutig anderes angeordnet habe, dann könne ihr nur die Bedeutung entnommen werden, daß der Gesetzgeber generell eine nachträgliche Sanierung ehemals rechtsunwirksamer Mietzinsvereinbarungen durch die neuen Mietzinsregelungen ausschließen habe wollen. Ein ähnliches Bekenntnis des Gesetzgebers zum Grundsatz, daß es für die Rechtswirksamkeit von Mietzinsvereinbarungen auf das im Abschlußzeitpunkt geltende Recht ankomme, sei ja auch in der weitergeltenden Bestimmung des Paragraph 43, Absatz 2, MRG enthalten.

Diese Entscheidungsbegründung spricht daher nicht gegen, sondern dafür, auch im vorliegenden Fall auf den Zeitpunkt der Mietzinsvereinbarung hier - 1990 - abzustellen und daher § 26 MRG idF vor dem 3. WÄG anzuwenden. Ob hiebei die Übergangsbestimmung des Art II Abschnitt II Z 5 3. WÄG unmittelbar anzuwenden ist, wie das Rekursgericht meint, oder zumindest kraft Analogie, wie Würth/Zingher, WohnR 94 Anm 5 zu § 26 MRG, in Erwägung ziehen, kann auf sich beruhen. Diese Entscheidungsbegründung spricht daher nicht gegen, sondern dafür, auch im vorliegenden Fall auf den Zeitpunkt der Mietzinsvereinbarung hier - 1990 - abzustellen und daher Paragraph 26, MRG in der Fassung vor dem 3. WÄG anzuwenden. Ob hiebei die Übergangsbestimmung des Art römisch II Abschnitt römisch II Ziffer 5, 3. WÄG unmittelbar anzuwenden ist, wie das Rekursgericht meint, oder zumindest kraft Analogie, wie Würth/Zingher, WohnR 94 Anmerkung 5 zu Paragraph 26, MRG, in Erwägung ziehen, kann auf sich beruhen.

Die Lösung des Rekursgerichts steht im übrigen auch mit der Behandlung der entsprechenden Übergangsproblematik anläßlich des Inkrafttretens des MRG (MietSlg 39.387, 39.388; 6 Ob 540/95 = WoBl 1996, 146/40; 5 Ob 2258/96m; Würth in Rummel 2 § 26 MRG Rz 1) in Einklang: § 26 MRG (idF vor dem 3. WÄG) gilt nur für Untermietzinse, die nach dem 31.12.1981 vereinbart wurden; für ältere Untermietzinsvereinbarungen ist weiterhin der strengere § 14 Abs 1 MG (iVm § 43 MRG) maßgebend, auch was die Folgen der Überschreitung anlangt (rückwirkend geltend zu machende Teilnichtigkeit bzw nur für die Zukunft zu begehrende Ermäßigung). Auch hier wird allein auf den Zeitpunkt der Untermietzinsvereinbarung abgestellt. Die Lösung des Rekursgerichts steht im übrigen auch mit der Behandlung der entsprechenden Übergangsproblematik anläßlich des Inkrafttretens des MRG (MietSlg 39.387, 39.388; 6 Ob 540/95 = WoBl 1996, 146/40; 5 Ob 2258/96m; Würth in Rummel 2 Paragraph 26, MRG Rz 1) in Einklang: Paragraph 26, MRG in der Fassung vor dem 3. WÄG gilt nur für Untermietzinse, die nach dem 31.12.1981 vereinbart wurden; für ältere Untermietzinsvereinbarungen ist weiterhin der strengere Paragraph 14, Absatz eins, MG in Verbindung mit Paragraph 43, MRG) maßgebend, auch was die Folgen der Überschreitung anlangt (rückwirkend geltend zu machende Teilnichtigkeit bzw nur für die Zukunft zu begehrende Ermäßigung). Auch hier wird allein auf den Zeitpunkt der Untermietzinsvereinbarung abgestellt.

Z 8 der zitierten Übergangsbestimmung des 3. WÄG iVm § 27 Abs 3 MRG sagt entgegen der Ansicht der

Rechtsmittelwerberin nichts darüber aus, welche Fassung des § 26 MRG im vorliegenden Fall anzuwenden ist; hievon hängt aber ab, welche Ansprüche der Untermieter geltend machen kann. Ziffer 8, der zitierten Übergangsbestimmung des 3. WÄG in Verbindung mit Paragraph 27, Absatz 3, MRG sagt entgegen der Ansicht der Rechtsmittelwerberin nichts darüber aus, welche Fassung des Paragraph 26, MRG im vorliegenden Fall anzuwenden ist; hievon hängt aber ab, welche Ansprüche der Untermieter geltend machen kann.

Der erkennende Senat billigt somit die Ansicht des Rekursgerichtes, daß im Falle einer Untermietzinsvereinbarung vor Inkrafttreten des 3. WÄG (aber nach Inkrafttreten des MRG) dem Untermieter nur das Recht auf künftige Ermäßigung des Untermietzinses (auf die angemessene Gegenleistung) zusteht. Soweit in 6 Ob 2094/96a = WoBl 1997/11 anderes vertreten wurde, kann dem nicht gefolgt werden.

Dem Revisionsrekurs war daher ein Erfolg zu versagen.

#### **Anmerkung**

E46685 05A02437

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

ECLI:AT:OGH0002:1997:0050OB00243.97I.0624.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19970624\_OGH0002\_0050OB00243\_97I0000\_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)