

# TE OGH 1989/11/21 50b43/89

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 21.11.1989

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Marold als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Jensik, Dr. Zehetner, Dr. Klinger und Dr. Schwarz als Richter in der Mietrechtssache des Antragstellers Leo W\*\*\*, Kaufmann, Weißgerberlände 38, 1030 Wien, vertreten durch Dr. Karl Zingher, Rechtsanwalt in Wien, wider den Antragsgegner Dipl.Ing. Hugo Konrad M\*\*\*, Zivilingenieur für Bauwesen, Dorotheergasse 7, 1014 Wien, vertreten durch Dr. Hubert Dostal, Rechtsanwalt in Wien, wegen § 37 Abs 1 Z 8 MRG, § 15 WGG, infolge Revisionsrekurses des Antragstellers gegen den Sachbeschuß des Landesgerichtes für ZRS Wien als Rekursgericht vom 28. Dezember 1988, GZ. 48 R 466/88-8, womit der Sachbeschuß des Bezirksgerichtes Innere Stadt Wien vom 26. Mai 1988, GZ. 48 Msch 15/88-4, bestätigt wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

## Text

Begründung:

Am 27. Juni 1957 mietete Elias W\*\*\*, der Vater des Antragstellers, vom Antragsgegner, der damals noch schlichter (Mit-)Eigentümer des Hauses Wien 1., Gölsdorfgasse 2, war und seit 1966 Wohnungseigentümer des Mietobjektes ist, das "zu linker Hand vom Haustor (gassenseitig gesehen gelegene, aus zwei Öffnungen bestehende Gassengeschäftslokal im Haus Wien 1., Gölsdorfgasse 2 mit dem anschließenden Verbindungsgang und dem an diesen Gang anschließenden Lagerraum zur Verwendung zu Geschäftszwecken" (vgl. Beilage 1 und 5 Ob 65/87) um einen wertgesicherten monatlichen Hauptmietzins von 1.100 S zuzüglich der auf das Mietobjekt anteilmäßig entfallenden Betriebskosten und Nebengebühren. Im Punkt 2 Abs 3 des Mietvertrags wird festgestellt, "daß das Mietobjekt infolge Umbaues nicht dem Mietengesetz, wohl aber dem Kündigungsschutz unterliegt". Unter Zugrundelegung eines Sachverständigengutachtens Drs. Karl H\*\*\* wurde mit Bescheid vom 19. Mai 1959 das Ansuchen um Fondshilfe für das verfahrensgegenständliche Haus zunächst im Umfang von 7,562.000 S bewilligt. Der daraufhin aufgenommene Schultschein stammt vom 26. Mai 1959. Sämtliche Miteigentumsanteile des Antragsgegners sind zu Gunsten des Wohnhauswiederaufbaufonds mit diesem Darlehen und einem weiteren Fondsdarlehen über 441.250 S (Schultschein vom 6. Dezember 1963) belastet. Der bestehende Keller und der von der Mittelmauer gegen die Straßenfront gelegene bestehende Teil des Erdgeschoßes und des ersten Stockes blieben erhalten. Es handelte sich nur um die Behebung eines Kriegsteilschadens. Aus Mitteln des Wohnhauswiederaufbaufonds sollten lediglich Baumaßnahmen an anderen Teilen des Hauses, insbesondere am Hoftrakt finanziert werden. Das gegenständliche Mietobjekt ist ein Gassenlokal. Die Verlassenschaft nach Elias W\*\*\* wurde mit Einantwortungsurkunde vom 28. Februar 1986 auf Grund des Gesetzes

und der Erbsentschlagungserklärungen von vier weiteren gesetzlichen Erben dem Antragsteller zur Gänze eingeantwortet. Die Baubewilligung für das gegenständliche Gebäude wurde am 12. Jänner 1881 erteilt. Mit dem am 28. Oktober 1987 beim Magistratischen Bezirksamt für den 1. und 8. Bezirk eingebrachten Antrag begehrte Leo W\*\*\* die Feststellung, daß durch die Einhebung eines wertgesicherten Mietzinses von 1.100 S ab 1. Jänner 1982 der gesetzlich zulässige Mietzins dem Antragsteller gegenüber überschritten worden sei und die Verpflichtung des Antragsgegners zur Rückzahlung des unzulässig vorgeschriebenen Betrages. Er sei Hauptmieter des von der Kriegseinwirkung unberührt gebliebenen Geschäftslokales mit der topographischen Bezeichnung Atelier, das im Wohnungseigentum des Antragsgegners stehe. Für die Liegenschaft sei ein Wohnhauswiederaufbaufonds darlehen gewährt worden; die Wiederinstandsetzungsarbeiten hätten über seinem Geschäftslokal befindliche Objekte betroffen. Da das Darlehen noch nicht zurückbezahlt sei, unterliege die Zinsbildung den Beschränkungen des § 15 WWG.

Der Antragsgegner beantragte - abgesehen von der Zurückweisung des Antrages wegen der im Revisionsverfahren nicht mehr bedeutsamen Frage eines Verstoßes gegen die Rechtskraft der im Verfahren 48 Msch 14/86 des Erstgerichtes (5 Ob 65/87) ergangenen Entscheidung - die Abweisung des Antrages, und zwar im wesentlichen mit der Begründung, daß er das Lokal vor 1957 aus eigenen Mitteln durch Umbau geschaffen habe, im Mietvertrag festgestellt worden sei, daß das Mietobjekt infolge Umbaues nicht dem Mietengesetz, wohl aber dem Kündigungsschutz unterliege, der Mietzins auf dieser Tatsachengrundlage frei vereinbart worden sei und die zwei Jahre nach Abschluß des Mietvertrages erfolgte und überdies nur anderen Teilen des Hauses dienende Bewilligung und Inanspruchnahme von WWF-Darlehen auf die verfahrensgegenständliche Zinsvereinbarung keine Auswirkung hätten.

Der Antragsteller gab sich mit der im antragsabweisenden Sinn ergangenen Entscheidung der Schlichtungsstelle nicht zufrieden und rief rechtzeitig das Gericht an (§ 40 Abs 1 MRG).

Das Erstgericht wies den Antrag ab. Rechtlich beurteilte es den bereits wiedergegebenen Sachverhalt dahin, daß die Mietzinsbildung für das gegenständliche Objekt nicht nach den Bestimmungen des § 15 WWG zu erfolgen habe, weil im Zeitpunkt des Abschlusses der Mietzinsvereinbarung weder das Mietobjekt noch allgemeine Teile des Hauses aus Fondsmittern wiederhergestellt gewesen seien, die Bewilligung der Fondsmitteil vielmehr erst 1959, also nach Abschluß des Mietvertrages, erfolgt sei.

Das Gericht zweiter Instanz gab dem Rekurs des Antragstellers nicht Folge und erklärte den Rekurs an den Obersten Gerichtshof für zulässig.

Bei Erledigung der im Rekurs erhobenen Rechtsrüge ging das Rekursgericht davon aus, daß das gegenständliche Mietobjekt von Kriegseinwirkungen nicht betroffen gewesen und Teile des Hauses Gölsdorfgasse 2 aus Mitteln des Wohnhauswiederaufbaufonds wiederhergestellt worden seien. Der Umstand, daß mit Bescheid vom 19. Mai 1959 die Fondshilfe bewilligt wurde, lege fest, in welcher Fassung das WWG anzuwenden ist. Diesfalls handle es sich um das WWG vom 16.6.1948 BGBl. Nr. 130/1948 idF der WWGN 1955, BGBl. Nr. 156/1955.

In den Fällen, wo Fondshilfe nach dem 14. August 1954 gewährt worden sei, gelte § 15 Abs 9 und 10 leg. cit. Danach seien für ein Gebäude, in dem zumindest allgemeine Teile durch Fondshilfe wiederhergestellt wurden, bis zur Rückzahlung des Fondsdarlehens die Bestimmungen des MG über die Mietzinsbildung mit den in § 15 Abs 11 lit a) bis c), 12 und 13 leg. cit. normierten Abweichungen anzuwenden. Die Mietzinsbeschränkungen des Wohnhauswiederaufbaugesetzes seien jedoch nicht für Mietobjekte anwendbar, wenn in einem Gebäude, in dem der gemeinsamen Benützung der Mieter dienende Gebäudeteile mittels Fondshilfe wiederhergestellt wurden, diese Mietobjekte ohne Inanspruchnahme von Fondshilfe wiederhergestellt worden seien. Die Zinsbildung habe somit nur dann nicht nach den Vorschriften des WWG zu erfolgen, wenn das Mietobjekt zwar beschädigt, aber ohne Inanspruchnahme von Fondsmittern wiederhergestellt worden sei, die Wiederherstellungskosten also der Vermieter oder der Mieter getragen habe (vgl. MietSlg 36.664). In allen diesen Fällen müsse aber zugrundegelegt werden, daß zum Zeitpunkt des Mietvertragsabschlusses die Fondshilfe bereits bewilligt gewesen sei. Zur Abänderung schon bestehender Mietzinsvereinbarungen bedürfe es der ausdrücklich gesetzlichen Anordnung. Diese finde sich in § 15 Abs 16 WWG, welcher regle, wie der Vermieter bei einer Anhebung (natürlich denkbar nur bei bereits bestehender Mietzinsvereinbarung) vorzugehen habe, wenn er eine Anhebung des Mietzinses auf den WWG-Mietzins begehre. Für diesen Fall sehe § 15 Abs 16 WWG vor, daß eine neue Mietzinsvereinbarung zu treffen sei. Der Mieter habe die Wahl, diese neue Mietzinsvereinbarung abzuschließen oder den Vertrag aufzulösen. Das WWG enthielte jedoch keine Bestimmung, wonach ursprünglich zulässige Mietzinsvereinbarungen über bei Mietvertragsabschluß nicht durch

Kriegseinwirkungen beschädigte Mietobjekte infolge der Bewilligung des Wohnhauswiederaufbaufondskredites von Seiten des Vermieters oder des Mieters aufgelöst werden könnten. Den Mietzinsbeschränkungen des WWG sei die Intention des Gesetzgebers zugrunde gelegen, zu verhindern, daß der Hauseigentümer einerseits für den Wiederaufbau des Hauses öffentliche Mittel in Anspruch nehme und andererseits nach Wiederherstellung des Hauses freie Vereinbarungen über hohe Mietzinse schließen könne, obwohl die öffentlichen Mittel noch nicht zurückgezahlt worden seien. Dieser vom Gesetzgeber verfolgte Zweck der Mietzinsbeschränkungen könne jedoch - wie das Erstgericht zutreffend ausführe - dort keine Erfüllung finden, wo das Mietobjekt nach Wiederherstellung aus Eigenmitteln des Hauseigentümers vermietet worden sei. Gleichermaßen gelte in jenen Fällen, wo das Mietobjekt ohne Vornahme von Wiederaufbauarbeiten in beschädigtem Zustand oder - mangels Kriegseinwirkungen - unbeschädigt vermietet worden sei. In diesen Fällen sei vielmehr die Zulässigkeit einer solchen Vereinbarung nach den damals geltenden Gesetzesbestimmungen zu prüfen. Seien die Mietzinsvereinbarungen bereits nach dem im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses geltenden Bestimmungen unzulässig gewesen, so könnten sie auch durch die Erfüllung der Voraussetzungen des Wohnhauswiederaufbaugesetzes nicht nachträglich geheilt werden. Es könnte demnach auch ein unzulässigerweise frei vereinbarter Mietzins nicht im Sinne des § 15 Abs 10 1.Satz WWG anstelle des sich nach den Bestimmungen des WWG ergebenden Mietzinses begehr werden. Umgekehrt könnten einmal wirksam getroffene Mietzinsvereinbarungen - mangels gesetzlicher Anordnung - nicht nachträglich durch das WWG außer Kraft gesetzt werden. Wenn der Rekurswerber in seinem Rechtsmittel nun vorbringe, daß zumindest ein erheblicher Teil des Mietobjektes nachträglich aus Mitteln des Wohnhauswiederaufbaufonds wiederhergestellt worden sei, so setze er sich damit einerseits in Widerspruch zu seinen bisherigen Ausführungen, wonach das Mietobjekt bei Mietvertragsabschluß nicht durch Kriegseinwirkungen beeinträchtigt gewesen sei, andererseits handle es sich dabei um ein unzulässiges neues Tatsachenvorbringen, welches im Rechtsmittelverfahren keine Berücksichtigung finden könne. Im übrigen widerspräche es dem Grundgedanken des WWG, daß ein durch Kriegseinwirkungen nicht beeinträchtigtes oder bereits aus privaten Mitteln wiederhergestelltes Mietobjekt nachträglich aus den öffentlichen Mitteln des Wohnhauswiederaufbaufonds umgebaut werde. Dem diesbezüglichen Einwand des Rekurswerbers sei daher keine Beachtung zu schenken. Der Antragsteller habe sich im Verfahren vor der Schlichtungsstelle und vor dem Erstgericht lediglich darauf berufen, daß der von ihm bezahlte Mietzins den Beschränkungen des § 15 WWG unterliege und daher aus diesem Grunde nicht in voller Höhe begehr werden könnte. Daß im Zeitpunkt des Mietvertragsabschlusses ein Mietzins im gegenständlichen Umfang habe wirksam vereinbart werden können, sei aber vom Antragsteller im gesamten Verfahren nicht in Frage gestellt worden. Die Überprüfung des ab 1. Jänner 1982 vorgeschriebenen Hauptmietzinses sei daher lediglich auf die Anwendbarkeit der Zinsbestimmungen des WWG zu beschränken. Dem Rekurs sei daher der Erfolg zu versagen gewesen. Den Ausspruch über die Zulässigkeit des Rekurses an den Obersten Gerichtshof begründete das Rekursgericht damit, daß zu der Frage, ob im Zeitpunkt des Mietvertragsabschlusses zulässige freie Mietzinsvereinbarungen durch das Inkrafttreten des WWG und infolge Bewilligung von Fondsmitteln teilunwirksam nach § 15 Abs 10 bis 15 WWG geworden seien - soweit überblickbar - bisher keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes vorliege. Gegen diesen Sachbeschluß des Gerichtes zweiter Instanz richtet sich der Revisionsrekurs des Antragstellers mit dem Antrag, die Sachbeschlüsse der Vorinstanzen im Sinne der Stattgebung des Antrages abzuändern; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt. Der Antragsgegner beantragte in seiner Rechtsmittelgegenschrift, dem Revisionsrekurs keine Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs ist zulässig (§ 37 Abs 3 Z 18 MRG), aber nicht berechtigt.

Wenn der Revisionsrekurswerber in seiner Rechtsrüge vorerst meint, sich (ganz allgemein) gegen die Ansicht der Vorinstanzen, die Bestimmungen des WWG seien nicht auf Verträge anzuwenden, die vor Gewährung der Fondshilfe geschlossen worden seien, wenden zu müssen und er auf das Fehlen einer "diesbezüglichen Ausnahmebestimmung" hinweist, so übersieht er, daß die Vorinstanzen bei ihrer rechtlichen Beurteilung von einer solchen Rechtsmeinung gar nicht ausgegangen sind. Sie haben lediglich den Standpunkt vertreten, daß die in einem Mietvertrag über ein von einem Kriegsschaden nicht betroffenes Mietobjekt (zulässigerweise) getroffene Mietzinsvereinbarung durch eine nach Abschluß dieses Mietvertrages (im Jahr 1957, also in der Zeit nach dem 14. August 1954 und vor dem 1. Februar 1967) erfolgte Bewilligung eines Wohnhaus-Wiederaufbaufondsdarlehens (zur Instandsetzung anderer Teile des Hauses) nicht ex lege aufgelöst und durch den nach den Bestimmungen des WWG maßgeblichen Mietzins ersetzt wird. Insoweit der Antragsteller in seinem Rechtsmittel mietzinsrechtliche Bestimmungen des WWG in der Fassung der

WWGN 1950, 1952 und 1967 darzustellen versucht, ist ihm vor allem zu entgegnen, daß für die Mietzinsbildung nach dem WWG der Zeitpunkt maßgebend ist, in dem (erstmalig) über das Ansuchen um Fondshilfe (nicht auch über Nachträge) entschieden wurde (vgl. Zingher, MG16, 214; Würth in Rummel, ABGB, Rz 1 zu § 16 MRG Anh ÄWWGÜ; Würth-Zingher, Miet- und Wohnrecht19, Rz 7 zu § 15 WWG; MietSlg 25.447, 27.547/12, 28.476, 37.666). Für den vorliegenden Fall sind daher im Hinblick auf die im Mai 1959 erfolgte Bewilligung der Fondshilfe die Bestimmungen des WWG idF der WWGN 1954 anzuwenden. Zu den mietzinsrechtlichen Bestimmungen des WWG idF dieser Novelle enthält der Revisionsrekurs aber überhaupt keine Ausführungen.

Das Rekursgericht hat zutreffend erkannt, daß nach § 15 Abs 9 WWG idF der WWGN 1954 die mittels Fondshilfe wiederhergestellten Mietobjekte (Wohnungen, Geschäftsräume) bis zur Rückzahlung des Fondsdarlehens den Bestimmungen des MG mit den in den folgenden Absätzen 10 bis 15 getroffenen Abänderungen unterliegen. Nach Abs 10 ist die Bestimmung des Abs 9 auch auf Mietobjekte in Gebäuden anzuwenden, in denen der gemeinsamen Benützung der Mieter dienende Gebäudeteile mittels Fondshilfe wiederhergestellt wurden, es sei denn, daß ein solches Mietobjekt ohne Inanspruchnahme von Fondshilfe wiederhergestellt wurde. Die Zinsbildung hat somit - wie der Oberste Gerichtshof bereits wiederholt ausgesprochen hat - dann nicht nach diesen Vorschriften des WWG zu erfolgen, wenn das Mietobjekt zwar beschädigt, aber ohne Inanspruchnahme von Fondsmitteln wiederhergestellt wurde, die Wiederherstellungskosten also der Vermieter oder der Mieter trug. Andernfalls, also wenn das Mietobjekt überhaupt unbeschädigt blieb, wohl aber die der gemeinsamen Benützung dienenden Gebäudeteile Kriegsschäden erlitten und das Haus mit Fondshilfe wiederhergestellt wurde, oder wenn das Mietobjekt selbst solche Schäden erlitt und mit Wiederaufbaufondshilfe hergestellt wurde, ist der hiefür zu entrichtende Hauptmietzins ausschließlich nach den Bestimmungen des WWG zu ermitteln und es ist für eine freie Vereinbarung des Mietzinses kein Raum. Hiebei ist es ohne Belang, ob die unbeschädigt gebliebenen Objekte vor der Kriegseinwirkung der Zinsbildung des MG unterlagen oder nicht (MietSlg 28.476, 34.583 ua).

Was nun die für die Zulassung des Revisionsrekurses an den Obersten Gerichtshof maßgeblich gewesene Frage anlangt, ob die zinsrechtlichen Bestimmungen des WWG im Falle der Bewilligung eines Fondsdarlehens ab diesem Zeitpunkt auf bestehende Mietverträge insofern anwendbar sind, als sie ex lege eine Änderung des vom Mieter zu entrichtenden Mietzinses gebracht hätten, fehlt - soweit überblickbar - tatsächlich eine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes. Das Rekursgericht hat aber zutreffend auf die Bestimmung des § 15 Abs 16 WWG hingewiesen, nach der der Vermieter die Bezahlung des Mietzinses nach den Abs 11 und 14 von dem auf die Erteilung der baubehördlichen Bewohnungs- und Benützungsbewilligung folgenden Tag, und falls es einer solchen Bewilligung nicht bedarf, vom Zeitpunkt der Vollendung der Wiederherstellungsarbeiten angefangen für die künftige Dauer des Vertrages - mittels eingeschriebenen Briefes - begehren kann, und für den Fall, daß binnen einem Monat eine Vereinbarung nicht zustandekommt, der Mietvertrag mit Ablauf von 4 Monaten nach Erhalt des eingeschriebenen Briefes endet. Sah sich der Gesetzgeber zu einer solchen Bestimmung veranlaßt, muß wohl davon ausgegangen werden, daß die mietzinsrechtlichen Bestimmungen des WWG nicht ex lege zu einer Änderung zulässiger Vereinbarungen in Mietverträgen führten, die zur Zeit der Bewilligung der Fondsdarlehens bereits bestanden. Der Oberste Gerichtshof billigt daher die vom Rekursgericht vertretene Ansicht, daß eine wirksam getroffene Mietzinsvereinbarung nicht dadurch außer Kraft gesetzt und durch die mietzinsrechtlichen Bestimmungen des WWG ersetzt wird, daß nachträglich zur Behebung von Kriegsschäden im Haus ein WWF-Darlehen bewilligt wird. Da sich der Antragsteller im Verfahren vor der Schlichtungsstelle und vor dem Erstgericht ausschließlich durch die Außerachtlassung der mietzinsrechtlichen Beschränkungen des § 15 WWG beschwert erachtete und der vom Antragsgegner behaupteten und seiner Ansicht nach auch im Mietvertrag festgehaltenen Ausnahme der Geschäftsräumlichkeiten von der Anwendung der mietzinsrechtlichen Bestimmungen des MG (§ 1 Abs 2 Z 1 MG) nicht entgegengetreten ist, die Vorinstanzen also mit Recht davon ausgehen konnten, daß im Zeitpunkt des Mietvertragsabschlusses ein Mietzins im vereinbarten Umfang wirksam vereinbart werden konnte, erweist sich der Revisionsrekurs als unberechtigt, weshalb ihm kein Erfolg beschieden sein konnte.

Barauslagen wurden nicht verzeichnet.

#### **Anmerkung**

E19518

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1989:0050OB00043.89.1121.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19891121\_OGH0002\_0050OB00043\_8900000\_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)