jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 1988/5/31 5Ob44/88

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 31.05.1988

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 der Antragstellerin Maria B***, Pensionistin, Wien 16., Hasnerstraße 59/27-29, vertreten durch Dr. Herbert Scheiber, Rechtsanwalt in Wien, wider die Antragsgegnerin Verlassenschaft nach Adalbert M***, früher wohnhaft gewesen in Wien 4., Belvederegasse 28/13, vertreten durch Dr. Friedrich Pechtold, Rechtsanwalt in Wien, wegen § 37 Abs 1 Z 8 und 12 MRG infolge der Revisionsrekurse beider Parteien gegen den Sachbeschluß des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgerichtes vom 13. Oktober 1987, GZ 41 R 465/87-21, womit der Sachbeschluß des Bezirksgerichtes Hernals vom 8. Juli 1987, GZ 4 Msch 25/86-17, teilweise bestätigt und teilweise abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Beiden Revisionsrekursen wird nicht Folge gegeben.

Text

Begründung:

Adalbert M*** war Eigentümer des Hauses Wien 16.,

Hasnerstraße 59. Er ist am 28. Dezember 1986 verstorben. Die Antragstellerin ist seit Februar 1981 Mieterin der Wohnungen top. Nr. 27 und 28 in diesem Haus. Im Zeitpunkt der Anmietung dieser Wohnungen fungierte die Wohnung top. Nr. 27 noch als Abstellraum, die Wohnung top. Nr. 28 bestand aus Zimmer und Küche; in der Küche war eine Duschtasse mit Abfluß und Vorhang montiert, das WC befand sich auf dem Gang. Die Antragstellerin vereinbarte mit Adalbert M*** für die Wohnungen top. Nr. 27 und 28 einen monatlichen Mietzins von S 1.600,--. In diesem vereinbarten Betrag waren auch Betriebskosten und Umsatzsteuer enthalten. Möbel wurden der Antragstellerin nicht zur Verfügung gestellt. Im November 1982 mietete die Antragstellerin die Wohnung top. Nr. 29. Diese Wohnung besteht aus Küche und Kabinett. Im Zeitpunkt der Anmietung befand sich auch bezüglich der Wohnung top. Nr. 29 das WC auf dem Gang. Die Antragstellerin vereinbarte nunmehr mit Adalbert M***, daß sie für sämtliche Wohnungen, also für die Wohnungen top. Nr. 27, 28 und 29, einen monatlichen Mietzins von S 2.600,-- bezahlt, wobei in diesem Betrag ebenfalls Betriebskosten und Umsatzsteuer bereits enthalten waren. Auch in der Wohnung top. Nr. 29 waren im Zeitpunkt der Anmietung durch die Antragstellerin Möbel nicht vorhanden. Jedenfalls wurde bezüglich der Wohnungen top. Nr. 27 bis 29 eine Möbelmiete nicht vereinbart. Weiter besprach die Antragstellerin mit Adalbert M***, daß sie das Gang-WC durch die Errichtung einer Holzwand vom Hausflur abtrennen lassen und dadurch in den Wohnungsverband eingliedern könne. Die Antragstellerin bezahlte Adalbert M*** S 10.000,-- dafür, daß er eine Holzwand zur Abtrennung

des Gang-WCs errichtet. Adalbert M*** ließ danach eine solche Holzwand errichten, sodaß das Gang-WC, das ursprünglich von den Mietern der Wohnungen top. Nr. 27, 28 und 29 benützt worden war, unter Einbeziehung eines Teiles des Hausganges vom übrigen Hausgang abgetrennt wurde. Die Tür in dieser Holzwand war nicht verschließbar. Die mit der Verwaltung des Hauses betraute Gertrude P*** teilte der Antragstellerin mit, daß sie ein Schloß an der Holztür anbringen lassen könne, um diese versperrbar zu machen, daß dann aber die Wohnung in die Kategorie B einzuordnen wäre. Mit Bescheid der MA 37 - Baupolizei vom 10. November 1986 erging der Auftrag, die vorerwähnte Holzwand zu beseitigen. (Gertrude P*** teilte dies der Antragstellerin mit Schreiben vom 11. Februar 1987 mit. Sie ersuchte die Antragstellerin, die Wohnungstüren der Wohnungen top. Nr. 27, 28 und 29 am 23. Februar 1987 verschlossen zu halten, weil die Tür auf dem Gang an diesem Tag entfernt werden würde.)

Die Antragstellerin bezahlte bis August 1985 die vereinbarte monatliche Miete von S 2.600,--.

Die Wohnungen top. Nr. 27 bis 29 weisen eine Nutzfläche von insgesamt 63,08 m2 auf, der Betriebskostenanteil beträgt 8,68 %. Die Betriebskosten (und laufenden öffentlichen Abgaben) betrugen im Jahr 1983 insgesamt S 85.397,45, im Jahr 1984 S 104.170,95, im Jahr 1985 S 88.353,48 und im Jahr 1986 S 91.145,38. Für die Wohnungen top. Nr. 27 bis 29 ergibt sich daher eine monatliche Betriebskostenleistung von S 617,71 für das Jahr 1983, S 753,50 für das Jahr 1984, S 639,09 für das Jahr 1985 und 659,29 für das Jahr 1986.

Der Jahresfriedenskronenzins für die Wohnungen top. Nr. 27 bis 29 beträgt 458, somit der monatliche Friedenskronenzins 63,17. Mit Entscheidung des Magistratischen Bezirksamtes für den

16. Bezirk/Schlichtungsstelle vom 9. November 1978 wurde gemäß §§ 7 und 28 Abs 3 MG die Erhöhung des Hauptmietzinses vom 1. Dezember 1978 bis zum 30. Juni 1985 auf S 11,50 pro Friedenskrone und vom 1. Juli 1985 bis zum 30. November 1988 auf S 1,50 pro Friedenskrone für zulässig erklärt.

Am 12. Dezember 1985 beantragte die Antragstellerin bei der Schlichtungsstelle die Feststellung, daß durch den ihr seit Februar 1981 vorgeschriebenen Mietzins (Hauptmietzins, anteilige Betriebskosten und laufende öffentliche Abgaben) das gesetzlich zulässige Zinsausmaß überschritten werde.

Das gemäß § 40 Abs 2 MRG angerufene Erstgericht stellte fest, daß die Antragsgegnerin durch die Einhebung eines monatlichen Mietzinses von S 2.600,-- in der Zeit vom 1. Jänner 1983 bis zum 30. April 1986 der Antragstellerin gegenüber das gesetzlich zulässige Zinsausmaß um insgesamt S 44.503,70 überschritten habe (Punkt 1), und trug der Antragsgegnerin gemäß § 37 Abs 4 MRG auf, der Antragstellerin binnen 14 Tagen S 32.802,74 samt 4 % Zinsen seit 12. Dezember 1985 zurückzuerstatten (Punkt 2). Ausgehend von dem eingangs wiedergegebenen Sachverhalt führte das Erstgericht in rechtlicher Hinsicht aus:

Die Antragsgegnerin habe zunächst für die Wohnungen top. Nr. 27 und 28 ab Februar 1981 einen monatlichen Mietzins von S 1.600,-- eingehoben, wobei dieser vereinbarungsgemäß auch Betriebskosten und Umsatzsteuer beinhaltet habe. Zwischen den Parteien sei somit eine Pauschalmiete vereinbart worden; eine Aufschlüsselung der Mietzinse sei erst nachträglich im Jahr 1984 erfolgt. Im November 1982 habe die Antragstellerin noch die Wohnung top. Nr. 29 gemietet und es sei für die Wohnungen top. Nr. 27 bis 29 nun eine Pauschalmiete von S 2.600,-- monatlich vereinbart und vorgeschrieben worden. Im November 1982 sei somit zwischen den Parteien ein neuer Mietvertrag über die Wohnungen top. Nr. 27 bis 29 zustande gekommen. Die Anwendung des § 16 Abs 1 Z 7 MRG sei im vorliegenden Fall ausgeschlossen, weil nach dem Zweck des Mietrechtsgesetzes eine solche Vereinbarung nur dann zulässig sein solle, wenn der Mieter ohne Druck die Wohnung zu verlieren freiwillig eine neue Mietzinsvereinbarung mit dem Vermieter treffe, nicht jedoch dann, wenn - wie im vorliegenden Fall - weitere Wohnungen neu angemietet würden.

Die Normen des Mietrechtsgesetzes über Umfang, Inhalt und Einhebung der Betriebskosten, die im vorliegenden Fall auf das im November 1982 beginnende Mietverhältnis anzuwenden seien, seien zwingendes Recht; hinsichtlich der ab 1. Jänner 1982 fällig gewordenen Betriebskosten sei der Vermieter an die Vorschriften der §§ 21 bis 24 MRG gebunden; anderslautende vertragliche Regelungen hätten daher mit dem Inkrafttreten des Mietrechtsgesetzes in Ansehung der Betriebskosten ihre Wirksamkeit verloren. Dies bedeute für den vorliegenden Fall, daß mit der zum 1. Jänner 1982 bewirkten Unterstellung des Betriebskostenanteils einer Pauschalmietzinsvereinbarung unter die Bestimmungen der §§ 21 ff MRG der Hauptmietzinsanteil des Pauschalzinses als Differenz zwischen dem vereinbarten Pauschalzins und der nach den zwingenden Normen der §§ 21 ff MRG zu beurteilenden Höhe des Betriebskostenanteils definiert sei; hinsichtlich des Haupmietzinsanteils sei hiedurch auch die Überprüfung gemäß § 16 MRG zulässig (MietSlg 37.373/52).

Bis zum Zeitpunkt der Anmietung der Wohnungen top. Nr. 27 bis 29 habe sich das WC auf dem Gang befunden, die Antragstellerin habe jedoch mit dem Vermieter die Vereinbarung getroffen, daß dieser eine Holzwand zur Abtrennung des Gang-WCs errichte. Gemäß § 16 Abs 3 MRG richte sich die Ausstattungskategorie nach dem Ausstattungszustand der Wohnung im Zeitpunkt des Abschlusses des Mietvertrages. Als Zustand im Zeitpunkt des Mietvertragsabschlusses sei aber auch noch jener Zustand einer Wohnung anzusehen, den der Vermieter nach dem Inhalt des Mietvertrages erst herzustellen habe; bedeutungslos sei dabei aber, ob der Mieter bei Vertragsabschluß eine Mietzinsvorauszahlung oder eine Ablöse leiste, aus welcher der Vermieter die Standardanhebung finanzieren könne

(MietSlg 37.338 ua). Die vom Vermieter errichtete Holzwand zur Abtrennung des Gang-WCs im Hausflur unter Einbeziehung eines Teils des Flurs reiche jedoch zu einer Kategorieanhebung nicht aus. Ein Klosett liege nämlich grundsätzlich nur dann im Inneren einer Wohnung, wenn es erreichbar sei, ohne die baulich in sich abgeschlossene Wohnung verlassen zu müssen (MietSlg 37.326 ua). Diesem Erfordernis werde aber durch die Errichtung einer einfachen Holzwand mit einer noch dazu nicht versperrbaren Tür nicht Rechnung getragen, sodaß die in Rede stehenden Wohnungen in die Kategorie D einzuordnen seien. Unter Berücksichtigung des bis zum 30. Juni 1985 nach § 7 MG erhöhten Hauptmietzinses ergäben sich daher folgende Überschreitungsbeträge:

1. Jänner 1983 bis 31. Dezember 1983:

Hauptmietzins S 11,50 pro Friedenskrone S 726,46

monatliche Betriebskosten S 617,71

8 % Umsatzsteuer S 107,53

S 1.451,70

monatliche Überschreitung daher

S 1.148,30 x 12 = S 13.779,60

1. Jänner 1984 bis 31. Dezember 1984:

Hauptmietzins S 11,50 pro Friedenskrone S 726,46

monatliche Betriebskosten S 753,50

10 % Umsatzsteuer S 148,--

S 1.627,96

monatliche Überschreitung daher

S 927,04 x 12 = S 11.664,48

1. Jänner 1985 bis 30. Juni 1985:

Hauptmietzins S 11,50 pro Friedenskrone S 726,46

monatliche Betriebskosten S 639,09

10 % Umsatzsteuer S 136,56

S 1.864,80

monatliche Überschreitung daher

S 735,20 x 6 = S 4.411,20

1. Juli 1985 bis 31. Dezember 1985:

Hauptmietzins Kategorie D = S 6,10

x 63,08 m2 S 384,79

monatliche Betriebskosten S 639,09

10 % Umsatzsteuer S 102,39

S 1.126,27

monatliche Überschreitung daher

S 1.473,73 x 6 = S 8.842,38

1. Jänner 1986 bis 30. April 1986:

Hauptmietzins Kategorie D S 384,79

monatliche Betriebskosten S 659,29

10 % Umsatzsteuer S 104,41

S 1.148,49

monatliche Überschreitung daher

S 1.451,51 x 4 = S 5.806,04.

Die monatlichen Überschreitungsbeträge seien jedoch gemäß § 37 Abs 4 MRG nur bis einschließlich August 1985 zur Rückzahlung aufzutragen gewesen, weil sich für weitere Zahlungen der Antragstellerin ab diesem Zeitpunkt im Verfahren keine Anhaltspunkte ergeben hätten. Überschreitungsbeträge vom 15. Februar 1981 bis 31. Dezember 1982 seien nicht festzustellen bzw. zur Rückzahlung aufzutragen gewesen, weil der Rückforderungsanspruch gemäß § 27 Abs 3 MRG in 3 Jahren verjähre und der Antrag bei der Schlichtungsstelle am 12. Dezember 1985 eingebracht worden sei. Das von der Antragsgegnerin angerufene Rekursgericht hob den Punkt 2 des erstgerichtlichen Sachbeschlusses ersatzlos auf und bestätigte dessen Punkt 1 mit der Maßgabe, daß dieser zu lauten habe: "Die Antragsgegnerin hat als Vermieterin durch Vorschreibung eines monatlichen Mietzinses von S 2.600,-- der Antragstellerin gegenüber zu den Zinsterminen 1. Jänner 1983 bis 1. Dezember 1983 das gesetzlich zulässige Zinsausmaß um monatlich S 1.148,30 überschritten, zu den Zinsterminen 1. Jänner 1984 bis 1. Dezember 1984 um monatlich S 927,04, zu den Zinsterminen 1. Jänner 1985 bis 1. Juni 1985 um monatlich S 735,20, zu den Zinsterminen 1. Juli 1985 bis 1. Dezember 1985 um monatlich S 1.473,73 und zu den Zinsterminen 1. Jänner 1986 bis 1. April 1986 um monatlich S 1.451,51." Zugleich sprach das Rekursgericht aus, daß hinsichtlich des bestätigenden Teiles seines Sachbeschlusses der Revisionsrekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei. Das Rekursgericht führte aus:

Wenngleich die Zulässigkeit der Prüfung einer Pauschalmietzinsvereinbarung im außerstreitigen Verfahren gemäß§ 37 MRG von keiner der Parteien in Zweifel gezogen werde, bedürfe diese Frage im Hinblick auf die dazu nur spärlich ergangene Rechtsprechung einer näheren Erörterung. In seiner Entscheidung 1 Ob 651/85, teilweise veröffentlicht in MietSlg 37.556, habe sich der Oberste Gerichtshof mit dem Problem der Zulässigkeit der Überprüfung von Pauschalmietzinsen im außerstreitigen Verfahren zu befassen gehabt. Unter Bezugnahme auf die Entscheidung 5 Ob 18/84 MietSlg 36.130 sei er zu dem Ergebnis gekommen, daß§ 37 Abs 1 Z 8 MRG nur die Zuständigkeit des Außerstreitrichters zur Prüfung der Gesetzmäßigkeit des Hauptmietzinses vorsehe, jedoch keine Grundlage für eine Sachentscheidung auf Aufspaltung des Pauschalmietzinses in Hauptmietzins, anteilige Betriebskosten und öffentlicher Abgaben schaffe. Auch die Prüfung der Gesetzmäßigkeit des begehrten Pauschalmietzinses setze eine Aufspaltung des Pauschalmietzinses im vorerwähnten Sinn voraus, womit der Zuständigkeitsbereich des Außerstreitrichters überschritten würde. Sowohl dieser Entscheidung als auch der darin zitierten Entscheidung 5 Ob 18/84 MietSlg 36.130 seien aber völlig anders gelagerte Sachverhalte zugrunde gelegen. Beide Verfahren hätten nämlich die Frage betroffen, inwieweit der Vermieter bei Vorliegen einer Pauschalmietzinsvereinbarung berechtigt sei, eine Erhöhung des Mietzinses wegen zwischenzeitig eingetretener Betriebskostensteigerungen vorzunehmen. Im Gegensatz zu den vom Obersten Gerichtshof behandelten Fällen gehe es im vorliegenden Fall um die Prüfung, inwieweit eine Pauschalmietzinsvereinbarung wegen Überschreitung des gesetzlich zulässigen Hauptmietzinses zuzüglich Betriebskosten (und laufenden öffentlichen Abgaben) und Umsatzsteuer teilrechtsunwirksam sei. Auf derartige Fälle lasse sich nach Auffassung des Rekursgerichtes der vom Obersten Gerichtshof in dieser allgemeinen Form ausgesprochene Grundsatz nicht anwenden, weil die Bestimmung des § 37 Abs 1 Z 8 MRG gerade die Prüfung ungesetzmäßiger Hauptmietzinse erfassen solle und es dabei keinen Unterschied machen dürfe, ob die Hauptmietzinsvereinbarung namentlich als solche oder verdeckt in Form einer Pauschalmietzinsvereinbarung getroffen worden sei. Wollte man die im Pauschalmietzins enthaltene Hauptmietzinskomponente einer gerichtlichen Überprüfung im außerstreitigen Verfahren entziehen, so hätte dies wohl das Ausweichen der Vermieter auf bequeme, weil im außerstreitigen Verfahren nicht überprüfbare, ungerechtfertigt hohe Pauschalmietzinsvereinbarungen zur Folge. Das Rekursgericht erachte daher eine Aufspaltung des Pauschalmietzinses im Verfahren nach § 37 Abs 1 Z 8

oder 12 MRG dann für zulässig, wenn eine teilweise nicht wirksame Pauschalmietzinsvereinbarung vorliege und der Antrag auf Feststellung zur Überschreitung des gesetzlich zulässigen Zinsausmaßes gerichtet sei (vgl. MietSlg 37.373/52 und LG für ZRS Wien 48 R 68/87).

Es sei daher zunächst der für die Bestandobjekte höchstzulässige Hauptmietzins zu ermitteln. Entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin habe das Erstgericht zutreffend sämtliche antragsgegenständlichen Wohnungen der Ausstattungskategorie D zugeordnet und den sich aus § 16 Abs 2 Z 4 MRG ergebenden Hauptmietzins als höchstzulässig angesehen. Für die von der Antragsgegnerin angestrebte Anwendung des § 16 Abs 1 Z 7 MRG hinsichtlich der Wohnungen top. Nr. 27 und 28 bleibe nämlich schon deshalb kein Raum, weil es sich nicht um eine neue Mietzinsvereinbarung im Rahmen eines Altvertrages handle, sondern um eine Novation, somit einen gänzlich neuen Mietvertragsabschluß, der nunmehr die Wohnungen top. Nr. 27, 28 und 29 und einen neuen gemeinsamen Mietzins von S 2.600,-- anstelle des ursprünglichen von S 1.600,-- zum Inhalt habe. Keine andere rechtliche Schlußfolgerung lasse aber die unbekämpft gebliebene Feststellung des Erstgerichtes zu, wonach die Antragstellerin im November 1982 die Wohnung top. Nr. 29 anmietete und nunmehr vereinbart wurde, daß für alle drei Wohnungen ein monatlicher Mietzins von S 2.600,-- zu bezahlen sei. Die Frage, ob die Antragstellerin bei Abschluß der neuen Mietzinsvereinbarung unter einem besonderen wirtschaftlichen Druck gestanden ist, der eine Vereinbarung nach § 16 Abs 1 Z 7 MRG unzulässig erscheinen ließe, könne daher auf sich beruhen. Selbst wenn man aber hinsichtlich der ursprünglich angemieteten Wohnungen eine Novation nicht annehmen wollte - wovon offenbar die Antragsgegnerin mit dem Hinweis darauf ausgehe, daß sich der Differenzbetrag von S 1.000,-- eindeutig nur auf die hinzugemietete Wohnung top. Nr. 29 beziehen könne -, führe dies zu keinem für die Antragsgegnerin günstigeren Ergebnis. Auch eine unzulässige Mietzinsvereinbarung könne nämlich unter der Voraussetzung des § 16 Abs 1 Z 7 MRG nur dann rechtsgültig werden, wenn der Mieter trotz Kenntnis der Unzulässigkeit der bisherigen Mietzinsvorschreibung eine neue Vereinbarung über die Höhe des von ihm zu entrichtenden Mietzinses treffe oder den bisher vorgeschriebenen, das gesetzlich zulässige Ausmaß überschreitenden Mietzins vorbehaltlos weiterbezahle (SZ 44/136). In beiden Fällen obliege aber der Beweis für die Kenntnis des Mieters von der bisherigen Unzulässigkeit des gezahlten Mietzinses dem Vermieter. Daß die Antragstellerin in Kenntnis der wahren Sach- und Rechtslage den ihr vorgeschriebenen unzulässigen Mietzins auch ab November 1982 weiterbezahlt oder aus demselben Wissensstand heraus die im zweiten Vertrag enthaltene Mietzinsvereinbarung getroffen hätte, sei von der Antragsgegnerin nicht einmal behauptet worden.

Was die Einordnung der Wohnungen nach ihren Ausstattungsmerkmalen betreffe, so wende sich die Antragsgegnerin gegen die vom Erstgericht getroffene Qualifizierung dieser Wohnungen als solche der Kategorie D mit der Begründung, in den Wohnungen top. Nr. 27 und 28 sei eine Duschgelegenheit installiert gewesen, die das fehlende Klosett im Inneren aufwiege, und zwar auch hinsichtlich der Wohnung top. Nr. 29. Abgesehen davon, daß die Antragsgegnerin mit dieser Argumentation die vom Rekursgericht geteilte Auffassung des Erstgerichtes stütze, es sei zu einer Novation des bereits bestehenden Mietverhältnisses gekommen, das rechtlich mit dem dazugemieteten Objekt top. Nr. 29 eine Einheit bilde, so vermöge das Vorhandensein einer in der Küche befindlichen Duschtasse mit Abfluß und Vorhang die Einordnung der nicht über ein WC im Inneren verfügenden Wohnung in die Ausstattungskategorie C nicht zu rechtfertigen. Gemäß § 16 Abs 3 Satz 2 MRG könne zwar ein nach der Aufzählung des § 16 Abs 2 MRG zu den jeweiligen Mindesterfordernissen einer bestimmten Wohnungskategorie gehörendes, im Einzelfall aber fehlendes Ausstattungsmerkmal mit Ausnahme der Badegelegenheit durch ein oder mehrere Ausstattungsmerkmale einer höheren Ausstattungskategorie aufgewogen werden, nicht jedoch durch sonstige wertbestimmende Faktoren (MietSlg 36.343 ua). Eine durch Vorhang abgegrenzte, in der Küche befindliche Duschtasse entspreche aber nicht dem zeitgemäßen Standard, weil dem Erfordernis der eine wirksame Trennung darstellenden Separierung nicht Genüge getan werde (MietSlg 36.321 ua). Eine derartige Badegelegenheit sei daher nicht als Ausstattungsmerkmal der Kategorie B anzusehen. Zu Recht sei das Erstgericht daher hinsichtlich sämtlicher Wohnungen von dem nach § 16 Abs 2 Z 4 MRG ermittelten Hauptmietzins bzw. dem nach § 7 MG erhöhten Hauptmietzins ausgegangen und unter Hinzurechnung der unbekämpft gebliebenen anteiligen Betriebskosten sowie der Umsatzsteuer zu den monatlichen höchstzulässigen Gesamtmietzinsbeträgen gelangt. Insoferne erweise sich der Rekurs der Antragsgegnerin daher als nicht gerechtfertigt, sodaß der erstgerichtliche Sachbeschluß in diesem Punkt zu bestätigen gewesen sei, wobei zur Verdeutlichung die in der Begründung des erstgerichtlichen Sachbeschlusses für die einzelnen Zinstermine angeführten Überschreitungsbeträge spruchgemäß festzustellen gewesen seien.

Sofern die Antragsgegnerin die in Punkt 2 des erstgerichtlichen Sachbeschlusses enthaltene

Zurückzahlungsverpflichtung bekämpfe, komme ihrem Rechtsmittel allerdings Berechtigung zu. Die Stattgebung des Zurückforderungsanspruches des Mieters gemäß § 37 Abs 4 MRG setze eine vorherige Klarstellung im Verfahren erster Instanz voraus, wobei mit den Parteien zu erörtern sei, ob dem Anspruch etwa hindernde Umstände wie Gegenforderungen des Vermieters, Verjährungseinwand und ähnliches entgegenstünden. Eine derartige Erörterung sei aber dem Protokoll nicht zu entnehmen, sodaß die Antragsgegnerin mit Recht die fehlende Abklärung der Unberührtheit des Zurückforderungsanspruches in erster Instanz als Rekursgrund geltend gemacht habe (MietSlg 37.542, 5 Ob 25/87).

Der Revisionsrekurs an den Obersten Gerichtshof sei für zulässig zu erklären gewesen, weil die Frage, inwieweit eine Pauschalzinsvereinbarung im Verfahren nach § 37 MRG überprüft werden könne, von grundsätzlicher Bedeutung sei und eine gefestigte oberstgerichtliche Rechtsprechung hiezu - soweit

überblickbar - fehle.

Gegen den bestätigenden Teil des rekursgerichtlichen Sachbeschlusses richtet sich der Revisionsrekurs der Antragsgegnerin mit dem Antrag, den Antrag der Antragstellerin zurück-, in eventu abzuweisen. Die Antragstellerin beantragt, dem Revisionsrekurs der Antragsgegnerin nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Gegen den aufhebenden (der Sache nach abändernden) Teil des rekursgerichtlichen Sachbeschlusses richtet sich der Revisionsrekurs der Antragstellerin mit dem Antrag, Punkt 2 des erstgerichtlichen Sachbeschlusses wiederherzustellen. Die Antragsgegnerin hat keine Revisionsrekursbeantwortung erstattet.

Beide Revisionsrekurse sind zwar zulässig, aber nicht berechtigt.

1.) Zum Revisionsrekurs der Antragsgegnerin:

Zunächst vertritt die Antragsgegnerin unter Hinweis auf die Entscheidung MietSlg 37.556 den Standpunkt, daß mangels gesetzlicher Grundlagen für die Aufspaltung eines vereinbarten Pauschalmietzinses in einem Hauptmietzins und in die anteiligen Betriebskosten und von der Liegenschaft zu entrichtenden laufenden öffentlichen Abgaben sowohl eine Überprüfung der gesetzlichen Zulässigkeit des Hauptmietzinses im außerstreitigen Verfahren nach § 37 Abs 1 Z 8 MRG als auch eine Überprüfung der gesetzlichen Zulässigkeit der anteiligen Betriebskosten und öffentlichen Abgaben im außerstreitigen Verfahren nach § 37 Abs 1 Z 12 MRG unzulässig sei, woraus auch die Unzulässigkeit einer Überprüfung der Gesetzmäßigkeit des vereinbarten Pauschalmietzinses durch den Außerstreitrichter abzuleiten sei. Dem kann nicht gefolgt werden. Gemäß § 37 Abs 1 Z 8 und 12 MRG hat das für Zivilrechtssachen zuständige Bezirksgericht, in dessen Sprengel das Miethaus gelegen ist, über Anträge auf Überprüfung der gesetzlichen Zulässigkeit des vereinbarten oder begehrten Hauptmietzinses sowie des Anteils an den Betriebskosten und laufenden öffentlichen Abgaben in dem im § 37 Abs 3 MRG geregelten Verfahren außer Streitsachen zu entscheiden, und zwar unabhängig davon, ob die Mietzinsvereinbarung vor oder nach dem Inkrafttreten des Mietrechtsgesetzes geschlossen worden ist (Würth in Korinek-Krejci, Handbuch zum MRG 506 f; Palten, ImmZ 1985, 421 f). Da die gesetzlichen Zinsbeschränkungen der Parteiendisposition entzogen sind, gilt dies auch für Pauschalmietzinsvereinbarungen (Palten, ImmZ 1985, 421). Unterlag die Pauschalmietzinsvereinbarung wie hier (sowohl

vor - § 16 Abs 3 MG,§ 43 Abs 2 MRG - als auch nach dem Inkrafttreten des Mietrechtsgesetzes, sodaß es - auch - im gegebenen Zusammenhang dahingestellt bleiben kann, ob hinsichtlich der ursprünglich im Februar 1981 angemieteten Wohnungen top. Nr. 27 und 28 im November 1982 eine Novation stattfand) in Ansehung des Hauptmietzinses und in Ansehung der anteiligen Betriebskosten und laufenden öffentlichen Abgaben den gesetzlichen Zinsbeschränkungen, dann ist bei Prüfung der behaupteten Überschreitung des gesetzlich zulässigen Zinsausmaßes - wie die Vorinstanzen richtig erkannt haben (gegen diese Vorgangsweise hatte der erkennende Senat bereits zu 5 Ob 28/87 RdW 1987, 290 keine Bedenken) - zu untersuchen, inwieweit der vereinbarte und vorgeschriebene Pauschalmietzins die für die jeweiligen Zinsperioden sich ergebende Summe aus dem gesetzlich zulässigen Hauptmietzins und dem gesetzlich zulässigen Anteil an den Betriebskosten und laufenden öffentlichen Abgaben übersteigt (zur Problematik der Pauschalmietzinse bei zulässiger freier Vereinbarung des Hauptmietzinses siehe Palten, ImmZ 1985, 395 f). Dieser Auffassung stehen die Entscheidungen MietSlg 36.130, 37.127 und

37.556 nicht entgegen; sie hatten einen anderen Verfahrensgegenstand. Sodann macht die Antragsgegnerin geltend, daß die Mietzinsvereinbarung vom November 1982 (wollte man die Überprüfbarkeit einer

Pauschalmietzinsvereinbarung im außerstreitigen Verfahren bejahen) hinsichtlich der Wohnungen top. Nr. 27 und 28 nur unter dem Gesichtspunkt der Angemessenheit im Sinne des § 16 Abs 1 Z 7 MRG überprüft werden könnte. Unabhängig davon, ob man die Vereinbarung vom November 1982, mit welcher für die Wohnungen top. Nr. 27, 28 und 29 ein neuer gemeinsamer Mietzins von S 2.600,-- anstelle des ursprünglich für die Wohnungen top. Nr. 27 und 28 vereinbarten Mietzinses von S 1.600,-- festgesetzt worden sei, als Novation qualifiziere, könnten doch die Fortdauer des schon länger als 6 Monate bestehenden Mietverhältnisses (über die Wohnungen top. Nr. 27 und 28) einerseits und die ausdrückliche Zinsfestsetzung - sei es auch in der bisherigen Höhe - andererseits nicht bezweifelt werden; von einer Zwangslage der Antragstellerin könne im Hinblick auf den Fortbestand des Mietverhältnisses über die Wohnungen top. Nr. 27 und 28 keine Rede sein. Auch diesen Ausführungen ist nicht beizupflichten. Das Rekursgericht hat zutreffend ausgeführt, daß man selbst dann, wenn man nicht vom Abschluß eines gänzlich neuen Mietvertrages über die Wohnungen top. Nr. 27, 28 und 29 zu einem neuen gemeinsamen Mietzins von S 2.600,-- im November 1982 ausginge, zu keinem für die Antragsgegnerin günstigeren Ergebnis gelangen könnte. Wie der Oberste Gerichtshof bereits in einem vergleichbaren Fall zu 5 Ob 28/87 RdW 1987, 290 ausgesprochen hat, kann eine (teilweise) unzulässige Mietzinsvereinbarung (hier die Vereinbarung eines Pauschalmietzinses von S 1.600,-- monatlich für die Wohnungen top. Nr. 27 und 28 im Februar 1981) nur dann im Sinne des § 16 Abs 1 Z 7 MRG bis zur Angemessenheitsgrenze rechtsgültig werden, 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 - trifft oder den bisher vorgeschriebenen, das gesetzlich zulässige Ausmaß überschreitenden Mietzins vorbehaltlos weiter bezahlt, wobei die Beweislast für die Kenntnis des Mieters von der bisherigen Unzulässigkeit des gezahlten Mietzinses der Vermieter trägt (vgl. ferner Würth in Rummel, ABGB, Rz 14 zu § 16 MRG; 5 Ob 15/88). Schon das Rekursgericht hat darauf hingewiesen, daß die Antragsgegnerin nicht einmal behauptet hat, die Antragstellerin habe in Kenntnis der wahren Sach- und Rechtslage die im zweiten Vertrag enthaltene Mietzinsvereinbarung getroffen oder den ihr vorgeschriebenen unzulässigen Mietzins auch ab November 1982 vorbehaltlos weiterbezahlt.

Die Einordnung der Wohnungen top. Nr. 27, 28 und 29 in die Kategorie D wird von der Antragsgegnerin im Revisionsrekursverfahren zu Recht nicht mehr in Zweifel gezogen.

2.) Zum Revisionsrekurs der Antragstellerin:

Die Antragstellerin meint, daß die Antragsgegnerin im erstinstanzlichen Verfahren zumindest behaupten hätte müssen, daß dem Rückforderungsanspruch nach § 37 Abs 4 MRG hindernde Umstände (Gegenforderungen des Vermieters, Verjährungseinwand und ähnliches) entgegenstünden. Dem ist zu erwidern, daß der Oberste Gerichtshof bereits mehrmals entschieden hat, daß ein Ausspruch über den Rückforderungsanspruch nach § 37 Abs 4 MRG unstatthaft ist, wenn die Unberührtheit dieses Rückforderungsanspruches in erster Instanz nicht abgeklärt und das Unterbleiben dieser Abklärung - wie hier - durch den Vermieter als Verfahrensmangel gerügt worden ist (5 Ob 25/87 und 5 Ob 40/87 ImmZ 1987, 264 unter Berufung auf Würth-Zingher, MRG2, 184, Anm. 71 zu § 37); ob der Einwand des Bestandes einer Gegenforderung berechtigt ist, ist nicht zu prüfen (5 Ob 25/87).

Es war daher beiden Revisionsrekursen ein Erfolg zu versagen.

Anmerkung

E14440

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1988:0050OB00044.88.0531.000

Dokumentnummer

JJT_19880531_OGH0002_0050OB00044_8800000_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