

TE OGH 2016/2/23 5Ob128/15g

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 23.02.2016

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Hradil als Vorsitzenden sowie den Hofrat Dr. Höllwerth, die Hofrätin Dr. Grohmann und die Hofräte Mag. Wurzer und Mag. Painsi als weitere Richter in der wohnrechtlichen Außerstreitsache des Antragstellers M***** R*****, vertreten durch Dr. Thomas Fuherr, Rechtsanwalt in Wien, gegen die Antragsgegnerin G***** registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung, *****, vertreten durch Mag. Franz Podovsovník, Rechtsanwalt in Wien, wegen Angemessenheit des Entgelts (§ 22 Abs 1 Z 6 WGG iVm §§ 13 Abs 4 bis 6, 14 WGG), über den Revisionsrekurs des Antragstellers gegen den Sachbeschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 25. März 2015, GZ 39 R 215/14b-18, mit dem über den Rekurs der Antragsgegnerin der Sachbeschluss des Bezirksgerichts Donaustadt vom 28. April 2014, GZ 8 Msch 16/13p-11, abgeändert wurde, denDer Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Hradil als Vorsitzenden sowie den Hofrat Dr. Höllwerth, die Hofrätin Dr. Grohmann und die Hofräte Mag. Wurzer und Mag. Painsi als weitere Richter in der wohnrechtlichen Außerstreitsache des Antragstellers M***** R*****, vertreten durch Dr. Thomas Fuherr, Rechtsanwalt in Wien, gegen die Antragsgegnerin G***** registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung, *****, vertreten durch Mag. Franz Podovsovník, Rechtsanwalt in Wien, wegen Angemessenheit des Entgelts (Paragraph 22, Absatz eins, Ziffer 6, WGG in Verbindung mit Paragraphen 13, Absatz 4 bis 6, 14 WGG), über den Revisionsrekurs des Antragstellers gegen den Sachbeschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 25. März 2015, GZ 39 R 215/14b-18, mit dem über den Rekurs der Antragsgegnerin der Sachbeschluss des Bezirksgerichts Donaustadt vom 28. April 2014, GZ 8 Msch 16/13p-11, abgeändert wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Die Entscheidung des Erstgerichts wird in der Hauptsache in der Form wiederhergestellt, dass die im Spruch genannte Überschreitung betreffend den Erhaltungs- und Verbesserungsbeitrag nicht 3,80 EUR sondern 4,80 EUR beträgt.

Im Kostenpunkt wird die Entscheidung des Erstgerichts dahingehend abgeändert, dass diese zu lauten hat:

„Die Antragsgegnerin ist schuldig, dem Antragsteller die mit 996,58 EUR (darin enthalten 166,10 EUR USt) bestimmten Kosten des Verfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.“

Die Antragsgegnerin ist schuldig, dem Antragsteller die mit 311,86 EUR (darin enthalten 51,98 EUR USt) bestimmten Kosten des Rekursverfahrens und die mit 595,68 EUR (darin enthalten 62,28 EUR USt und 222 EUR Barauslagen) bestimmten Kosten des Revisionsrekursverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Begründung:

Die Antragsgegnerin ist eine Gemeinnützige Bauvereinigung iSd § 1 WGG und Eigentümerin der Liegenschaft EZ ***** GB ***** mit der Wohnhausanlage *****. Die Antragsgegnerin hat diese Anlage unter Zuhilfenahme eines Darlehens gemäß § 12 Die Antragsgegnerin ist eine Gemeinnützige Bauvereinigung iSd Paragraph eins, WGG und Eigentümerin der Liegenschaft EZ ***** GB ***** mit der Wohnhausanlage *****. Die Antragsgegnerin hat diese Anlage unter Zuhilfenahme eines Darlehens gemäß Paragraph 12,

Wiener Wohnbauförderungs- und Wohnhaussanierungsgesetz (WWFSG 1989) iVm § 3 NeubauV 27/2007 (Zusicherung vom 30. 6. 2009) errichtet. Der Erstbezug der Anlage war im Juni 2011. Wiener Wohnbauförderungs- und Wohnhaussanierungsgesetz (WWFSG 1989) in Verbindung mit Paragraph 3, NeubauV 27 aus 2007, (Zusicherung vom 30. 6. 2009) errichtet. Der Erstbezug der Anlage war im Juni 2011.

Der Antragsteller ist aufgrund von drei gesonderten, jeweils am 16. 6. 2011 abgeschlossenen Nutzungsverträgen Nutzungsberechtigter der Wohnung ***** (Nutzfläche 103,02 m²/ Nutzwert 120) und der in diesem Haus gelegenen Garageneinstellplätze Nr 1 und 2 (Nutzwert je 6).

Mit Antrag vom 17. Mai 2013 beehrte der Antragsteller die Überprüfung der Vorschriften des Nutzungsentgelts für das Jahr 2013. Diese Vorschriften würden sowohl den gesetzlichen Bestimmungen der §§ 13 Abs 4 bis 6 und 14 WGG als auch den vertraglichen Vereinbarungen widersprechen. Die Antragsgegnerin schreibe für Wohnung und Garagen ein Gesamtnutzungsentgelt vor. Unter der Position „Kapitaldienst“ werde ein Betrag von 495,74 EUR angeführt, die Höhe des zur Vorschreibung gelangenden Zinssatzes werde dem Nutzungsberechtigten entgegen der zwingenden Vorschrift des § 14 Abs 1 WGG jedoch nicht schriftlich bekanntgegeben. Darüber hinaus überschreite dieser vorgeschriebene Betrag auch die verbindliche Vorgabe des § 2 Z 8 WWSFG 1989, welche in Verbindung mit der Zusicherung für den Zeitraum von drei Jahren ab Erstbezug einen bestimmten Maximalbetrag erlaube. Die Vorschreibung erfolge offenkundig nach m², richtigerweise wären aber die Nutzwerte als Berechnungsbasis heranzuziehen. Diese Aufteilung der Finanzierungsdarlehen nach Nutzwerten sei nicht nur eine Vorgabe des WWSFG einerseits sowie der Zusicherung des Landes Wien andererseits. Die Vertragsparteien hätten die Aufteilung der Entgeltbestandteile sowie der Betriebskosten nach Nutzwerten auch vereinbart. Der EVB und die Verwaltungskosten würden zu hoch vorgeschrieben, weil diese nach Nutzflächen und nicht wie vereinbart nach Nutzwerten aufgeteilt würden. Einheitsbreiartig werde auch das Nutzungsentgelt der Garagen als Pauschalbetrag in diese Vorschreibung hinein verarbeitet. Die Garagen würden dem gleichen Regime wie die Wohnung unterliegen, die Vorschriften seien daher nach Darlehen, Reparaturfonds, Betriebskosten und Verwaltungskosten sowie Umsatzsteuer aufzuschlüsseln. In den jeweiligen Garagennutzungsverträgen sei eine derartige Aufschlüsselung noch erfolgt. Mit Antrag vom 17. Mai 2013 beehrte der Antragsteller die Überprüfung der Vorschriften des Nutzungsentgelts für das Jahr 2013. Diese Vorschriften würden sowohl den gesetzlichen Bestimmungen der Paragraphen 13, Absatz 4 bis 6 und 14 WGG als auch den vertraglichen Vereinbarungen widersprechen. Die Antragsgegnerin schreibe für Wohnung und Garagen ein Gesamtnutzungsentgelt vor. Unter der Position „Kapitaldienst“ werde ein Betrag von 495,74 EUR angeführt, die Höhe des zur Vorschreibung gelangenden Zinssatzes werde dem Nutzungsberechtigten entgegen der zwingenden Vorschrift des Paragraph 14, Absatz eins, WGG jedoch nicht schriftlich bekanntgegeben. Darüber hinaus überschreite dieser vorgeschriebene Betrag auch die verbindliche Vorgabe des Paragraph 2, Ziffer 8, WWSFG 1989, welche in Verbindung mit der Zusicherung für den Zeitraum von drei Jahren ab Erstbezug einen bestimmten Maximalbetrag erlaube. Die Vorschreibung erfolge offenkundig nach m², richtigerweise wären aber die Nutzwerte als Berechnungsbasis heranzuziehen. Diese Aufteilung der Finanzierungsdarlehen nach Nutzwerten sei nicht nur eine Vorgabe des WWSFG einerseits sowie der Zusicherung des Landes Wien andererseits. Die Vertragsparteien hätten die Aufteilung der Entgeltbestandteile sowie der Betriebskosten nach Nutzwerten auch vereinbart. Der EVB und die Verwaltungskosten würden zu hoch vorgeschrieben, weil diese nach Nutzflächen und nicht wie vereinbart nach Nutzwerten aufgeteilt würden. Einheitsbreiartig werde auch das Nutzungsentgelt der Garagen als Pauschalbetrag in diese Vorschreibung hinein verarbeitet. Die Garagen würden dem gleichen Regime wie die Wohnung unterliegen, die Vorschriften seien daher nach Darlehen, Reparaturfonds, Betriebskosten und Verwaltungskosten sowie Umsatzsteuer aufzuschlüsseln. In den jeweiligen Garagennutzungsverträgen sei eine derartige Aufschlüsselung noch erfolgt.

Die Antragsgegnerin bestritt und brachte vor, dass sie kein unrichtiges Entgelt vorgeschrieben habe. Im Nutzungsvertrag sei das monatliche Nutzungsentgelt vorläufig festgesetzt worden. Aus diesem Nutzungsvertrag

ergebe sich weiters, dass die monatlichen Vorschreibungen halbjährlich angepasst werden können und das monatliche Nutzungsentgelt auf Basis der endgültigen Grund- und Baukostenendabrechnung gemäß den Bestimmungen des WGG rückwirkend ab Bezug neu berechnet werde. Bis zur Vorlage dieser Endabrechnung sei daher sämtliches Vorbringen des Antragstellers als unrichtig zurückzuweisen.

Das Erstgericht stellte in seinem Sachbeschluss fest, dass die Antragsgegnerin im Zeitraum 1. 1. 2013 bis 31. 12. 2013 dem Antragsteller gegenüber das angemessene Entgelt für die Überlassung des Gebrauchs seiner Wohnung wie folgt überschritten habe: Betreffend die Wohnung durch Vorschreibung eines „Kapitaldienst“ von 495,74 EUR um 70,27 EUR, durch Vorschreibung eines Erhaltungs- und Verbesserungsbeitrags von 49,20 EUR um 3,80 EUR und durch Vorschreibung von Verwaltungskosten von 33,15 EUR um 1,78 EUR. Zwischen den Parteien sei für die Verrechnung des Darlehens und der anderen Entgeltbestandteile nach § 16 Abs 3 WGG grundsätzlich das Verhältnis der Nutzwerte und nicht jenes der Nutzfläche vereinbart. Aufgrund der Förderungszusage sei der „Kapitaldienst“ im Jahr 2013 aber jedenfalls mit 4,13 EUR pro m² gedeckelt, sodass sich für die Wohnung des Antragstellers (Nutzfläche 103,02 m²) ein monatlich höchst zulässiger Betrag an Kapitaldienst von 425,47 EUR errechne. Eine darüber hinausgehende Vorschreibung sei unzulässig. Die Grundstufe des Erhaltungs- und Verbesserungsbeitrags gemäß § 14d Abs 2 WGG betrage ab 1. 9. 2011 0,41 EUR pro Quadratmeter der Nutzfläche und Monat. Entsprechend der vereinbarten Aufteilung im Verhältnis der Nutzwerte ergebe sich ein monatlicher Betrag von 0,37 EUR je Nutzwert, somit für die Wohnung des Antragstellers (Nutzwert 120) ein monatlich vorzuschreibender Höchstbetrag von 45,40 EUR. Für die Verwaltungskosten ergebe sich aus § 14 WGG iVm § 6 ERVO (gemäß dem Produkt der Anzahl der verwalteten Objekte und den jeweiligen Pauschalbeträgen) ein Verwaltungshonorar von insgesamt 11.002,80 EUR pro Jahr. Dividiert durch die Gesamtnutzwerte von 3.507 und unter Berücksichtigung der Nutzwerte der Wohnung des Antragstellers ergebe sich daraus ein monatlicher Verwaltungskostenbetrag von 31,37 EUR. Hinsichtlich der Vorschreibung des Kapitaldienstes, des Erhaltungs- und Verbesserungsbeitrages und der Verwaltungskosten habe die Antragsgegnerin daher die zulässigen Höchstbeträge überschritten. Hingegen habe sich hinsichtlich der Garageneinstellplätze in Bezug auf die in den jeweiligen Nutzungsverträgen aufgeschlüsselten Beträge rechnerisch keine unzulässige Überschreitung ergeben. Aus der pauschalierten Bruttovorschreibung für das Jahr 2013 ergebe sich vielmehr sogar ein Nachlass zur Einzelverrechnung. Das Erstgericht stellte in seinem Sachbeschluss fest, dass die Antragsgegnerin im Zeitraum 1. 1. 2013 bis 31. 12. 2013 dem Antragsteller gegenüber das angemessene Entgelt für die Überlassung des Gebrauchs seiner Wohnung wie folgt überschritten habe: Betreffend die Wohnung durch Vorschreibung eines „Kapitaldienst“ von 495,74 EUR um 70,27 EUR, durch Vorschreibung eines Erhaltungs- und Verbesserungsbeitrags von 49,20 EUR um 3,80 EUR und durch Vorschreibung von Verwaltungskosten von 33,15 EUR um 1,78 EUR. Zwischen den Parteien sei für die Verrechnung des Darlehens und der anderen Entgeltbestandteile nach Paragraph 16, Absatz 3, WGG grundsätzlich das Verhältnis der Nutzwerte und nicht jenes der Nutzfläche vereinbart. Aufgrund der Förderungszusage sei der „Kapitaldienst“ im Jahr 2013 aber jedenfalls mit 4,13 EUR pro m² gedeckelt, sodass sich für die Wohnung des Antragstellers (Nutzfläche 103,02 m²) ein monatlich höchst zulässiger Betrag an Kapitaldienst von 425,47 EUR errechne. Eine darüber hinausgehende Vorschreibung sei unzulässig. Die Grundstufe des Erhaltungs- und Verbesserungsbeitrags gemäß Paragraph 14 d, Absatz 2, WGG betrage ab 1. 9. 2011 0,41 EUR pro Quadratmeter der Nutzfläche und Monat. Entsprechend der vereinbarten Aufteilung im Verhältnis der Nutzwerte ergebe sich ein monatlicher Betrag von 0,37 EUR je Nutzwert, somit für die Wohnung des Antragstellers (Nutzwert 120) ein monatlich vorzuschreibender Höchstbetrag von 45,40 EUR. Für die Verwaltungskosten ergebe sich aus Paragraph 14, WGG in Verbindung mit Paragraph 6, ERVO (gemäß dem Produkt der Anzahl der verwalteten Objekte und den jeweiligen Pauschalbeträgen) ein Verwaltungshonorar von insgesamt 11.002,80 EUR pro Jahr. Dividiert durch die Gesamtnutzwerte von 3.507 und unter Berücksichtigung der Nutzwerte der Wohnung des Antragstellers ergebe sich daraus ein monatlicher Verwaltungskostenbetrag von 31,37 EUR. Hinsichtlich der Vorschreibung des Kapitaldienstes, des Erhaltungs- und Verbesserungsbeitrages und der Verwaltungskosten habe die Antragsgegnerin daher die zulässigen Höchstbeträge überschritten. Hingegen habe sich hinsichtlich der Garageneinstellplätze in Bezug auf die in den jeweiligen Nutzungsverträgen aufgeschlüsselten Beträge rechnerisch keine unzulässige Überschreitung ergeben. Aus der pauschalierten Bruttovorschreibung für das Jahr 2013 ergebe sich vielmehr sogar ein Nachlass zur Einzelverrechnung.

Gegen diesen Sachbeschluss des Erstgerichts erhoben beide Parteien Rekurs. Der Antragsteller focht diese in der Hauptsache insoweit an, als das Erstgericht eine Überschreitung hinsichtlich der Vorschreibung eines Erhaltungs- und Verbesserungsbeitrags von nur 3,80 EUR und nicht von 4,80 EUR monatlich festgestellt habe; der Antragsteller focht

die Entscheidung im gesamten Umfang an und beantragte die Abweisung des Antrags.

Das Rekursgericht gab (nur) dem Rekurs der Antragsgegnerin Folge und änderte den Sachbeschluss des Erstgerichts dahingehend ab, dass der Antrag abgewiesen werde. Den Antragsteller verwies das Rekursgericht mit seinem Rekurs auf diese Entscheidung. Die Bestimmungen der §§ 62 ff WWFSG 1989 gingen als Spezialbestimmungen den Entgeltbestimmungen des WGG vor. Nach den Feststellungen handle es sich bei dem gegenständlichen Bauprojekt um einen geförderten Neubau, sodass für die Mietzinsbildung auf Förderungsdauer grundsätzlich § 62 WWFSG maßgeblich sei. Der danach zu entrichtende Hauptmietzins setze sich gemäß § 62 Abs 1 Z 1 WWFSG unter anderem aus dem Betrag zusammen, der unter Zugrundelegung der Endabrechnung zur Tilgung und Verzinsung der Darlehen abzüglich eines Zuschusses, jedoch zuzüglich etwaiger Rückzahlungsraten für gewährte Zuschüsse erforderlich sei. Maßgebliche Basis für die Ermittlung des zulässigen Mietzinses während der Förderungsdauer sei daher die Endabrechnung. Diese sei im Zeitpunkt der Entscheidung erster Instanz aber noch nicht vorgelegen. Der Nutzungsvertrag sehe ausdrücklich vor, dass das Nutzungsentgelt zunächst mit einem vorläufigen Betrag festgesetzt und das monatliche Nutzungsentgelt auf Basis der Grund- und Baukostenendabrechnung entsprechend dem endgültigen Nutzwert gemäß den Bestimmungen des WGG rückwirkend ab Bezug neu berechnet werde. Im Nutzungsvertrag werde zudem festgehalten, dass sich das Nutzungsentgelt unter anderem auch aus dem Erhaltungs- und Verbesserungsbeitrag gemäß § 14d WGG und den Verwaltungskosten zusammensetze. Ausgehend von diesen Vereinbarungen im Zusammenhang mit der vom Gesetz in § 62 Abs 1 Z 1 WWFSG vorgegebenen Voraussetzung, dass Basis für die Berechnung des Entgelts (unter anderem) die Endabrechnung sei, unterliege der „vorläufige“ Mietzins (das Nutzungsentgelt) im Hinblick auf die Entscheidung 5 Ob 1/13b keiner gesonderten Überprüfung. Diese Entscheidung sei zwar zum II. Hauptstück des WWFSG 1989 (Förderung der Wohnhaussanierung, konkret Förderung von Dachbodenausbauten) ergangen, allerdings spreche § 64 Abs 2 WWFSG genauso wie § 62 Abs 1 WWFSG von einer „Endabrechnung“, was eine Gleichbehandlung beider Fallgruppen (Wohnbauförderung und Wohnhaussanierung) nahe lege. Das Rekursgericht gab (nur) dem Rekurs der Antragsgegnerin Folge und änderte den Sachbeschluss des Erstgerichts dahingehend ab, dass der Antrag abgewiesen werde. Den Antragsteller verwies das Rekursgericht mit seinem Rekurs auf diese Entscheidung. Die Bestimmungen der Paragraphen 62, ff WWFSG 1989 gingen als Spezialbestimmungen den Entgeltbestimmungen des WGG vor. Nach den Feststellungen handle es sich bei dem gegenständlichen Bauprojekt um einen geförderten Neubau, sodass für die Mietzinsbildung auf Förderungsdauer grundsätzlich Paragraph 62, WWFSG maßgeblich sei. Der danach zu entrichtende Hauptmietzins setze sich gemäß Paragraph 62, Absatz eins, Ziffer eins, WWFSG unter anderem aus dem Betrag zusammen, der unter Zugrundelegung der Endabrechnung zur Tilgung und Verzinsung der Darlehen abzüglich eines Zuschusses, jedoch zuzüglich etwaiger Rückzahlungsraten für gewährte Zuschüsse erforderlich sei. Maßgebliche Basis für die Ermittlung des zulässigen Mietzinses während der Förderungsdauer sei daher die Endabrechnung. Diese sei im Zeitpunkt der Entscheidung erster Instanz aber noch nicht vorgelegen. Der Nutzungsvertrag sehe ausdrücklich vor, dass das Nutzungsentgelt zunächst mit einem vorläufigen Betrag festgesetzt und das monatliche Nutzungsentgelt auf Basis der Grund- und Baukostenendabrechnung entsprechend dem endgültigen Nutzwert gemäß den Bestimmungen des WGG rückwirkend ab Bezug neu berechnet werde. Im Nutzungsvertrag werde zudem festgehalten, dass sich das Nutzungsentgelt unter anderem auch aus dem Erhaltungs- und Verbesserungsbeitrag gemäß Paragraph 14 d, WGG und den Verwaltungskosten zusammensetze. Ausgehend von diesen Vereinbarungen im Zusammenhang mit der vom Gesetz in Paragraph 62, Absatz eins, Ziffer eins, WWFSG vorgegebenen Voraussetzung, dass Basis für die Berechnung des Entgelts (unter anderem) die Endabrechnung sei, unterliege der „vorläufige“ Mietzins (das Nutzungsentgelt) im Hinblick auf die Entscheidung 5 Ob 1/13b keiner gesonderten Überprüfung. Diese Entscheidung sei zwar zum römisch zwei. Hauptstück des WWFSG 1989 (Förderung der Wohnhaussanierung, konkret Förderung von Dachbodenausbauten) ergangen, allerdings spreche Paragraph 64, Absatz 2, WWFSG genauso wie Paragraph 62, Absatz eins, WWFSG von einer „Endabrechnung“, was eine Gleichbehandlung beider Fallgruppen (Wohnbauförderung und Wohnhaussanierung) nahe lege.

Das Rekursgericht erklärte den Revisionsrekurs für zulässig, weil zur Frage, ob auch bei einer Wohnbauförderung nach dem I. Hauptstück des WWFSG 1989 die Überprüfbarkeit des zulässigen Mietzinses die Endabrechnung voraussetzt, keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs vorliege. Das Rekursgericht erklärte den Revisionsrekurs für zulässig, weil zur Frage, ob auch bei einer Wohnbauförderung nach dem römisch eins. Hauptstück des WWFSG 1989 die Überprüfbarkeit des zulässigen Mietzinses die Endabrechnung voraussetzt, keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs vorliege.

Dagegen richtet sich der Revisionsrekurs des Antragstellers wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, den erstinstanzlichen Sachbeschluss unter Berücksichtigung seines Rekursantrags wiederherzustellen, in eventuelle den angefochtenen Sachbeschluss aufzuheben und zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Rekursgericht zurückzuverweisen.

Die Antragsgegnerin beantragt in ihrer Revisionsrekursbeantwortung, den Revisionsrekurs zurückzuweisen, in eventuelle diesem nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist zur Klarstellung der Rechtslage zulässig; er ist auch berechtigt.

1. Das WWFSG 1989 regelt in seinem I. Hauptstück (§§ 1 bis 32) die Wohnbauförderung und in seinem II. Hauptstück (§§ 33 bis 59) die Förderung der Wohnhaussanierung. Das IV. Hauptstück enthält Vorschriften über die Mietzinsbildung; § 62 WWFSG regelt die Mietzinsbildung bei Förderungen nach dem I. Hauptstück des Gesetzes, § 63 WWFSG enthält Mietzinsbildungsvorschriften für nach §§ 12 und 15 WWFSG 1989 geförderte Mietwohnungen und § 64 WWFSG solche für Förderungen nach dem II. Hauptstück (1. Das WWFSG 1989 regelt in seinem römisch eins. Hauptstück (Paragraphen eins bis 32) die Wohnbauförderung und in seinem römisch zwei. Hauptstück (Paragraphen 33 bis 59) die Förderung der Wohnhaussanierung. Das römisch vier. Hauptstück enthält Vorschriften über die Mietzinsbildung; Paragraph 62, WWFSG regelt die Mietzinsbildung bei Förderungen nach dem römisch eins. Hauptstück des Gesetzes, Paragraph 63, WWFSG enthält Mietzinsbildungsvorschriften für nach Paragraphen 12 und 15 WWFSG 1989 geförderte Mietwohnungen und Paragraph 64, WWFSG solche für Förderungen nach dem römisch zwei. Hauptstück (

5 Ob 79/07i).

Die vom Rekursgericht in seiner Zulassungsbegründung aufgezeigte Frage, ob bei einer Wohnbauförderung nach dem I. Hauptstück des WWFSG 1989 die Überprüfbarkeit des zulässigen Mietzinses die Endabrechnung voraussetzt, ist im vorliegenden Verfahren zur Überprüfung der Zulässigkeit des Entgelts (iSd § 22 Abs 1 Z 6 WGG oder aber § 67 Abs 1 WWFSG 1989) dann von Relevanz, wenn die förderungsrechtlichen Bestimmungen des WWFSG 1989 für die Förderungsdauer als Spezialbestimmungen den Entgeltbestimmungen des WGG vorgehen. Das Rekursgericht bejaht dies unter Berufung auf die Entscheidung des erkennenden Senats zu 5 Ob 1/13b. Die vom Rekursgericht in seiner Zulassungsbegründung aufgezeigte Frage, ob bei einer Wohnbauförderung nach dem römisch eins. Hauptstück des WWFSG 1989 die Überprüfbarkeit des zulässigen Mietzinses die Endabrechnung voraussetzt, ist im vorliegenden Verfahren zur Überprüfung der Zulässigkeit des Entgelts (iSd Paragraph 22, Absatz eins, Ziffer 6, WGG oder aber Paragraph 67, Absatz eins, WWFSG 1989) dann von Relevanz, wenn die förderungsrechtlichen Bestimmungen des WWFSG 1989 für die Förderungsdauer als Spezialbestimmungen den Entgeltbestimmungen des WGG vorgehen. Das Rekursgericht bejaht dies unter Berufung auf die Entscheidung des erkennenden Senats zu 5 Ob 1/13b.

2.1 Gegenstand der Entscheidung 5 Ob 1/13b war die Überprüfung der Angemessenheit des vereinbarten Entgelts für die Vermietung eines im Zuge einer „Nachverdichtung“ durch Dachausbau neu geschaffenen Mietobjekts, wobei das entsprechende Bauvorhaben nach den Bestimmungen des II. Hauptstücks des WWFSG 1989 gefördert wurde. Der Oberste Gerichtshof führte dazu aus, dass im Hinblick auf diese Förderung nach dem WWFSG 1989 für die Mietzinsbildung weder die Bestimmung des § 13 Abs 7 WGG noch die des § 13 Abs 8 WGG maßgeblich seien. Die §§ 62 ff WWFSG 1989 würden die Mietzinsbildung für die Förderungsdauer zufolge § 64 Abs 6 WWFSG 1989 bindend regeln. § 64 Abs 2 WWFSG 1989 normiere den für die Dauer der Förderung höchstzulässigen Mietzins, der auch für die Überlassung einer durch Dachgeschossausbau neu geschaffenen Wohnung maßgeblich sei. Diesfalls sei die Vereinbarung höchstens eines kostendeckenden Mietzinses (Deckungsmiete) zulässig. Die Ermittlung der Höhe dieses Mietzinses regle wiederum § 64 Abs 4 WWFSG 1989. Diese förderungsrechtlichen Bestimmungen gingen für Förderungsdauer als Spezialbestimmungen den Entgeltbestimmungen des WGG vor. Eine Überprüfbarkeit der Höhe des zulässigen Mietzinses setze also die Endabrechnung und dieser folgend die Bekanntgabe des für die Förderungsdauer „endgültigen“ Mietzinses voraus (vgl 5 Ob 1/13b = RIS-Justiz RS0128965). 2.1 Gegenstand der Entscheidung 5 Ob 1/13b war die Überprüfung der Angemessenheit des vereinbarten Entgelts für die Vermietung eines im Zuge einer „Nachverdichtung“ durch Dachausbau neu geschaffenen Mietobjekts, wobei das entsprechende Bauvorhaben nach den Bestimmungen des römisch zwei. Hauptstücks des WWFSG 1989 gefördert wurde. Der Oberste Gerichtshof führte dazu aus, dass im Hinblick auf diese Förderung nach dem WWFSG 1989 für die Mietzinsbildung

weder die Bestimmung des Paragraph 13, Absatz 7, WGG noch die des Paragraph 13, Absatz 8, WGG maßgeblich seien. Die Paragraphen 62, ff WWFSG 1989 würden die Mietzinsbildung für die Förderungsdauer zufolge Paragraph 64, Absatz 6, WWFSG 1989 bindend regeln. Paragraph 64, Absatz 2, WWFSG 1989 normiere den für die Dauer der Förderung höchstzulässigen Mietzins, der auch für die Überlassung einer durch Dachgeschossausbau neu geschaffenen Wohnung maßgeblich sei. Diesfalls sei die Vereinbarung höchstens eines kostendeckenden Mietzinses (Deckungsmiete) zulässig. Die Ermittlung der Höhe dieses Mietzinses regle wiederum Paragraph 64, Absatz 4, WWFSG 1989. Diese förderungsrechtlichen Bestimmungen gingen für Förderungsdauer als Spezialbestimmungen den Entgeltbestimmungen des WGG vor. Eine Überprüfbarkeit der Höhe des zulässigen Mietzinses setze also die Endabrechnung und dieser folgend die Bekanntgabe des für die Förderungsdauer „endgültigen“ Mietzinses voraus (vergleiche 5 Ob 1/13b = RIS-Justiz RS0128965).

2.2 Die Entscheidung 5 Ob 1/13b fand im Schrifttum Zustimmung, sie stieß aber auch auf Kritik. Nach Würth/Zingher/Kovanyi (Miet- und Wohnrecht I 23 § 14 WGG Rz 23/1) habe der Oberste Gerichtshof mit 5 Ob 1/13b klargestellt, dass Landesförderungsgesetze (anders als das WFG 1984) auf dem WGG unterliegende Objekte anwendbar seien. Nach Art VII Abs 1 der B-VG-Novelle 1988 BGBl 1988/685 iVm Art II des Staatsvertrages BGBl 1989/390 seien nämlich die Länder befugt, die für die Regelung des Wohnbaus und der Wohnbausanierung notwendigen Bestimmungen im Bereich des Zivilrechts (ausgenommen über Auflösung von Bestandverhältnissen) zu treffen, und zwar für die Dauer der Förderung. So setze das WWFSG 1989 in §§ 62 ff für die Dauer der Förderung ohne Ausnahme den zulässigen Mietzins fest. Für diese Dauer gingen daher diese Regelungen den Entgeltbestimmungen des WGG vor. Vonkilch (Glosse zu 5 Ob 1/13b, wobl 2014/15) hingegen kritisiert die Entscheidung. Zwar sei es zutreffend, dass seit der „Verlängerung“ der Wohnbauförderung den Ländern auch die Kompetenz zukomme, förderungsrechtliche Mietzinsbestimmungen zu erlassen, denen dann Vorrang gegenüber jenen des MRG sowie jenen des WGG zukomme. Allerdings normiere der letzte Satz von § 64 Abs 2 WWFSG, dass für Miet- bzw Nutzungsverträge, die dem WGG unterliegen, die Entgeltbestimmungen dieses Bundesgesetzes (und nicht etwa jene des WWFSG 1989) gelten. Damit habe der Wiener Landesgesetzgeber doch relativ deutlich zum Ausdruck gebracht, dass er von seiner Kompetenz, die Entgeltbestimmungen des WGG durch spezielle förderungsrechtliche Zinsbildungsbestimmungen zu verdrängen, gerade keinen Gebrauch machen habe wollen.

2.2 Die Entscheidung 5 Ob 1/13b fand im Schrifttum Zustimmung, sie stieß aber auch auf Kritik. Nach Würth/Zingher/Kovanyi (Miet- und Wohnrecht I 23 Paragraph 14, WGG Rz 23/1) habe der Oberste Gerichtshof mit 5 Ob 1/13b klargestellt, dass Landesförderungsgesetze (anders als das WFG 1984) auf dem WGG unterliegende Objekte anwendbar seien. Nach Artikel römisch sieben, Absatz eins, der B-VG-Novelle 1988 BGBl 1988/685 in Verbindung mit Artikel römisch zwei, des Staatsvertrages BGBl 1989/390 seien nämlich die Länder befugt, die für die Regelung des Wohnbaus und der Wohnbausanierung notwendigen Bestimmungen im Bereich des Zivilrechts (ausgenommen über Auflösung von Bestandverhältnissen) zu treffen, und zwar für die Dauer der Förderung. So setze das WWFSG 1989 in Paragraphen 62, ff für die Dauer der Förderung ohne Ausnahme den zulässigen Mietzins fest. Für diese Dauer gingen daher diese Regelungen den Entgeltbestimmungen des WGG vor. Vonkilch (Glosse zu 5 Ob 1/13b, wobl 2014/15) hingegen kritisiert die Entscheidung. Zwar sei es zutreffend, dass seit der „Verlängerung“ der Wohnbauförderung den Ländern auch die Kompetenz zukomme, förderungsrechtliche Mietzinsbestimmungen zu erlassen, denen dann Vorrang gegenüber jenen des MRG sowie jenen des WGG zukomme. Allerdings normiere der letzte Satz von Paragraph 64, Absatz 2, WWFSG, dass für Miet- bzw Nutzungsverträge, die dem WGG unterliegen, die Entgeltbestimmungen dieses Bundesgesetzes (und nicht etwa jene des WWFSG 1989) gelten. Damit habe der Wiener Landesgesetzgeber doch relativ deutlich zum Ausdruck gebracht, dass er von seiner Kompetenz, die Entgeltbestimmungen des WGG durch spezielle förderungsrechtliche Zinsbildungsbestimmungen zu verdrängen, gerade keinen Gebrauch machen habe wollen.

2.3 Nach § 64 Abs 2 letzter Satz WWFSG 1989 gelten für Miet- bzw Nutzungsverträge, die dem WGG unterliegen, die Entgeltbestimmungen dieses Bundesgesetzes. Dieser Geltungsvorrang des WGG für alle ihm unterliegenden Miet- bzw Nutzungsverträge findet sich in § 64 Abs 2 WWFSG 1989 erst seit seiner Novellierung durch das Änderungsgesetz LGBI 41/2010. Gemäß den Übergangsbestimmungen (Art II Abs 2 leg cit) ist die neue Fassung des § 64 Abs 2 WWFSG 1989 für zu diesem Zeitpunkt bereits erteilte Zusicherungen nicht anzuwenden. Eine solche, vor dem In-Kraft-Treten des LGBI 41/2010 am Tag nach der Kundmachung am 17. September 2010 erteilte Zusicherung lag offenbar auch der Entscheidung 5 Ob 1/13b zugrunde. § 64 Abs 2 WWFSG 1989 in der daher anzuwendenden Fassung vor dem LGBI 41/2010 enthielt einen eingeschränkten Anwendungsvorrang nur für Baulichkeiten, die von einer dem WGG unterliegenden Bauvereinigung zum Zweck der Sanierung größeren Umfangs gemäß § 2 Z 1 WGG erworben

wurden.2.3 Nach Paragraph 64, Absatz 2, letzter Satz WWFSG 1989 gelten für Miet- bzw Nutzungsverträge, die dem WGG unterliegen, die Entgeltbestimmungen dieses Bundesgesetzes. Dieser Geltungsvorrang des WGG für alle ihm unterliegenden Miet- bzw Nutzungsverträge findet sich in Paragraph 64, Absatz 2, WWFSG 1989 erst seit seiner Novellierung durch das Änderungsgesetz Landesgesetzblatt 41 aus 2010,. Gemäß den Übergangsbestimmungen (Artikel römisch zwei, Absatz 2, leg cit) ist die neue Fassung des Paragraph 64, Absatz 2, WWFSG 1989 für zu diesem Zeitpunkt bereits erteilte Zusicherungen nicht anzuwenden. Eine solche, vor dem In-Kraft-Treten des Landesgesetzblatt 41 aus 2010, am Tag nach der Kundmachung am 17. September 2010 erteilte Zusicherung lag offenbar auch der Entscheidung 5 Ob 1/13b zugrunde. Paragraph 64, Absatz 2, WWFSG 1989 in der daher anzuwendenden Fassung vor dem Landesgesetzblatt 41 aus 2010, enthielt einen eingeschränkten Anwendungsvorrang nur für Baulichkeiten, die von einer dem WGG unterliegenden Bauvereinigung zum Zweck der Sanierung größeren Umfangs gemäß Paragraph 2, Ziffer eins, WGG erworben wurden.

3. § 64 Abs 2 letzter Satz WWFSG 1989 (in seiner hier maßgeblichen aktuellen Fassung) differenziert dem Wortlaut nach nicht zwischen den je nach Förderungsart verschiedenen Mietzinsbildungsvorschriften. Anders als etwa in § 64 Abs 3 WWFSG 1989 nimmt dieser aber auch nicht ausdrücklich auf alle Mietzinsbildungsvorschriften der §§ 62 ff WWFSG 1989 Bezug. Grundsätzlich ist Regelungsinhalt des § 64 WWFSG 1989 im Allgemeinen und dessen Abs 2 im Besonderen die Mietzinsbildung bei Förderungen nach dem II. Hauptstück. Angesichts dieser Gesetzessystematik stellt sich daher die Frage der Reichweite des in § 64 Abs 2 letzter Satz WWFSG 1989 normierten Anwendungsvorrangs des WGG. Einer abschließenden Klärung dieser Frage bedarf es hier aber letztlich deshalb nicht, weil diese förderungsrechtlichen Bestimmungen schon aus anderen, in der Folge darzustellenden Gründen den Entgeltbestimmungen des WGG nicht vorgehen. Soweit sich aus der Entscheidung 5 Ob 1/13b Gegenteiliges ergibt, hält der erkennende Senat dies nicht aufrecht.3. Paragraph 64, Absatz 2, letzter Satz WWFSG 1989 (in seiner hier maßgeblichen aktuellen Fassung) differenziert dem Wortlaut nach nicht zwischen den je nach Förderungsart verschiedenen Mietzinsbildungsvorschriften. Anders als etwa in Paragraph 64, Absatz 3, WWFSG 1989 nimmt dieser aber auch nicht ausdrücklich auf alle Mietzinsbildungsvorschriften der Paragraphen 62, ff WWFSG 1989 Bezug. Grundsätzlich ist Regelungsinhalt des Paragraph 64, WWFSG 1989 im Allgemeinen und dessen Absatz 2, im Besonderen die Mietzinsbildung bei Förderungen nach dem römisch zwei. Hauptstück. Angesichts dieser Gesetzessystematik stellt sich daher die Frage der Reichweite des in Paragraph 64, Absatz 2, letzter Satz WWFSG 1989 normierten Anwendungsvorrangs des WGG. Einer abschließenden Klärung dieser Frage bedarf es hier aber letztlich deshalb nicht, weil diese förderungsrechtlichen Bestimmungen schon aus anderen, in der Folge darzustellenden Gründen den Entgeltbestimmungen des WGG nicht vorgehen. Soweit sich aus der Entscheidung 5 Ob 1/13b Gegenteiliges ergibt, hält der erkennende Senat dies nicht aufrecht.

4.1 Die Zuständigkeit für die Förderung des Wohnbaus und der Wohnhaussanierung, die bis dahin dem Bund in der Gesetzgebung und den Ländern in der Vollziehung zugekommen war, fällt seit dem B-VG vom 15. 12. 1987, BGBl 640/1987, aufgrund der Generalklausel des Art 15 Abs 1 B-VG den Ländern in Gesetzgebung und Vollziehung zu. Als Ergebnis dieser „Verländerung“ der Kompetenz zur Förderung der Wohnbau- und Wohnhaussanierung und einer Vereinbarung gemäß Art 15a B-VG wurden die Länder in Art VII Abs 1 der B-VG-Novelle 1988, BGBl 1988/685, befugt, die für die Regelung des Wohnbaus und der Wohnhaussanierung notwendigen Bestimmungen im Bereich des Zivilrechts - mit Ausnahme von solchen über die Auflösung von Bestandverhältnissen - zu treffen. In der Folge erließen die Länder neue Landesgesetze, Wien schuf das WWFSG 1989 (5 Ob 1/13b; 5 Ob 280/00p [mit eingehender Darstellung der Geschichte der „Verländerung“]).4.1 Die Zuständigkeit für die Förderung des Wohnbaus und der Wohnhaussanierung, die bis dahin dem Bund in der Gesetzgebung und den Ländern in der Vollziehung zugekommen war, fällt seit dem B-VG vom 15. 12. 1987, Bundesgesetzblatt 640 aus 1987,, aufgrund der Generalklausel des Artikel 15, Absatz eins, B-VG den Ländern in Gesetzgebung und Vollziehung zu. Als Ergebnis dieser „Verländerung“ der Kompetenz zur Förderung der Wohnbau- und Wohnhaussanierung und einer Vereinbarung gemäß Artikel 15 a, B-VG wurden die Länder in Artikel römisch sieben, Absatz eins, der B-VG-Novelle 1988, BGBl 1988/685, befugt, die für die Regelung des Wohnbaus und der Wohnhaussanierung notwendigen Bestimmungen im Bereich des Zivilrechts - mit Ausnahme von solchen über die Auflösung von Bestandverhältnissen - zu treffen. In der Folge erließen die Länder neue Landesgesetze, Wien schuf das WWFSG 1989 (5 Ob 1/13b; 5 Ob 280/00p [mit eingehender Darstellung der Geschichte der „Verländerung“]).

4.2 Die Zivilgesetzgebungskompetenz der Länder im Bereich der Regelung der Förderung des Wohnbaus und der

Wohnhaussanierung nach Art VII der B-VG-Novelle 1988, BGBl 1988/685, ist auf „notwendige“ Bestimmungen beschränkt. Zur Präzisierung des Umfangs dieser Kompetenz enthält die Vereinbarung gemäß § 15a B-VG, BGBl 1989/390, Regelungen, die klarstellen sollten, welche der bisherigen Zivilrechtsbestimmungen nicht als „notwendig“ anzusehen sind und welche Regelungen vom Bund als Bundesrecht aufrechtzuerhalten sind. Einzelne Bestimmungen waren von der Überleitung ins Landesrecht also ausdrücklich ausgenommen und blieben weiter als Bundesrecht in Kraft. Gemäß Art 2 Abs 4 der Vereinbarung gemäß Art 15a B-VG, BGBl 1989/390, ist unter anderem § 48 WFG 1984 nicht als zur Regelung der Förderung des Wohnbaus und der Wohnhaussanierung notwendig anzusehen, sodass es insoweit nicht zur Übertragung der Zuständigkeit vom Bund auf die Länder iSd Art 2 Abs 2 dieser Vereinbarung gemäß Art 15a B-VG kommen sollte (vgl 5 Ob 280/00p). § 48 WFG 1984 blieb daher Bundesrecht und weiter in Geltung (5 Ob 275/02f).

4.2 Die Zivilgesetzgebungskompetenz der Länder im Bereich der Regelung der Förderung des Wohnbaus und der Wohnhaussanierung nach Artikel römisch sieben, der B-VG-Novelle 1988, BGBl 1988/685, ist auf „notwendige“ Bestimmungen beschränkt. Zur Präzisierung des Umfangs dieser Kompetenz enthält die Vereinbarung gemäß Paragraph 15 a, B-VG, BGBl 1989/390, Regelungen, die klarstellen sollten, welche der bisherigen Zivilrechtsbestimmungen nicht als „notwendig“ anzusehen sind und welche Regelungen vom Bund als Bundesrecht aufrechtzuerhalten sind. Einzelne Bestimmungen waren von der Überleitung ins Landesrecht also ausdrücklich ausgenommen und blieben weiter als Bundesrecht in Kraft. Gemäß Artikel 2, Absatz 4, der Vereinbarung gemäß Artikel 15 a, B-VG, BGBl 1989/390, ist unter anderem Paragraph 48, WFG 1984 nicht als zur Regelung der Förderung des Wohnbaus und der Wohnhaussanierung notwendig anzusehen, sodass es insoweit nicht zur Übertragung der Zuständigkeit vom Bund auf die Länder iSd Artikel 2, Absatz 2, dieser Vereinbarung gemäß Artikel 15 a, B-VG kommen sollte (vergleiche 5 Ob 280/00p). Paragraph 48, WFG 1984 blieb daher Bundesrecht und weiter in Geltung (5 Ob 275/02f).

4.3 § 48 WFG 1984 bestimmt, dass für geförderte Wohnungen (Geschäftsräume), welche von einer gemeinnützigen Bau- oder Verwaltungsvereinigung vermietet werden, die §§ 46 und 47 WFG nicht gelten. Diese Ausnahme erfasst nicht nur alle nach dem WFG 1984 gefördert errichteten Wohnungen und Geschäftsräume (5 Ob 275/02f mwN = RIS-Justiz RS0117362). Da § 48 WFG 1984 als Bundesrecht weiter in Geltung steht, umfasst die dort festgelegte Ausnahme der Gemeinnützigen Bauvereinigungen von der Geltung förderungsrechtlicher Mietzinsbestimmungen auch alle späteren von ihnen mit Wohnbauförderungsmitteln errichteten Wohnungen und Geschäftsräume. Die Länder können aufgrund der diesbezüglichen Beschränkung ihrer Zivilgesetzgebungskompetenz die in § 48 WFG 1984 festgelegte Ausnahme nicht ändern. Daher gelten auch die aktuellen von den einzelnen Bundesländern normierten förderungsrechtlichen Mietzinsregelungen für von einer gemeinnützigen Bau- oder Verwaltungsvereinigung iSd § 48 WFG 1984 vermietete Wohnungen und Geschäftsräume nicht (Teschl/Hüttner, WWFSG 1989 Anm 2 zu § 62; Rosifka, Zum Zusammenspiel von Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz und Wohnbauförderungsrecht, wobl 2010, S 193 [194]; Würth/Zingher/Kovanyi, Miet- und Wohnrecht²³ § 48 WFG 1984 Rz 2). Nur soweit in Landesförderungsgesetzen in zulässiger Weise Mietzinsvorschriften erlassen wurden, kommt deren vorrangige Anwendung als *leges speciales* in Betracht.

4.3 Paragraph 48, WFG 1984 bestimmt, dass für geförderte Wohnungen (Geschäftsräume), welche von einer gemeinnützigen Bau- oder Verwaltungsvereinigung vermietet werden, die Paragraphen 46 und 47 WFG nicht gelten. Diese Ausnahme erfasst nicht nur alle nach dem WFG 1984 gefördert errichteten Wohnungen und Geschäftsräume (5 Ob 275/02f mwN = RIS-Justiz RS0117362). Da Paragraph 48, WFG 1984 als Bundesrecht weiter in Geltung steht, umfasst die dort festgelegte Ausnahme der Gemeinnützigen Bauvereinigungen von der Geltung förderungsrechtlicher Mietzinsbestimmungen auch alle späteren von ihnen mit Wohnbauförderungsmitteln errichteten Wohnungen und Geschäftsräume. Die Länder können aufgrund der diesbezüglichen Beschränkung ihrer Zivilgesetzgebungskompetenz die in Paragraph 48, WFG 1984 festgelegte Ausnahme nicht ändern. Daher gelten auch die aktuellen von den einzelnen Bundesländern normierten förderungsrechtlichen Mietzinsregelungen für von einer gemeinnützigen Bau- oder Verwaltungsvereinigung iSd Paragraph 48, WFG 1984 vermietete Wohnungen und Geschäftsräume nicht (Teschl/Hüttner, WWFSG 1989 Anmerkung 2, zu Paragraph 62,; Rosifka, Zum Zusammenspiel von Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz und Wohnbauförderungsrecht, wobl 2010, S 193 [194]; Würth/Zingher/Kovanyi, Miet- und Wohnrecht²³ Paragraph 48, WFG 1984 Rz 2). Nur soweit in Landesförderungsgesetzen in zulässiger Weise Mietzinsvorschriften erlassen wurden, kommt deren vorrangige Anwendung als *leges speciales* in Betracht.

4.4 Im Verhältnis zum MRG gilt Anderes. Die - zulässiger Weise erlassenen - förderungsrechtlichen Mietzinsbestimmungen sind *leges speciales* zum MRG (RIS-Justiz RS0069215; RS0108990) und vorrangig anzuwenden (RIS-Justiz RS0105800). Dieser Vorrang geht auch deutlich aus § 16 Abs 12 MRG hervor, wonach Mietzinsvorschriften in

förderungsrechtlichen Bestimmungen unberührt bleiben. Eine vergleichbare Bestimmung findet sich im WGG nicht. Gemäß § 20 Abs 1 Z 1 lit a WGG ist auch § 16 MRG nicht auf Vertragsverhältnisse anwendbar, die den Bestimmungen des WGG unterliegen.^{4.4} Im Verhältnis zum MRG gilt Anderes. Die - zulässiger Weise erlassenen - förderungsrechtlichen Mietzinsbestimmungen sind *leges speciales* zum MRG (RIS-Justiz RS0069215; RS0108990) und vorrangig anzuwenden (RIS-Justiz RS0105800). Dieser Vorrang geht auch deutlich aus Paragraph 16, Absatz 12, MRG hervor, wonach Mietzinsvorschriften in förderungsrechtlichen Bestimmungen unberührt bleiben. Eine vergleichbare Bestimmung findet sich im WGG nicht. Gemäß Paragraph 20, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, WGG ist auch Paragraph 16, MRG nicht auf Vertragsverhältnisse anwendbar, die den Bestimmungen des WGG unterliegen.

5. Als Zwischenergebnis ist daher festzuhalten, dass die Mietzinsbildungsvorschriften der §§ 62 ff WWFSG keine Anwendung finden, wenn es sich - wie hier - um Wohnungen und Geschäftsräume handelt, die von einer Gemeinnützigen Bauvereinigung gegen Entgelt überlassen werden.⁵ Als Zwischenergebnis ist daher festzuhalten, dass die Mietzinsbildungsvorschriften der Paragraphen 62, ff WWFSG keine Anwendung finden, wenn es sich - wie hier - um Wohnungen und Geschäftsräume handelt, die von einer Gemeinnützigen Bauvereinigung gegen Entgelt überlassen werden.

6.1 Die Zulässigkeit des dem Antragsteller vorgeschriebenen Nutzungsentgelts richtet sich daher nicht nach den Mietzinsbildungsvorschriften des WWFSG 1989, sondern nach den Entgeltbestimmungen des WGG. Auf diese hat sich der Antragsteller im Verfahren vor dem Erstgericht berufen, das Erstgericht hat seine Entscheidung zum Teil auch darauf gestützt.

6.2 Im Anwendungsbereich des WGG besteht keine Beschränkung für die gerichtliche Überprüfung der „Angemessenheit“ (Zulässigkeit) des Entgelts nach § 22 Abs 1 Z 6 WGG in dem Sinn, dass diese Prüfung jedenfalls zur Voraussetzung hat, dass die Endabrechnung der Baukosten bereits vorliegt und das „endgültige“ Entgelt bekannt gegeben wird (vgl § 18 Abs 3 WGG idF vor und nach der WGG-Novelle 2016; Bericht des Bautenausschusses zur WGG-Novelle 2016 AB 965 XXV. GP 7; aA [jeweils unter Berufung auf 5 Ob 1/13b] Rudnigger in 6.2 Im Anwendungsbereich des WGG besteht keine Beschränkung für die gerichtliche Überprüfung der „Angemessenheit“ (Zulässigkeit) des Entgelts nach Paragraph 22, Absatz eins, Ziffer 6, WGG in dem Sinn, dass diese Prüfung jedenfalls zur Voraussetzung hat, dass die Endabrechnung der Baukosten bereits vorliegt und das „endgültige“ Entgelt bekannt gegeben wird vergleiche Paragraph 18, Absatz 3, WGG in der Fassung vor und nach der WGG-Novelle 2016; Bericht des Bautenausschusses zur WGG-Novelle 2016 Ausschussbericht 965, römisch 25 . Gesetzgebungsperiode 7, ; aA [jeweils unter Berufung auf 5 Ob 1/13b] Rudnigger in

Illredits/Reich-Rohrwig, Wohnrecht² § 18 WGG Rz 5; Prader, WGG² § 14 E 15). Der Antragsteller hat die Zulässigkeit des Entgelts auch nicht mit der Begründung bekämpft, dass die den gesamten Herstellungskosten zugrunde gelegten Baukosten nicht ordnungsgemäß abgerechnet worden oder überhöht seien oder die verrechneten Leistungen nicht erbracht worden seien, sodass das Gericht der Antragsgegnerin im besonderen Verfahren nach § 22 Abs 2 WGG den Auftrag zur Vorlage der Endabrechnung der Baukosten zu erteilen (gehabt) hätte (vgl Würth/Zingher/Kovanyi I23 § 22 WGG Rz 5). Illredits/Reich-Rohrwig, Wohnrecht² Paragraph 18, WGG Rz 5; Prader, WGG² Paragraph 14, E 15). Der Antragsteller hat die Zulässigkeit des Entgelts auch nicht mit der Begründung bekämpft, dass die den gesamten Herstellungskosten zugrunde gelegten Baukosten nicht ordnungsgemäß abgerechnet worden oder überhöht seien oder die verrechneten Leistungen nicht erbracht worden seien, sodass das Gericht der Antragsgegnerin im besonderen Verfahren nach Paragraph 22, Absatz 2, WGG den Auftrag zur Vorlage der Endabrechnung der Baukosten zu erteilen (gehabt) hätte vergleiche Würth/Zingher/Kovanyi I23 Paragraph 22, WGG Rz 5).

6.3 Die Antragsgegnerin und ihr folgend das Rekursgericht stützen die Unzulässigkeit der Überprüfung des Nutzungsentgelts vor Vorliegen einer Endabrechnung nicht nur auf die gesetzlichen Bestimmungen, sondern auch auf die entsprechenden Vereinbarungen im Nutzungsvertrag. Der Nutzungsvertrag sehe ausdrücklich vor, dass das monatliche Nutzungsentgelt zunächst mit einem vorläufigen Betrag festgesetzt und dann auf Basis der Grund- und Baukostenendabrechnung gemäß den Bestimmungen des WGG rückwirkend ab Bezug neu berechnet werde. Nach Auffassung der Antragsgegnerin habe der Antragsteller damit für die Dauer des Nichtvorliegens der Grund- und Baukostenendabrechnung auf eine Überprüfung des vorgeschriebenen Nutzungsentgelts verzichtet. Auch in ihren Rekursausführungen zur (angeblichen) unrichtigen Tatsachenfeststellung infolge unrichtiger Beweiswürdigung verweist die Antragsgegnerin ausschließlich auf die Maßgeblichkeit der im Nutzungsvertrag getroffenen Vereinbarungen, eine eigentliche Tatsachenrüge enthält ihr Rekurs daher nicht.

6.4 Vereinbarungen einer Bauvereinigung mit einem Mieter, Nutzungsberechtigten oder Erwerber einer Liegenschaft (Liegenschaftsanteils) sind allerdings insoweit rechtsunwirksam, als sie zum Nachteil des Vertragspartners der Bauvereinigung von den Bestimmungen der §§ 13 bis 15, 15b bis 20 und 22 WGG abweichen (§ 21 Abs 1 Z 1 WGG). Die zivilrechtlichen Bestimmungen des WGG sind damit einseitig zwingendes Recht. Daher wäre nur eine den Antragsteller begünstigende abweichende Vereinbarung zivilrechtlich wirksam. Damit erübrigt sich eine Auseinandersetzung mit der Frage, ob ein derartiger auf eine Vereinbarung gestützter Einwand in einem Außerstreitverfahren nach § 22 Abs 1 Z 6 WGG überhaupt zu prüfen wäre (vgl RIS-Justiz RS0117706 [T1]).

6.4 Vereinbarungen einer Bauvereinigung mit einem Mieter, Nutzungsberechtigten oder Erwerber einer Liegenschaft (Liegenschaftsanteils) sind allerdings insoweit rechtsunwirksam, als sie zum Nachteil des Vertragspartners der Bauvereinigung von den Bestimmungen der Paragraphen 13 bis 15, 15 b bis 20 und 22 WGG abweichen (Paragraph 21, Absatz eins, Ziffer eins, WGG). Die zivilrechtlichen Bestimmungen des WGG sind damit einseitig zwingendes Recht. Daher wäre nur eine den Antragsteller begünstigende abweichende Vereinbarung zivilrechtlich wirksam. Damit erübrigt sich eine Auseinandersetzung mit der Frage, ob ein derartiger auf eine Vereinbarung gestützter Einwand in einem Außerstreitverfahren nach Paragraph 22, Absatz eins, Ziffer 6, WGG überhaupt zu prüfen wäre vergleiche RIS-Justiz RS0117706 [T1]).

7.1 Der vom Rekursgericht herangezogene Abweisungsgrund trägt daher nicht. Ausgehend von seiner - vom erkennenden Senat nicht geteilten Rechtsansicht - hat es die weiteren Rekursgründe nicht geprüft. In diesem Sinne offen geblieben sind aber (in der Hauptsache) lediglich die von beiden Parteien erhobenen Rechtsrügen im Zusammenhang mit der festgestellten Überschreitung durch Vorschreibung des Erhaltungs- und Verbesserungsbeitrags. Andere selbständige Ansprüche und Einwendungen sind daher im Revisionsrekursverfahren nicht mehr zu prüfen (vgl RIS-Justiz RS0043338).

7.1 Der vom Rekursgericht herangezogene Abweisungsgrund trägt daher nicht. Ausgehend von seiner - vom erkennenden Senat nicht geteilten Rechtsansicht - hat es die weiteren Rekursgründe nicht geprüft. In diesem Sinne offen geblieben sind aber (in der Hauptsache) lediglich die von beiden Parteien erhobenen Rechtsrügen im Zusammenhang mit der festgestellten Überschreitung durch Vorschreibung des Erhaltungs- und Verbesserungsbeitrags. Andere selbständige Ansprüche und Einwendungen sind daher im Revisionsrekursverfahren nicht mehr zu prüfen vergleiche RIS-Justiz RS0043338).

7.2 Beide Rechtsmittelwerber gehen in im Zusammenhang mit der festgestellten Überschreitung durch Vorschreibung des Erhaltungs- und Verbesserungsbeitrags erhobenen Rechtsrügen mit dem Erstgericht davon aus, dass eine Umrechnung von Nutzfläche auf Nutzwert vorzunehmen ist und diese einen höchstzulässigen Betrag von 0,37 EUR je Nutzwertpunkt zum Ergebnis hat. Nach Auffassung der Antragsgegnerin sei dieser Wert aber nicht mit den Nutzwertpunkten nur der Wohnung, sondern mit jenen der Wohnung und der beiden Garagen (zusammen 132) zu multiplizieren. Die Differenz des sich daraus ergebenden maximal zulässigen Betrags von 48,84 EUR zum tatsächlich vorgeschriebenen von 49,20 EUR betrage daher nur 0,36 EUR. Diese Argumentation geht allerdings schon deshalb ins Leere, weil das Erstgericht die zulässige Höhe des Erhaltungs- und Verbesserungsbeitrags und deren Überschreitung ausdrücklich nur für die Wohnung geprüft und festgestellt hat.

7.3 Der Antragsteller macht in seinem Rekurs in der Hauptsache geltend, dass dem Erstgericht hinsichtlich der Berechnung der zulässigen Vorschreibung des Erhaltungs- und Verbesserungsbeitrags offenkundig ein Rechtsirrtum unterlaufen sei. Im Hinblick auf die 120 Nutzwerte der Wohnung des Antragstellers und dem maßgeblichen Wert von 0,37 EUR je Nutzwertpunkt errechne sich der monatlich vorzuschreibende Höchstbetrag nicht mit 45,40 EUR sondern mit 44,40 EUR. Richtigerweise hätte daher das Erstgericht festzustellen gehabt, dass die Antragsgegnerin durch Vorschreibung eines Erhaltungs- und Verbesserungsbeitrags von 49,20 EUR den höchstzulässigen Betrag um 4,80 EUR überschritten habe. Mit diesen inhaltlich richtigen Ausführungen zeigt der Antragsteller keine unrichtige rechtliche Beurteilung des Erstgerichts auf, sondern einen offenkundigen Rechen- oder Schreibfehler. Gemäß § 41 AußStrG iVm § 22 Abs 4 WGG sind die Bestimmungen der Zivilprozessordnung über die Ergänzung und Berichtigung von Entscheidungen sinngemäß anzuwenden. Schreib- und Rechenfehler oder andere offenbare Unrichtigkeiten kann das Gericht daher jederzeit berichtigen (§ 419 Abs 1 ZPO). Gemäß § 419 Abs 3 ZPO kann die Urteilsberichtigung auch in höherer Instanz angeordnet werden. Unter einer „Anordnung“ der Berichtigung ist dabei nicht eine Weisung an das ursprünglich erkennende Gericht zu verstehen, einen Berichtigungsbeschluss zu fassen, sondern die Berichtigung durch das Gericht höherer Instanz selbst (RIS-Justiz RS0041824 [T1], RS0041727 [T2]).

7.3 Der Antragsteller macht in seinem Rekurs in der Hauptsache geltend, dass dem Erstgericht hinsichtlich der Berechnung der zulässigen Vorschreibung des Erhaltungs- und Verbesserungsbeitrags offenkundig ein Rechtsirrtum unterlaufen sei. Im Hinblick

auf die 120 Nutzwerte der Wohnung des Antragstellers und dem maßgeblichen Wert von 0,37 EUR je Nutzwertpunkt errechne sich der monatlich vorzuschreibende Höchstbetrag nicht mit 45,40 EUR sondern mit 44,40 EUR. Richtigerweise hätte daher das Erstgericht festzustellen gehabt, dass die Antragsgegnerin durch Vorschreibung eines Erhaltungs- und Verbesserungsbeitrags von 49,20 EUR den höchstzulässigen Betrag um 4,80 EUR überschritten habe. Mit diesen inhaltlich richtigen Ausführungen zeigt der Antragsteller keine unrichtige rechtliche Beurteilung des Erstgerichts auf, sondern einen offenkundigen Rechen- oder Schreibfehler. Gemäß Paragraph 41, AußStrG in Verbindung mit Paragraph 22, Absatz 4, WGG sind die Bestimmungen der Zivilprozessordnung über die Ergänzung und Berichtigung von Entscheidungen sinngemäß anzuwenden. Schreib- und Rechenfehler oder andere offenbare Unrichtigkeiten kann das Gericht daher jederzeit berichtigen (Paragraph 419, Absatz eins, ZPO). Gemäß Paragraph 419, Absatz 3, ZPO kann die Urteilsberichtigung auch in höherer Instanz angeordnet werden. Unter einer „Anordnung“ der Berichtigung ist dabei nicht eine Weisung an das ursprünglich erkennende Gericht zu verstehen, einen Berichtigungsbeschluss zu fassen, sondern die Berichtigung durch das Gericht höherer Instanz selbst (RIS-Justiz RS0041824 [T1], RS0041727 [T2]).

7.4 Die Entscheidung des Erstgerichts war daher in der Hauptsache unter gleichzeitiger Berichtigung des Schreib- und Rechenfehlers wiederherzustellen.

8.1 Hat das Rekursgericht einem Rekurs stattgegeben und den erstgerichtlichen Sachbeschluss abgeändert, sodass ein gegen diesen Sachbeschluss erhobener Rekurs im Kostenpunkt gegenstandslos wurde, und stellt der Oberste Gerichtshof den erstinstanzlichen Sachbeschluss wieder her, so hat dieser über die Verfahrenskosten zu entscheiden (5 Ob 169/15m; für das streitige Verfahren RIS-Justiz

RS0036069 [T1, T7]). Aufgrund der (modifizierten) Wiederherstellung des erstinstanzlichen Sachbeschlusses zu Gunsten des Antragstellers ist daher auf die Argumente seines Rekurses im Kostenpunkt einzugehen.

8.2 Nach § 37 Abs 3 Z 17 MRG iVm § 22 Abs 4 WGG sind die Verfahrenskosten einschließlich der Kosten der Vertretung durch einen Rechtsanwalt von den Parteien nach Billigkeit zu tragen. Bei der Beurteilung, ob nach Billigkeit Kostenersatz zu leisten ist, und wenn ja in welcher Höhe, ist in erster Linie zu berücksichtigen, in welchem Ausmaß die Parteien mit ihren Anträgen durchgedrungen sind. Auch im vorliegenden Fall steht der Verfahrenserfolg gegenüber den anderen Kriterien im Vordergrund. Der Antragsteller zeigt dabei in seinem Rekurs zutreffend auf, dass die Auffassung des Erstgerichts, es habe ein „etwa gleichteiliges Obsiegen“ der Streitteile gegeben, dem Verfahrensergebnis nicht entspricht. Der Antragsteller ist mit seinem Verfahrensstandpunkt im Wesentlichen nur hinsichtlich der Vorschreibungen für die Garageneinstellplätze nicht durchgedrungen, wobei die Klärung dieser Streitfrage mit keinem besonderen Aufwand verbunden war. Es ist daher angemessen, der Antragsgegnerin die gesamten Kosten des Verfahrens vor dem Erstgericht aufzuerlegen. Diese hat daher nicht nur seine Kosten selbst zu tragen, sondern auch dem Antragsteller die Kosten zu ersetzen. Die vom Antragsteller für die Verhandlungen zusätzlich zu dem nach TP 3 RAT zu bestimmenden Honorar nach TP 9 verzeichneten Fahrtkosten stehen diesem mangels Bescheinigung allerdings nicht zu (6 Ob 227/99x).

8.2 Nach Paragraph 37, Absatz 3, Ziffer 17, MRG in Verbindung mit Paragraph 22, Absatz 4, WGG sind die Verfahrenskosten einschließlich der Kosten der Vertretung durch einen Rechtsanwalt von den Parteien nach Billigkeit zu tragen. Bei der Beurteilung, ob nach Billigkeit Kostenersatz zu leisten ist, und wenn ja in welcher Höhe, ist in erster Linie zu berücksichtigen, in welchem Ausmaß die Parteien mit ihren Anträgen durchgedrungen sind. Auch im vorliegenden Fall steht der Verfahrenserfolg gegenüber den anderen Kriterien im Vordergrund. Der Antragsteller zeigt dabei in seinem Rekurs zutreffend auf, dass die Auffassung des Erstgerichts, es habe ein „etwa gleichteiliges Obsiegen“ der Streitteile gegeben, dem Verfahrensergebnis nicht entspricht. Der Antragsteller ist mit seinem Verfahrensstandpunkt im Wesentlichen nur hinsichtlich der Vorschreibungen für die Garageneinstellplätze nicht durchgedrungen, wobei die Klärung dieser Streitfrage mit keinem besonderen Aufwand verbunden war. Es ist daher angemessen, der Antragsgegnerin die gesamten Kosten des Verfahrens vor dem Erstgericht aufzuerlegen. Diese hat daher nicht nur seine Kosten selbst zu tragen, sondern auch dem Antragsteller die Kosten zu ersetzen. Die vom Antragsteller für die Verhandlungen zusätzlich zu dem nach TP 3 RAT zu bestimmenden Honorar nach TP 9 verzeichneten Fahrtkosten stehen diesem mangels Bescheinigung allerdings nicht zu (6 Ob 227/99x).

9. Auch die Entscheidung über die Kosten der Rechtsmittelverfahren stützt sich auf § 37 Abs 3 Z 17 MRG iVm § 22 Abs 4 WGG. 9. Auch die Entscheidung über die Kosten der Rechtsmittelverfahren stützt sich auf Paragraph 37, Absatz 3, Ziffer 17, MRG in Verbindung mit Paragraph 22, Absatz 4, WGG.

Für das Revisionsrekursverfahren entspricht es der Billigkeit, dem voll obsiegenden Antragsteller Kostenersatz zuzuerkennen. Im Rekursverfahren ist hingegen zu differenzieren. Maßgeblich bei der Beurteilung der Kostenersatzpflicht ist wiederum der jeweilige Rechtsmittelerfolg. Der Antragsteller hat das mit seinem Rekurs verfolgte Ziel zwar im Ergebnis erreicht, in der Hauptsache aber bloß in Konsequenz einer Berichtigung des erstgerichtlichen Sachbeschlusses. Kostenersatz für einen insoweit als Berichtigungsantrag zu wertenden Rekurs kommt hier nicht in Betracht, weil ein derartiger Berichtigungsantrag zumindest in der vorliegenden Konstellation nicht als zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig anzusehen ist (vgl. RIS-Justiz RS0041792). Nach der überwiegenden Rechtsprechung zum Kostenersatz im streitigen Verfahren hat der Erfolg der Berufung im Kostenpunkt auf die Kostenentscheidung für das Berufungsverfahren keinen Einfluss. Für die nur insoweit erfolgreiche Berufung gebühren also keine Kosten (RIS-Justiz RS0119892 [T3, T4, T7]; RS0087844 [T3, T4, T5]). Dem ist auch für die hier zu treffende Billigkeitsentscheidung zu folgen, sodass dem Antragsteller für seinen Rekurs kein Kostenersatz gebührt. Die Antragsgegnerin beschränkte sich in ihrer Rekursbeantwortung (in der Hauptsache) auf die Wiederholung des im eigenen Rekurs vertretenen Standpunkts. Auf die Argumentation des Antragstellers ging sie nicht ein, insbesondere wies sie nicht auf das offensichtliche Versehen des Erstgerichts und die Berichtigungsfähigkeit des Fehlers hin. Nach den gemäß § 37 Abs 3 Z 17 MRG iVm § 22 Abs 4 WGG anzustellenden Billigkeitserwägungen erscheint ein Kostenersatz für die Rekursbeantwortung der Antragsgegnerin daher nicht angemessen. Im Rekursverfahren besteht daher nur ein Ersatzanspruch des Antragstellers für seine erfolgreiche und als zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig anzusehende Rekursbeantwortung.

Für das Revisionsrekursverfahren entspricht es der Billigkeit, dem voll obsiegenden Antragsteller Kostenersatz zuzuerkennen. Im Rekursverfahren ist hingegen zu differenzieren. Maßgeblich bei der Beurteilung der Kostenersatzpflicht ist wiederum der jeweilige Rechtsmittelerfolg. Der Antragsteller hat das mit seinem Rekurs verfolgte Ziel zwar im Ergebnis erreicht, in der Hauptsache aber bloß in Konsequenz einer Berichtigung des erstgerichtlichen Sachbeschlusses. Kostenersatz für einen insoweit als Berichtigungsantrag zu wertenden Rekurs kommt hier nicht in Betracht, weil ein derartiger Berichtigungsantrag zumindest in der vorliegenden Konstellation nicht als zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig anzusehen ist (vergleiche RIS-Justiz RS0041792). Nach der überwiegenden Rechtsprechung zum Kostenersatz im streitigen Verfahren hat der Erfolg der Berufung im Kostenpunkt auf die Kostenentscheidung für das Berufungsverfahren keinen Einfluss. Für die nur insoweit erfolgreiche Berufung gebühren also keine Kosten (RIS-Justiz RS0119892 [T3, T4, T7]; RS0087844 [T3, T4, T5]). Dem ist auch für die hier zu treffende Billigkeitsentscheidung zu folgen, sodass dem Antragsteller für seinen Rekurs kein Kostenersatz gebührt. Die Antragsgegnerin beschränkte sich in ihrer Rekursbeantwortung (in der Hauptsache) auf die Wiederholung des im eigenen Rekurs vertretenen Standpunkts. Auf die Argumentation des Antragstellers ging sie nicht ein, insbesondere wies sie nicht auf das offensichtliche Versehen des Erstgerichts und die Berichtigungsfähigkeit des Fehlers hin. Nach den gemäß Paragraph 37, Absatz 3, Ziffer 17, MRG in Verbindung mit Paragraph 22, Absatz 4, WGG anzustellenden Billigkeitserwägungen erscheint ein Kostenersatz für die Rekursbeantwortung der Antragsgegnerin daher nicht angemessen. Im Rekursverfahren besteht daher nur ein Ersatzanspruch des Antragstellers für seine erfolgreiche und als zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig anzusehende Rekursbeantwortung.

Textnummer

E113765

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2016:0050OB00128.15G.0223.000

Im RIS seit

10.03.2016

Zuletzt aktualisiert am

13.10.2021

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