

TE OGH 2005/2/16 30b200/04i

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 16.02.2005

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Pimmer, Dr. Zechner, Dr. Sailer und Dr. Jensik als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei A***** AG, ***** , vertreten durch Dr. Erich Kafka, Dr. Manfred Palkovits und Dr. Robert Steiner, Rechtsanwälte in Wien, wider die beklagte Partei Marijan M***** , vertreten durch Dr. Christian Preschitz, Rechtsanwalt in Wien, wegen 128.003,20 EUR sA und Räumung, infolge Rekurses der klagenden Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Berufungsgericht vom 20. April 2004, GZ 40 R 33/04f-48, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Teilurteil des Bezirksgerichts Hernals vom 17. November 2003, GZ 17 C 1057/97a, 577/98i-38, aufgehoben wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Rekurs wird zurückgewiesen.

Der Antrag der beklagten Partei, ihr die Kosten des Rekursverfahrens zuzusprechen, wird abgewiesen.

Text

Begründung:

Die klagende Partei ist Eigentümerin eines Hauses, der Beklagte Mieter eines in diesem gelegenen Geschäftslokals. Das zwischen den Partei wegen behaupteter Zinsüberschreitung für die Zeit Jänner 1994 bis Jänner 1997 ab 16. Jänner 1997 anhängige außerstreitigen Mietrechtsverfahrens AZ 17 Msch 20/97b des Erstgerichts (im Folgenden nur Msch-Verfahren) endete mit Sachbeschlüssen vom 30. November 1999, GZ 17 Msch 20/97b-40, und vom 18. Oktober 2000, GZ 17 Msch 20/97b-53. Darin wurde eine näher genannte Überschreitung des gesetzlich zulässigen Zinsausmaßes festgestellt.

In den beiden zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbundenen (ON 14 AS 37) Verfahren begehrte die klagende Partei bzw. ihre Rechtsvorgängerin vom Beklagten die Zahlung von zuletzt 1,761.362,40 S = 128.003,20 EUR (Mietzinsrückstände für die Zeit vom Mai 1997 bis einschließlich Dezember 2001) sowie die Räumung des Bestandobjekts nach § 1118 zweiter Fall ABGB, weil der Beklagte auf die monatlich fälligen Mietzinse entweder gar nichts oder nur Teilzahlungen geleistet habe. Wegen der Vergleichsgespräche seien die Mietzinsforderungen nicht verjährt. Die Klage wurde am 9. Oktober 1997 (führender Akt) bzw. am 26. Mai 1998 (verbundener Akt) eingebracht. In den beiden zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbundenen (ON 14 AS 37) Verfahren begehrte die klagende Partei bzw. ihre Rechtsvorgängerin vom Beklagten die Zahlung von zuletzt 1,761.362,40 S = 128.003,20 EUR (Mietzinsrückstände für die Zeit vom Mai 1997 bis einschließlich Dezember 2001) sowie die Räumung des

Bestandobjekts nach Paragraph 1118, zweiter Fall ABGB, weil der Beklagte auf die monatlich fälligen Mietzinse entweder gar nichts oder nur Teilzahlungen geleistet habe. Wegen der Vergleichsgespräche seien die Mietzinsforderungen nicht verjährt. Die Klage wurde am 9. Oktober 1997 (führender Akt) bzw. am 26. Mai 1998 (verbundener Akt) eingebracht.

Der Beklagte wendete dagegen vor allem ein, die Hauptmietzinsvorschreibungen überschritten das gesetzlich zulässige Zinsausmaß, sie seien unangemessen. Dies geschah mit den Schriftsätzen ON 4 vom 4. Dezember 1997 und ON 10 vom 2. Februar 2001, beide vorgetragen in der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 22. März 2001, jeweils im führenden Verfahren, in der Tagsatzung vom 1. Oktober 1998 ON 8 und im Schriftsatz vom 23. Jänner 2001 ON 15 im verbundenen Verfahren, vorgetragen ebenfalls in der erstgenannten Tagsatzung. Zuletzt erhob der Beklagte ein solches Vorbringen in dem, in der Tagsatzung vom 13. Jänner 2003 ON 33 vorgetragenen Schriftsatz vom 17. Mai 2002 ON 26. Forderungen für Fälligkeitstermine vor dem 15. März 1999 seien verjährt. Der von der klagenden Partei begehrte Betriebskostenanteil entspreche nicht dem Nutzflächenschlüssel, ein entsprechendes Verfahren für den Zeitraum Jänner 1998 bis Jänner 2001 sei bei der Schlichtungsstelle anhängig. Das im Msch-Verfahren festgestellte Guthaben des Beklagten werde - im Ausmaß von 505.816,68 S - der Klageforderung als Gegenforderung compensando entgegengehalten.

Beide Verfahren wurden bis zur rechtskräftigen Beendigung des Msch-Verfahren gemäß § 41 MRG unterbrochen, das führende Verfahren vom 13. Jänner 1998 bis zum 9. Jänner 2001 und das verbundene Verfahren vom 1. Oktober 1998 bis zum 25. Jänner 2001. Mit dem unbekämpft in Rechtskraft erwachsenen Beschluss vom 23. April 2003 ON 35 wies das Gericht erster Instanz den Zwischenantrag des Beklagten auf Feststellung, dem Mietvertrag zwischen den Parteien vom September 1993 samt Ergänzung vom 12. Jänner 1996 liege ab Februar 1997 ein bestimmter höchstzulässiger Mietzins zugrunde und die klagende Partei als Vermieterin habe durch Vorschreibung eines höheren Mietzinses ab Februar 1997 das gesetzlich zulässige Höchstmaß überschritten, zurück. Beide Verfahren wurden bis zur rechtskräftigen Beendigung des Msch-Verfahren gemäß Paragraph 41, MRG unterbrochen, das führende Verfahren vom 13. Jänner 1998 bis zum 9. Jänner 2001 und das verbundene Verfahren vom 1. Oktober 1998 bis zum 25. Jänner 2001. Mit dem unbekämpft in Rechtskraft erwachsenen Beschluss vom 23. April 2003 ON 35 wies das Gericht erster Instanz den Zwischenantrag des Beklagten auf Feststellung, dem Mietvertrag zwischen den Parteien vom September 1993 samt Ergänzung vom 12. Jänner 1996 liege ab Februar 1997 ein bestimmter höchstzulässiger Mietzins zugrunde und die klagende Partei als Vermieterin habe durch Vorschreibung eines höheren Mietzinses ab Februar 1997 das gesetzlich zulässige Höchstmaß überschritten, zurück.

Das Erstgericht stellte mit Teilurteil die Klageforderung mit 128.003,20 EUR und die Gegenforderung mit 36.079,67 EUR als zu Recht bestehend fest und sprach der klagenden Partei (nur) 21.398,29 EUR sA zu. Eine Entscheidung über das restliche Zahlungsbegehren und das Räumungsbegehren unterblieb.

Die Erstrichterin stellte die Höhe der Mietzinsvorschreibungen und die Zahlungen des Beklagten für die Zeit von Jänner 1994 bis Dezember 2001 fest. In rechtlicher Hinsicht gelangte sie zur Auffassung, es liege eine Überzahlung des Beklagten für die Zeit Jänner 1994 bis Jänner 1997 von 565.181,60 S vor. Bei einem Guthaben im April 1997 von 471.889,80 S = 34.1293,57 EUR zuzüglich einem Guthaben aus (zuviel berechneten) Betriebskosten von 24.577,22 S = 1.786,10 EUR bestehe die Gegenforderung mit 36.079,67 EUR zu Recht, die auf die jeweils ältesten Mietzinsforderungen anzurechnen sei.

Das Berufungsgericht hob über Berufung des Beklagten das Urteil des Erstgerichts auf und trug diesem die neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung auf.

Die Verjährungseinrede betreffend den Zeitraum Juni 1996 bis April 1997 betreffe das ruhende Verfahren AZ 17 C 521/97b. Das Erstgericht habe sich aber mit den Mietzinsen für die Zeit von Juni 1998 bis März 1999 nicht auseinandergesetzt und daher auch nicht mit der diese Perioden betreffenden Verjährungseinrede. Es hätte auch die Frage, ob der Mietzins aus näher genannten Erwägungen überhöht sei, als Vorfrage prüfen müssen.

Ob die Übergangsbestimmung des § 49c Abs 8 MRG analog und zwecks Vermeidung ungleicher Behandlung völlig vergleichbarer Sachverhalte nicht nur auf außerstreitige Msch-Verfahren, sondern auch auf Streitverfahren anzuwenden sei, in denen der Beklagte die Unwirksamkeit der Mietzinsvereinbarung geltend mache, brauche nicht geklärt zu werden. Der hier oftmals erhobene Einwand der Unangemessenheit bzw. gesetzlichen Unzulässigkeit der Mietzinsvereinbarung reiche aus. Einmal in diesem Verfahren erhoben, könne er nicht mehr präkludiert sein. Dass der

Einwand schon vor Inkrafttreten des § 44 MRG erhoben worden sei, schade nicht. Als durch diese Bestimmung klargestellt gewesen sei, dass die Präklusion des § 16 Abs 8 MRG auf das konkrete Mietverhältnis nicht anwendbar gewesen sei, sei das Verfahren anhängig und der Einwand bereits erhoben gewesen. Nach dem seit 1. März 1994 gültigen § 16 Abs 8 MRG müsse die Unwirksamkeit der Mietzinsvereinbarung binnen drei Jahren gerichtlich geltend gemacht werden. Nach der Rsp bestehe die gleiche Notwendigkeit der Geltendmachung der Teilnichtigkeit binnen dieser Frist für vor dem 1. März 1994 abgeschlossene Mietzinsvereinbarungen. Es bedürfe demnach Feststellungen des Erstgerichts zur Unangemessenheit des Mietzinses. Die Vorfragenlösung im außerstreitigen Verfahren binde nicht für den vorliegenden Prozess. Ob die Übergangsbestimmung des Paragraph 49 c, Absatz 8, MRG analog und zwecks Vermeidung ungleicher Behandlung völlig vergleichbarer Sachverhalte nicht nur auf außerstreitige Msch-Verfahren, sondern auch auf Streitverfahren anzuwenden sei, in denen der Beklagte die Unwirksamkeit der Mietzinsvereinbarung geltend mache, brauche nicht geklärt zu werden. Der hier oftmals erhobene Einwand der Unangemessenheit bzw. gesetzlichen Unzulässigkeit der Mietzinsvereinbarung reiche aus. Einmal in diesem Verfahren erhoben, könne er nicht mehr präkludiert sein. Dass der Einwand schon vor Inkrafttreten des Paragraph 44, MRG erhoben worden sei, schade nicht. Als durch diese Bestimmung klargestellt gewesen sei, dass die Präklusion des Paragraph 16, Absatz 8, MRG auf das konkrete Mietverhältnis nicht anwendbar gewesen sei, sei das Verfahren anhängig und der Einwand bereits erhoben gewesen. Nach dem seit 1. März 1994 gültigen Paragraph 16, Absatz 8, MRG müsse die Unwirksamkeit der Mietzinsvereinbarung binnen drei Jahren gerichtlich geltend gemacht werden. Nach der Rsp bestehe die gleiche Notwendigkeit der Geltendmachung der Teilnichtigkeit binnen dieser Frist für vor dem 1. März 1994 abgeschlossene Mietzinsvereinbarungen. Es bedürfe demnach Feststellungen des Erstgerichts zur Unangemessenheit des Mietzinses. Die Vorfragenlösung im außerstreitigen Verfahren binde nicht für den vorliegenden Prozess.

In Ansehung der Betriebskosten spreche das Erstgericht dem Beklagten eine nicht eingewendete Gegenforderung zu. Insoweit sei noch zu erörtern, inwieweit ein anhängiges Schlichtungsstellenverfahren präjudiziell sei.

Der Rekurs an den Obersten Gerichtshof sei zulässig, weil zur Frage der Auswirkung des § 49c Abs 8 MRG auf Streitverfahren sowie der hier vertretenen Perpetuierung rechtzeitiger Einwendung der Gesetzwidrigkeit der Zinsvereinbarung in einem schon während der Geltung des „neuen“ § 44 MRG anhängigen Streitverfahren Rsp des Höchstgerichts fehle. Der Rekurs an den Obersten Gerichtshof sei zulässig, weil zur Frage der Auswirkung des Paragraph 49 c, Absatz 8, MRG auf Streitverfahren sowie der hier vertretenen Perpetuierung rechtzeitiger Einwendung der Gesetzwidrigkeit der Zinsvereinbarung in einem schon während der Geltung des „neuen“ Paragraph 44, MRG anhängigen Streitverfahren Rsp des Höchstgerichts fehle.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs (richtig: Rekurs nach § 519 Abs 1 Z 2 ZPO) der klagenden Partei ist nicht zulässig. An den gegenteiligen Ausspruch des Berufungsgerichts ist der Oberste Gerichtshof nicht gebunden (1 Ob 127/98b). Der Revisionsrekurs (richtig: Rekurs nach Paragraph 519, Absatz eins, Ziffer 2, ZPO) der klagenden Partei ist nicht zulässig. An den gegenteiligen Ausspruch des Berufungsgerichts ist der Oberste Gerichtshof nicht gebunden (1 Ob 127/98b).

a) Der durch das 3. WÄGBGBl 1993/800 aufgehobene § 44 MRG in der Urfassung normierte die Möglichkeit der „Ermäßigung“ eines vor dem 1. Jänner 1982 zulässig frei vereinbarten Hauptmietzinses. Nach Art II Abschnitt II Z 3 des 3. WÄG blieben vor dem 1. März 1994 rechtswirksam erklärte Ermäßigungen aufrecht. Durch die WRN 1999 BGBl I 1999/147 wurde ein mit dem früheren § 44 MG nicht im Zusammenhang stehender „neuer“ § 44 eingefügt, der die überzeugende Rsp zur Anwendung des § 16 Abs 8 MRG auf Verträge vor dem 1. März 1994 korrigieren sollte; er wurde durch die WRN 2000 BGBl I 2000/36 wieder beseitigt (vgl. dazu Würth/Zingher/Kovanyi, Miet- und Wohnrecht 21, § 44 MRG Anm und § 16 MRG Rz 5 ff). Die Vorschrift des „neuen“ § 44 MRG trat am 1. September 1999 mit der WRN 1999 in Kraft und am 31. Juli 2000 mit der WRN 2000 außer Kraft. a) Der durch das 3. WÄGBGBl 1993/800 aufgehobene Paragraph 44, MRG in der Urfassung normierte die Möglichkeit der „Ermäßigung“ eines vor dem 1. Jänner 1982 zulässig frei vereinbarten Hauptmietzinses. Nach Art römisch II Abschnitt römisch II Ziffer 3, des 3. WÄG blieben vor dem 1. März 1994 rechtswirksam erklärte Ermäßigungen aufrecht. Durch die WRN 1999 BGBl römisch eins 1999/147 wurde ein mit dem früheren Paragraph 44, MG nicht im Zusammenhang stehender „neuer“ Paragraph 44, eingefügt, der die überzeugende Rsp zur Anwendung des Paragraph 16, Absatz 8, MRG auf Verträge vor dem 1. März 1994 korrigieren sollte; er wurde durch die WRN 2000 BGBl römisch eins 2000/36 wieder beseitigt vergleiche dazu Würth/Zingher/Kovanyi, Miet- und Wohnrecht 21, Paragraph 44, MRG Anmerkung und Paragraph 16, MRG Rz 5 ff). Die Vorschrift des „neuen“ Paragraph 44, MRG trat am 1. September 1999 mit der WRN 1999 in Kraft und am 31. Juli

2000 mit der WRN 2000 außer Kraft.

Auszugehen ist nun zunächst davon, dass der Beklagte die Prozessbehauptung der klagenden Partei, der Mietvertrag stamme vom September 1993, nicht bestritt, weshalb dieses Datum den weiteren Überlegungen zugrunde zu legen ist. Wie sich auch aus dem vom Erstgericht verwerteten Msch-Akt ergibt, wurde der zwischen der Rechtsvorgängerin der klagenden Partei und dem Beklagten bestehende Mietvertrag im September 1993 abgeschlossen. Darin vereinbarten sie einen wertgesicherten Bestandzins von monatlich 30.000 S zuzüglich Betriebskosten und Umsatzsteuer (USt). Per 12. Jänner 1996 schlossen die Rechtsvorgängerin der klagenden Partei und der Beklagte eine Vereinbarung, wonach sich letzterer unwiderruflich bereit erklärte, eine freiwillige Mieterhöhung gemäß „MRG § 16/1/5“ auf monatlich 32.200 S zuzüglich der bisherigen Betriebskosten und USt ab 1. Februar 1996 zu zahlen; auch eine neue Wertsicherungsvereinbarung wurde geschlossen (Blg A im verbundenen Akt, Blg 3 im Msch-Akt). Auszugehen ist nun zunächst davon, dass der Beklagte die Prozessbehauptung der klagenden Partei, der Mietvertrag stamme vom September 1993, nicht bestritt, weshalb dieses Datum den weiteren Überlegungen zugrunde zu legen ist. Wie sich auch aus dem vom Erstgericht verwerteten Msch-Akt ergibt, wurde der zwischen der Rechtsvorgängerin der klagenden Partei und dem Beklagten bestehende Mietvertrag im September 1993 abgeschlossen. Darin vereinbarten sie einen wertgesicherten Bestandzins von monatlich 30.000 S zuzüglich Betriebskosten und Umsatzsteuer (USt). Per 12. Jänner 1996 schlossen die Rechtsvorgängerin der klagenden Partei und der Beklagte eine Vereinbarung, wonach sich letzterer unwiderruflich bereit erklärte, eine freiwillige Mieterhöhung gemäß „MRG Paragraph 16 /, eins /, 5“, auf monatlich 32.200 S zuzüglich der bisherigen Betriebskosten und USt ab 1. Februar 1996 zu zahlen; auch eine neue Wertsicherungsvereinbarung wurde geschlossen (Blg A im verbundenen Akt, Blg 3 im Msch-Akt).

Ausgehend vom Datum der den ursprünglich Mietvertrag abändernden Mietzinsvereinbarung vom 12. Jänner 1996 stellen sich in Wahrheit die von der zweiten Instanz als erheblich angesehenen Rechtsfragen nicht. Wie von dieser zutreffend ausgeführt wird, machte der Beklagte erstmals bereits mit dem Schriftsatz vom 4. Dezember 1997 ON 5, eingelangt beim Erstgericht am 5. Dezember 1997, die Unangemessenheit der von der klagenden Partei geltend gemachten Mietzinse geltend. Dasselbe geschah im verbundenen Verfahren in der Tagsatzung vom 1. Oktober 1998 ON 8. Zu diesen Zeitpunkten war die dreijährige Frist des § 16 Abs 8 MRG, wie zu zeigen sein wird, keinesfalls abgelaufen. Es kann daher nicht darauf ankommen, ob dem Beklagten auch der während des laufenden (längere Zeit aber unterbrochene) Zivilprozesses in Kraft gesetzte und in der Folge wieder aufgehobene § 44 MRG zugute kommen kann, insbesondere auch nicht darauf, wie § 49c Abs 8 MRG auszulegen ist. Entgegen der Auffassung der Rekurswerberin legte sich im Übrigen, worauf auch in der Rekursbeantwortung hingewiesen wird, das Berufungsgericht nicht fest, dass § 49c Abs 8 MRG auf einredeweise geltend gemachte Unzulässigkeit des Hauptmietzinses im Streitverfahren analog anzuwenden sei. Ausgehend vom Datum der den ursprünglich Mietvertrag abändernden Mietzinsvereinbarung vom 12. Jänner 1996 stellen sich in Wahrheit die von der zweiten Instanz als erheblich angesehenen Rechtsfragen nicht. Wie von dieser zutreffend ausgeführt wird, machte der Beklagte erstmals bereits mit dem Schriftsatz vom 4. Dezember 1997 ON 5, eingelangt beim Erstgericht am 5. Dezember 1997, die Unangemessenheit der von der klagenden Partei geltend gemachten Mietzinse geltend. Dasselbe geschah im verbundenen Verfahren in der Tagsatzung vom 1. Oktober 1998 ON 8. Zu diesen Zeitpunkten war die dreijährige Frist des Paragraph 16, Absatz 8, MRG, wie zu zeigen sein wird, keinesfalls abgelaufen. Es kann daher nicht darauf ankommen, ob dem Beklagten auch der während des laufenden (längere Zeit aber unterbrochene) Zivilprozesses in Kraft gesetzte und in der Folge wieder aufgehobene Paragraph 44, MRG zugute kommen kann, insbesondere auch nicht darauf, wie Paragraph 49 c, Absatz 8, MRG auszulegen ist. Entgegen der Auffassung der Rekurswerberin legte sich im Übrigen, worauf auch in der Rekursbeantwortung hingewiesen wird, das Berufungsgericht nicht fest, dass Paragraph 49 c, Absatz 8, MRG auf einredeweise geltend gemachte Unzulässigkeit des Hauptmietzinses im Streitverfahren analog anzuwenden sei.

Nach dem „neuen“ § 44 MRG galt § 16 Abs 8 zweiter bis vierter Satz MRG nicht für vor dem 1. März 1994 geschlossene Mietzinsvereinbarungen. Mangels Anhaltspunkts für ein späteres Inkrafttreten der abändernden Mietzinsvereinbarung vom Jänner 1996 galt die ursprüngliche Vereinbarung im Mietvertrag der Streitteile über den Mietzins noch bis einschließlich Jänner 1996. Das vorliegende Verfahren betrifft ausschließlich Mietzinszahlungszeiträume, für die bereits die nachträgliche Mietzinsvereinbarung vom Jänner 1996 bestand. Es ist daher allein zu prüfen, ob in Ansehung dieser Vereinbarung die Unzulässigkeit des Hauptmietzinses vom Beklagten rechtzeitig geltend gemacht wurde. Nach dem „neuen“ Paragraph 44, MRG galt Paragraph 16, Absatz 8, zweiter bis

vierter Satz MRG nicht für vor dem 1. März 1994 geschlossene Mietzinsvereinbarungen. Mangels Anhaltspunkts für ein späteres Inkrafttreten der abändernden Mietzinsvereinbarung vom Jänner 1996 galt die ursprüngliche Vereinbarung im Mietvertrag der Streitparteien über den Mietzins noch bis einschließlich Jänner 1996. Das vorliegende Verfahren betrifft ausschließlich Mietzinszahlungszeiträume, für die bereits die nachträgliche Mietzinsvereinbarung vom Jänner 1996 bestand. Es ist daher allein zu prüfen, ob in Ansehung dieser Vereinbarung die Unzulässigkeit des Hauptmietzinses vom Beklagten rechtzeitig geltend gemacht wurde.

Zutreffend vertrat dazu das Gericht zweiter Instanz die Auffassung, der Mieter könne im Fall des Einklagens überhöhten Mietzinses durch den Vermieter die Vertrags- oder Gesetzeswidrigkeit dieser Forderung im streitigen Verfahren einwenden, in dem sie als Vorfrage zu prüfen sei. Dies gilt, wenn und soweit kein Verfahren nach § 37 MRG bei Gericht oder bei der Gemeinde anhängig ist (8 Ob 262/00p = immolex 2002, 325 = wobl 2002, 231 = MietSlg 53/18 zu § 26 Abs 1 MRG idF vor dem 3. WÄG; RIS-Justiz RS0070570; Würth/Zingher/Kovanyi aaO § 37 MRG Rz 4; Hurch in Schwimann2 § 37 MRG Rz 24 mwN). Wie schon der Wortlaut des § 16 Abs 8 zweiter Satz MRG zeigt, kommt es für den Fristenlauf nicht auf den Abschluss des Mietvertrags, sondern auf den der zu beurteilenden Mietzinsvereinbarung an (5 Ob 187/99g = immolex 2000, 103 [Kovanyi] = wobl 2001, 49 = MietSlg 51.325; 5 Ob 174/01a = immolex 2002, 108 = wobl 2002, 269; T. Hausmann in Hausmann/Vonkilch, Österreichisches Wohnrecht § 16 MRG Rz 81). Die Entscheidung im Msch-Verfahren betraf, wie in den Rechtsmitteln gar nicht in Zweifel gezogen wird, allein den hier nicht relevanten Zeitraum Jänner 1994 bis Jänner 1997. Zutreffend vertrat dazu das Gericht zweiter Instanz die Auffassung, der Mieter könne im Fall des Einklagens überhöhten Mietzinses durch den Vermieter die Vertrags- oder Gesetzeswidrigkeit dieser Forderung im streitigen Verfahren einwenden, in dem sie als Vorfrage zu prüfen sei. Dies gilt, wenn und soweit kein Verfahren nach Paragraph 37, MRG bei Gericht oder bei der Gemeinde anhängig ist (8 Ob 262/00p = immolex 2002, 325 = wobl 2002, 231 = MietSlg 53/18 zu Paragraph 26, Absatz eins, MRG in der Fassung vor dem 3. WÄG; RIS-Justiz RS0070570; Würth/Zingher/Kovanyi aaO Paragraph 37, MRG Rz 4; Hurch in Schwimann2 Paragraph 37, MRG Rz 24 mwN). Wie schon der Wortlaut des Paragraph 16, Absatz 8, zweiter Satz MRG zeigt, kommt es für den Fristenlauf nicht auf den Abschluss des Mietvertrags, sondern auf den der zu beurteilenden Mietzinsvereinbarung an (5 Ob 187/99g = immolex 2000, 103 [Kovanyi] = wobl 2001, 49 = MietSlg 51.325; 5 Ob 174/01a = immolex 2002, 108 = wobl 2002, 269; T. Hausmann in Hausmann/Vonkilch, Österreichisches Wohnrecht Paragraph 16, MRG Rz 81). Die Entscheidung im Msch-Verfahren betraf, wie in den Rechtsmitteln gar nicht in Zweifel gezogen wird, allein den hier nicht relevanten Zeitraum Jänner 1994 bis Jänner 1997.

Da die maßgebende Mietzinsvereinbarung von Jänner 1996 stammt und somit nicht aus der Zeit vor dem 1. März 1994, war der durch die WRN 2000 wieder aufgehobene „neue“ § 44 MRG darauf niemals anzuwenden, weshalb auch die Übergangsvorschrift des § 49c Abs 8 MRG für die hier zu fällende Entscheidung irrelevant ist. Da die maßgebende Mietzinsvereinbarung von Jänner 1996 stammt und somit nicht aus der Zeit vor dem 1. März 1994, war der durch die WRN 2000 wieder aufgehobene „neue“ Paragraph 44, MRG darauf niemals anzuwenden, weshalb auch die Übergangsvorschrift des Paragraph 49 c, Absatz 8, MRG für die hier zu fällende Entscheidung irrelevant ist.

b) Das vermag aber im Ergebnis nichts daran zu ändern, dass das Gericht zweiter Instanz zu Recht das Teilurteil des Erstgerichts aufgehoben und diesem die neuerliche Entscheidung aufgetragen hat.

Der Beklagte wendete nämlich in beiden verbundenen Verfahren noch vor Ablauf der dreijährigen Frist des § 16 Abs 8 MRG mit seinem Schriftsatz vom 4. Dezember 1997 ON 4, eingelangt am 5. Dezember 1997, im führenden Akt und in der Tagsatzung vom 1. Oktober 1998 ON 8 im verbundenen Akt, eingelangt am 23. Juli 1998, jeweils die Überschreitung des gesetzlich zulässigen Zinsausmaßes ein. Es war dies offensichtlich ein genereller Einwand, auch wenn er vorerst nur den jeweils geltend gemachten Mietzinsforderungen entgegengehalten wurde. Durch diesen in der Folge mehrfach wiederholten Einwand verhinderte der Beklagte - jedenfalls für das vorliegende Verfahren - die Sanierung einer allenfalls unzulässigen Mietzinsvereinbarung, die bei fruchtlosem Verstreichen der Frist eingetreten wäre (Würth/Zingher/Kovanyi aaO § 16 MRG Rz 5; T. Hausmann aaO §§ 16 MRG Rz 84). Richtigerweise hat somit das Berufungsgericht dem Erstgericht die Überprüfung der gesetzlichen Zulässigkeit der begehrten Mietzinse aufgetragen. Der Beklagte wendete nämlich in beiden verbundenen Verfahren noch vor Ablauf der dreijährigen Frist des Paragraph 16, Absatz 8, MRG mit seinem Schriftsatz vom 4. Dezember 1997 ON 4, eingelangt am 5. Dezember 1997, im führenden Akt und in der Tagsatzung vom 1. Oktober 1998 ON 8 im verbundenen Akt, eingelangt am 23. Juli 1998, jeweils die Überschreitung des gesetzlich zulässigen Zinsausmaßes ein. Es war dies offensichtlich ein genereller Einwand, auch wenn er vorerst nur den jeweils geltend gemachten Mietzinsforderungen entgegengehalten

wurde. Durch diesen in der Folge mehrfach wiederholten Einwand verhinderte der Beklagte - jedenfalls für das vorliegende Verfahren - die Sanierung einer allenfalls unzulässigen Mietzinsvereinbarung, die bei fruchtlosem Verstreichen der Frist eingetreten wäre (Würth/Zingher/Kovanyi aaO Paragraph 16, MRG Rz 5; T. Hausmann aaO Paragraphen 16, MRG Rz 84). Richtigerweise hat somit das Berufungsgericht dem Erstgericht die Überprüfung der gesetzlichen Zulässigkeit der begehrten Mietzinse aufgetragen.

Angesichts der dargestellten Rechtslage gehen die Ausführungen im Rechtsmittel der klagenden Partei ins Leere. Soweit daraus die Rechtsansicht hervorgeht, die Unzulässigkeit des Mietzinses könne nur im außerstreitigen Mietrechtsverfahren geltend gemacht werden, ist auf die oben dargestellte Rsp zu verweisen, gegen die im Rechtsmittel keine Argumente vorgetragen werden.

Erweisen sich demnach weder die vom Berufungsgericht genannten noch die im Rekurs angeführten Rechtsfragen als präjudiziell für die zu treffende Entscheidung, ist das Rechtsmittel mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO zurückzuweisen. Erweisen sich demnach weder die vom Berufungsgericht genannten noch die im Rekurs angeführten Rechtsfragen als präjudiziell für die zu treffende Entscheidung, ist das Rechtsmittel mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 50, 40 ZPO. Die Rekursbeantwortung war zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nicht notwendig, weil die beklagte Partei auf die Unzulässigkeit des gegnerischen Rekurses nicht hinwies. Die Kostenentscheidung beruht auf den Paragraphen 50,, 40 ZPO. Die Rekursbeantwortung war zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nicht notwendig, weil die beklagte Partei auf die Unzulässigkeit des gegnerischen Rekurses nicht hinwies.

Textnummer

E76485

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2005:0030OB00200.041.0216.000

Im RIS seit

18.03.2005

Zuletzt aktualisiert am

17.02.2012

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at