

TE OGH 2001/11/27 50b273/01k

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.11.2001

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Klinger als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Floßmann, Dr. Baumann und Dr. Hradil und die Hofrätin des Obersten Gerichtshofes Dr. Hurch als weitere Richter in der außerstreitigen Mietrechtssache der Antragstellerin G***** AG, ***** vertreten durch Dr. Wilhelm Schlein, Rechtsanwalt in Wien, wider die Antragsgegnerin I***** GmbH Nfg Hugo M***** KG, ***** vertreten durch Dr. Peter Bock, Rechtsanwalt in Wien, wegen § 37 Abs 1 Z 8 MRG iVm § 12a Abs 5 MRG, infolge Revisionsrekurses der Antragsgegnerin gegen den Sachbeschluss des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 24. Juli 2001, GZ 41 R 121/01z-30, womit der Teilsachbeschluss (richtig: Zwischensachbeschluss) des Bezirksgerichtes Innere Stadt Wien vom 17. Jänner 2001, GZ 42 Msch 47/95v-26, bestätigt wurde, folgendenDer Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Klinger als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Floßmann, Dr. Baumann und Dr. Hradil und die Hofrätin des Obersten Gerichtshofes Dr. Hurch als weitere Richter in der außerstreitigen Mietrechtssache der Antragstellerin G***** AG, ***** vertreten durch Dr. Wilhelm Schlein, Rechtsanwalt in Wien, wider die Antragsgegnerin I***** GmbH Nfg Hugo M***** KG, ***** vertreten durch Dr. Peter Bock, Rechtsanwalt in Wien, wegen Paragraph 37, Absatz eins, Ziffer 8, MRG in Verbindung mit Paragraph 12 a, Absatz 5, MRG, infolge Revisionsrekurses der Antragsgegnerin gegen den Sachbeschluss des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 24. Juli 2001, GZ 41 R 121/01z-30, womit der Teilsachbeschluss (richtig: Zwischensachbeschluss) des Bezirksgerichtes Innere Stadt Wien vom 17. Jänner 2001, GZ 42 Msch 47/95v-26, bestätigt wurde, folgenden

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs der Antragsgegnerin wird Folge gegeben und die Sachbeschlüsse der Vorinstanzen im Sinn einer gänzlichen Antragsabweisung abgeändert.

Text

Begründung:

Die Antragstellerin ist Eigentümerin der Häuser *****.

Die Antragsgegnerin ist Mieterin des Bestandobjektes top Nr 4-7 im Haus ***** und 4a im Souterrain des Hauses*****.

Schon seit den 50iger Jahren wurden unter der Firma der Antragsgegnerin im Geschäftslokal Möbel, darunter Stahlrohrmöbel sowie auf Bestellung Sonderanfertigungen von Küchen und Bauernstuben erzeugt. In der Folge verlagerte sich die Geschäftstätigkeit auf den Handel mit gebrauchten und neu angefertigten Stilmöbeln, die in Ungarn

erzeugt wurden. In geringem Umfang wurden auch Kindermöbel angeboten. Im Lauf der Zeit wurde das Sortiment auf Teppiche, Luster, Geschenkartikel, Geschirr, Bilder, Tapeten und Stoffe erweitert. Im Mietobjekt verfügte die Antragsgegnerin auch über eine eigene Tischlerwerkstätte, in der Ausbesserungen durchgeführt wurden.

Mit Pachtvertrag vom 20. 4. 1973 verpachtete die Antragsgegnerin ihr Unternehmen an die Firma Robert P***** OHG um einen monatlichen Pachtzins von wertgesichert S 38.400 zuzüglich 8 % USt. Eine Unterverpachtung wurde vertraglich ausgeschlossen. Zugestanden wurde der Pächterin, dass sie Möbel unter ihrer Wortmarke "B*****" vertreibt.

Im Jahr 1978 trat die Österreichische Z***** registrierte Genossenschaft mbH im Einvernehmen mit der Antragsgegnerin und der bisherigen Pächterin an deren Stelle in den Pachtvertrag als Pächter unter Aufrechterhaltung sämtlicher anderer Vertragsbestimmungen per 1. 1. 1979 ein. Die Genossenschaft übernahm das gesamte Warenlager, Inventar, Dienstnehmer sowie Importverbindungen und Kunden der bisherigen Pächterin. Weder an der Bezeichnung noch am äußeren Erscheinungsbild des Geschäfts und der Art der Ware änderte sich etwas. Im Jahr 1985 wurde zwischen der Antragsgegnerin, deren Geschäftsführerin nunmehr die bisherige Komplementärin Lieselotte S***** war, und der (nunmehr) K***** registrierten Genossenschaft mbH die Umwandlung des bisher befristeten Pachtverhältnis in eines von unbestimmter Dauer vereinbart und ein Kündigungsverzicht bis Mitte 1998 abgegeben. Weiters wurde die Anhebung des Pachtzinses auf S 65.000 monatlich, wertgesichert, vereinbart. Bis Ende 1990 wurde das Unternehmen im Bestandobjekt vom K***** geführt, dann trat die T***** Möbelhandelsgesellschaft mbH, eine zentral geführte Tochtergesellschaft des K***** mit Zustimmung der Antragsgegnerin in den Pachtvertrag, der inhaltlich unverändert blieb, ein. Weiterhin wurden unter der Bezeichnung "B*****" Stilmöbel, nun aber auch moderne Möbel und Lampen sowie Geschenkartikel, Keramik, Kerzenleuchter, Puppen etc, verkauft. Die Tischlerwerkstätte wurde nicht mehr betrieben. Schließlich konnte das Geschäft nicht mehr profitabel geführt werden, es wurden auch keinerlei Investitionen mehr vorgenommen. Aufgrund der schlechten wirtschaftlichen Lage des K***** und der Tochtergesellschaft T***** GesmbH waren die finanziellen Mittel zu einer Adaptierung des heruntergekommen wirkenden Geschäftslokals und zu einer Änderung des Warenangebots entsprechend den heutigen Verhältnissen nicht mehr gegeben.

Der Generaldirektor des K*****, Dr. G***** kam Ende 1993 in Kontakt mit dem Ehepaar W*****, das in S***** ein Design-Center betrieb, in dem nach eigenen Entwürfen Einrichtungs- und Kunstgegenstände hergestellt und verkauft wurden. Es wurde nun in Aussicht genommen, dass das Ehepaar W***** sich des Geschäftslokales im Haus ***** annehmen sollte, damit dort wieder ein zeitgemäßes Sortiment geführt und ein höherer Umsatz erzielt werden könne. Frau W***** nahm zunächst eine Besichtigung des Geschäftslokales vor. Das Ehepaar W***** hatte zwar in Wien ein Kundenkreis aufgebaut, verfügte hier aber über kein eigenes Geschäftslokal. In der Folge wurden längere Zeit Verhandlungen zwischen dem Ehepaar W***** und dem K***** geführt, wobei bei einer Besprechung in der Generaldirektion des K***** im Sommer 1994 zwischen dem Leiter der Rechtsabteilung des K*****, der zugleich Geschäftsführer der T***** GesmbH war, Dr. R***** dem Generaldirektor des K***** und dem Ehepaar W***** die Zusammenarbeit geplant wurde. Es wurde darauf hingewiesen, dass die T***** GesmbH nur Pächterin des Geschäftslokales sei und daher die geplante Änderung noch mit der Verpächterin abgestimmt werden müsse. Damals lag noch kein ausgereiftes Konzept vor, ob die zu gründende Gesellschaft als Pächter oder als Unterpächter in dem Geschäft tätig werden sollte. Nach der Besprechung wurde der Rechtsanwalt Dr. F***** mit der Ausarbeitung eines Gesellschaftsvertrags für die neu zu gründende Gesellschaft beauftragt. In der Folge wurde der Antragsgegnerin mitgeteilt, dass der Unternehmensgegenstand, nämlich der Verkauf von Möbeln nicht verändert werden solle, aber eine Änderung der Struktur erfolgen solle und dadurch eine Verbesserung der Ertragssituation. Juristische Details wurden der Antragsgegnerin zunächst nicht erklärt. Nach Rücksprache mit ihrem Rechtsvertreter erklärte die Antragsgegnerin schließlich ihr Einverständnis, dass in dem Geschäft Kinder- und Designermöbel sowie Spielsachen verkauft würden und eine Unbenennung des Geschäfts durchgeführt werden könne.

Im Zug der Verhandlungen wurde zwischen dem K***** und dem Ehepaar W***** vereinbart, dass zum Betrieb des Geschäfts mit einer neuen Produktlinie eine eigene Gesellschaft gegründet werde. An der mit Gesellschaftsvertrag vom 31. 8. 1994 gegründeten W***** Design- und Handels GmbH waren der K***** Helmut J***** (ein Geschäftspartner beider) und Mag. Efthymios W***** zu je einem Drittel beteiligt. Zu gemeinsamen Geschäftsführern wurden Mag. Heidelinde W***** und Helmut J***** bestellt. In Hinblick auf die eben erst in Kraft getretenen Bestimmungen des 3. WÄG wurden Überlegungen angestellt, in welcher Rechtsform das Geschäft mit der neu gegründeten W***** GesmbH

betrieben werden sollte. Die Mitarbeiter der Rechtsabteilung des K***** vertraten die Ansicht, dass bei einer Unterverpachtung keine Möglichkeit der sofortigen Anhebung auf den angemessenen Hauptmietzins bestehe, hingegen bei Abschluss eines neuen Pachtvertrages oder einem Eintritt der W***** GesmbH in den mit der Antragsgegnerin bestehenden Pachtvertrag eine sofortige Anhebung des Hauptmietzinses auf den angemessenen Mietzins herbeigeführt werden könne.

Am 25. 10. 1994 wurde zwischen der T***** GesmbH als Verpächterin und der W***** GesmbH als Pächterin ein "Unterpachtvertrag auf unbestimmte Zeit, beginnend mit 19. 9. 1994" abgeschlossen. Für die Dauer von fünf Jahren wurde auf das Recht zur Aufkündigung seitens der Verpächterin verzichtet. Die Einhaltung einer 13-monatigen Kündigungsfrist wurde vereinbart. Als monatlicher Pachtzins war jeweils jener Betrag zu bezahlen, den die Verpächterin aufgrund des Hauptpachtvertrages mit der Antragsgegnerin zu entrichten hatte. Weiters erklärte die Unterpächterin, dass ihr die Bestimmungen des Hauptpachtvertrages bekannt seien und nahm zur Kenntnis, dass die Auflösung des Hauptpachtvertrages auch die Beendigung des gegenständlichen Unterpachtvertrages zur Folge habe.

Nach Abverkauf des größten Teils der Waren wurden im Geschäftslokal Renovierungsarbeiten mit einem Aufwand von ca S 1,5 Millionen durchgeführt. Am Portal wurde ein neues Geschäftsschild mit der Aufschrift "W*****" angebracht. Vorher war jahrzehntelang ein Schild mit der Aufschrift "Stilmöbel G*****" angebracht gewesen.

Am zweiten Einkaufssamstag vor Weihnachten 1994 wurde das Geschäft von der W***** GesmbH unter Anwesenheit zahlreicher prominenter Gäste eröffnet. Seither werden dort Einrichtungsgegenstände und verschiedene Accessoires für den Wohnbereich, aber keine Stilmöbel mehr angeboten.

Aufgrund der offenkundigen Veränderungen im Bestandobjekt ersuchte die Antragstellerin im Jänner 1995 die Antragsgegnerin um Mitteilung, von wem das Mietobjekt derzeit benützt werde, wobei auf die Bestimmung des § 12a Abs 5 MRG verwiesen wurde. Die Antragsgegnerin antwortete dahin, dass sich keine Änderung in den Benützungsverhältnissen ergeben habe. Nach Feststellung durch die Antragstellerin, dass das Unternehmen im Bestandobjekt durch die W***** GesmbH geführt werde, ging die Antragstellerin von einem Neuabschluss eines Pachtvertrages nach dem 1. 3. 1994 aus und beehrte mit Schreiben vom 19. 6. 1995 von der Antragsgegnerin die Anhebung des Hauptmietzinses auf den angemessenen Hauptmietzins gemäß § 12a Abs 5 MRG idF des 3. WÄG und zwar rückwirkend ab 1. 12. 1994, dem Datum der offensichtlichen Aufnahme der Geschäftstätigkeit durch die W***** GesmbH. Die Antragstellerin legte dabei einen angemessenen Hauptmietzins von S 140.950 für die Geschäftsobjekte top Nr 4 bis 7 in***** und S 10.270 für das Objekt 4a im Haus ***** zugrunde. Aufgrund der offenkundigen Veränderungen im Bestandobjekt ersuchte die Antragstellerin im Jänner 1995 die Antragsgegnerin um Mitteilung, von wem das Mietobjekt derzeit benützt werde, wobei auf die Bestimmung des Paragraph 12 a, Absatz 5, MRG verwiesen wurde. Die Antragsgegnerin antwortete dahin, dass sich keine Änderung in den Benützungsverhältnissen ergeben habe. Nach Feststellung durch die Antragstellerin, dass das Unternehmen im Bestandobjekt durch die W***** GesmbH geführt werde, ging die Antragstellerin von einem Neuabschluss eines Pachtvertrages nach dem 1. 3. 1994 aus und beehrte mit Schreiben vom 19. 6. 1995 von der Antragsgegnerin die Anhebung des Hauptmietzinses auf den angemessenen Hauptmietzins gemäß Paragraph 12 a, Absatz 5, MRG in der Fassung des 3. WÄG und zwar rückwirkend ab 1. 12. 1994, dem Datum der offensichtlichen Aufnahme der Geschäftstätigkeit durch die W***** GesmbH. Die Antragstellerin legte dabei einen angemessenen Hauptmietzins von S 140.950 für die Geschäftsobjekte top Nr 4 bis 7 in***** und S 10.270 für das Objekt 4a im Haus ***** zugrunde.

Die Antragsgegnerin antwortete daraufhin, dass der Pachtvertrag zwischen ihr und dem K***** nach wie vor aufrecht sei, der Betrieb allerdings unterverpachtet sei.

Zuvor hatte die Antragstellerin bereits von der Antragsgegnerin eine 1/15 Anhebung des Hauptmietzinses für das Geschäftslokal *****/4-7 gemäß § 46a Abs 3 MRG begehrt, da diese ihr Unternehmen vor dem 1. 3. 1994 verpachtet hatte und der Pachtvertrag aufrecht sei. Diese 1/15 Anhebung des Hauptmietzinses akzeptierte die Antragsgegnerin und bezahlte ab Jänner 1995 den insoweit erhöhten Mietzins. Zuvor hatte die Antragstellerin bereits von der Antragsgegnerin eine 1/15 Anhebung des Hauptmietzinses für das Geschäftslokal *****/4-7 gemäß Paragraph 46 a, Absatz 3, MRG begehrt, da diese ihr Unternehmen vor dem 1. 3. 1994 verpachtet hatte und der Pachtvertrag aufrecht sei. Diese 1/15 Anhebung des Hauptmietzinses akzeptierte die Antragsgegnerin und bezahlte ab Jänner 1995 den insoweit erhöhten Mietzins.

Mit Beschluss des Handelsgerichtes Wien vom 5. 4. 1995 zu 5 Sa 707/95w wurde über das Vermögen der T*****

GesmbH das Ausgleichsverfahren eröffnet. Diese Gesellschaft ist nicht mehr operativ tätig, sondern nur mehr auf die Verwertung des Unternehmens ausgerichtet. Der von der T***** GesmbH an die Antragsgegnerin aufgrund des Hauptpachtvertrages zu zahlende Pachtzins wird an die W***** GesmbH weiterverrechnet. Eingehende Zahlungen werden als bloßer Durchlaufposten an die Antragsgegnerin weitergeleitet.

Das Bestandobjekt *****/4a wurde immer von der Antragsgegnerin selbst verwendet.

Am 25. 7. 1995 beehrte die Antragstellerin bei der Schlichtungsstelle für den 6. Bezirk die Feststellung des angemessenen Hauptmietzinses für die genannten Bestandobjekte mit S

140.950 bzw S 10.270 ab 1. 12. 1994 und brachte als anspruchsbegründend vor, sie sei gemäß 12a Abs 5 MRG zur Anhebung auf den angemessenen Mietzins berechtigt, weil die Unterverpachtung des Unternehmens an die W***** Design- und Handels GesmbH ein Umgehungsgeschäft für eine neuerliche Verpachtung an die bezeichnete Gesellschaft darstelle, um eine sofortige Mietzinserhöhungsmöglichkeit auszuschließen. Es bestehe keinerlei Unternehmenskontinuität zwischen dem von der K***** registrierten Genossenschaft mbH im Bestandobjekt betriebenen Stilmöbelhandel und dem Betrieb der W***** Design- und Handels GesmbH. Letztere habe weder Personal- noch Kundenstock übernommen, noch beschäftige sie sich mit dem Handel von Stilmöbeln, sondern mit dem Handel und teilweise der Herstellung von Designerstücken und Accessoires. Eine Unverpachtung sei nicht nachvollziehbar. Auch die Eröffnung des Ausgleichsverfahrens über die K***** registrierte Genossenschaft mbH spreche gegen die Aufrechterhaltung des Pachtverhältnisses mit der Antragsgegnerin. Zweck der gewählten Rechtsform sei ausschließlich, die Anhebung des Hauptmietzinses zu umgehen. § 12a Abs 3 letzter Satz MRG normiere eine Beweislastumkehr, wonach es auch diesfalls Sache des Hauptmieters sei, das Fehlen der Umgehungsabsicht zu beweisen. 140.950 bzw S 10.270 ab 1. 12. 1994 und brachte als anspruchsbegründend vor, sie sei gemäß Paragraph 12 a, Absatz 5, MRG zur Anhebung auf den angemessenen Mietzins berechtigt, weil die Unterverpachtung des Unternehmens an die W***** Design- und Handels GesmbH ein Umgehungsgeschäft für eine neuerliche Verpachtung an die bezeichnete Gesellschaft darstelle, um eine sofortige Mietzinserhöhungsmöglichkeit auszuschließen. Es bestehe keinerlei Unternehmenskontinuität zwischen dem von der K***** registrierten Genossenschaft mbH im Bestandobjekt betriebenen Stilmöbelhandel und dem Betrieb der W***** Design- und Handels GesmbH. Letztere habe weder Personal- noch Kundenstock übernommen, noch beschäftige sie sich mit dem Handel von Stilmöbeln, sondern mit dem Handel und teilweise der Herstellung von Designerstücken und Accessoires. Eine Unverpachtung sei nicht nachvollziehbar. Auch die Eröffnung des Ausgleichsverfahrens über die K***** registrierte Genossenschaft mbH spreche gegen die Aufrechterhaltung des Pachtverhältnisses mit der Antragsgegnerin. Zweck der gewählten Rechtsform sei ausschließlich, die Anhebung des Hauptmietzinses zu umgehen. Paragraph 12 a, Absatz 3, letzter Satz MRG normiere eine Beweislastumkehr, wonach es auch diesfalls Sache des Hauptmieters sei, das Fehlen der Umgehungsabsicht zu beweisen.

Die Antragsgegnerin bestritt dies. Seit dem Eintritt der T***** Möbelhandelsgesellschaft mbH als Pächterin sei es zu keinem Wechsel auf Seite des Pächters gekommen. Mit der W***** GesmbH bestehe lediglich ein Unterpachtvertrag. An diesem habe die Antragsgegnerin in keiner Weise mitgewirkt.

Das Erstgericht stellte in einem "Teilsachbeschluss" fest, dass die Antragstellerin zur Anhebung des Hauptmietzinses auf das angemessene Zinsausmaß gemäß § 12a Abs 5 MRG für das Geschäftslokal *****/4-7 ab 1. 12. 1994 berechtigt sei und wies den Antrag, den angemessenen Hauptmietzins für das Bestandobjekt top Nr 4a im Haus *****, ab. Das Erstgericht stellte in einem "Teilsachbeschluss" fest, dass die Antragstellerin zur Anhebung des Hauptmietzinses auf das angemessene Zinsausmaß gemäß Paragraph 12 a, Absatz 5, MRG für das Geschäftslokal *****/4-7 ab 1. 12. 1994 berechtigt sei und wies den Antrag, den angemessenen Hauptmietzins für das Bestandobjekt top Nr 4a im Haus *****, ab.

In rechtlicher Hinsicht beurteilte das Erstgericht den festgestellten Sachverhalt wie folgt:

Im Fall einer Verpachtung nach dem 28. 2. 1994 sei zufolge § 46a Abs 3 MRG eine Anhebung auf den nach § 16 Abs 1 MRG angemessenen Betrag, jedoch unter Berücksichtigung der Art der im Mietgegenstand ausgeübten Geschäftstätigkeit zulässig (§ 12a Abs 5 MRG). Im Fall einer Verpachtung vor dem 1. 3. 1994, die nach dem 28. 2. 1994 noch aufrecht sei, sei nur eine schrittweise Anhebung des Hauptmietzinses innerhalb von 15 Jahren zulässig. Die 1/15 Anhebung des Mietzinses habe die Antragsgegnerin akzeptiert. Im Fall einer Verpachtung nach dem 28. 2. 1994 sei zufolge Paragraph 46 a, Absatz 3, MRG eine Anhebung auf den nach Paragraph 16, Absatz eins, MRG angemessenen

Betrag, jedoch unter Berücksichtigung der Art der im Mietgegenstand ausgeübten Geschäftstätigkeit zulässig (Paragraph 12 a, Absatz 5, MRG). Im Fall einer Verpachtung vor dem 1. 3. 1994, die nach dem 28. 2. 1994 noch aufrecht sei, sei nur eine schrittweise Anhebung des Hauptmietzinses innerhalb von 15 Jahren zulässig. Die 1/15 Anhebung des Mietzinses habe die Antragsgegnerin akzeptiert.

Die Frage, ob die Antragstellerin zu einer sofortigen Anhebung auf den angemessenen Hauptmietzins zufolge § 12a Abs 5 MRG berechtigt sei, hänge davon ab, ob durch die Unterverpachtung an die W***** GesmbH eine Verpachtung an die genannte Gesellschaft umgangen werden sollte und daher jene Rechtsnorm, die auf das in Wahrheit beabsichtigte Rechtsgeschäft anzuwenden sei, nämlich § 12a Abs 5 MRG auch hier anzuwenden sei. Eine Anwendung der Regelung über die Beweislastumkehr in § 12a Abs 3 letzter Satz MRG sei gerechtfertigt, weil nach der Rechtsprechung eine Unternehmensverpachtung als Sonderfall einer Unternehmensveräußerung gesehen werde, weshalb auch die zu Veräußerungstatbeständen ergangene Judikatur auf die Verpachtung von Unternehmen anwendbar sei (5 Ob 2383/96v). Die Frage, ob die Antragstellerin zu einer sofortigen Anhebung auf den angemessenen Hauptmietzins zufolge Paragraph 12 a, Absatz 5, MRG berechtigt sei, hänge davon ab, ob durch die Unterverpachtung an die W***** GesmbH eine Verpachtung an die genannte Gesellschaft umgangen werden sollte und daher jene Rechtsnorm, die auf das in Wahrheit beabsichtigte Rechtsgeschäft anzuwenden sei, nämlich Paragraph 12 a, Absatz 5, MRG auch hier anzuwenden sei. Eine Anwendung der Regelung über die Beweislastumkehr in Paragraph 12 a, Absatz 3, letzter Satz MRG sei gerechtfertigt, weil nach der Rechtsprechung eine Unternehmensverpachtung als Sonderfall einer Unternehmensveräußerung gesehen werde, weshalb auch die zu Veräußerungstatbeständen ergangene Judikatur auf die Verpachtung von Unternehmen anwendbar sei (5 Ob 2383/96v).

Die Beweislast für das Vorliegen der Voraussetzungen der Umgehungsabsicht lägen demnach zunächst beim Vermieter. Komme dieser seiner Beweispflicht in dem ihm zumutbaren Ausmaß nach, dann obliege es dem Gegner, die allein in seiner Sphäre liegenden Umstände darzutun und offenzulegen, sodass dadurch der erbrachte Anschein der Umgehungsabsicht entkräftet werden könne. Die Umgehungsabsicht müsse sich dabei auf die Ausnützung des günstigen Mietrechts beziehen.

Aus den festgestellten Umständen ergebe sich, dass die rechtliche Konstruktion des Unterpachtvertrages bewusst gewählt worden sei, um die bei Abschluss eines neuen Pachtvertrages oder dem Eintritt der W***** GesmbH in den bestehenden Pachtvertrag gegebene Möglichkeit der Mietzinsanhebung gemäß § 12a Abs 5 MRG auszuschließen. Im Abschluss des Unterpachtvertrages komme die Absicht, durch entsprechende Vertragsgestaltung das Mietzinsanhebungsrecht zu umgehen, zum Ausdruck. Die Antragsgegnerin, die vordringlich an einer unveränderten Weiterzahlung des Pachtzinses interessiert gewesen sei, habe den geplanten Änderungen zugestimmt. Sie habe auch die gewählte Rechtsform akzeptiert. Aus den festgestellten Umständen ergebe sich, dass die rechtliche Konstruktion des Unterpachtvertrages bewusst gewählt worden sei, um die bei Abschluss eines neuen Pachtvertrages oder dem Eintritt der W***** GesmbH in den bestehenden Pachtvertrag gegebene Möglichkeit der Mietzinsanhebung gemäß Paragraph 12 a, Absatz 5, MRG auszuschließen. Im Abschluss des Unterpachtvertrages komme die Absicht, durch entsprechende Vertragsgestaltung das Mietzinsanhebungsrecht zu umgehen, zum Ausdruck. Die Antragsgegnerin, die vordringlich an einer unveränderten Weiterzahlung des Pachtzinses interessiert gewesen sei, habe den geplanten Änderungen zugestimmt. Sie habe auch die gewählte Rechtsform akzeptiert.

Die Antragstellerin sei daher zur Anhebung des Hauptmietzinses auf den angemessenen Betrag berechtigt.

Hinsichtlich des Magazins top Nr 4a im Haus ***** verneinte das Erstgericht mangels Verpachtung jegliches Anhebungsrecht und wies daher den verfahrenseinleitenden Antrag in diesem Umfang ab.

Einem gegen den "Teilsachbeschluss" des Erstgerichtes insoweit erhobenen Rekurs, als die Anhebungsberechtigung für das Geschäftslokal top Nr 4-7 in ***** festgestellt wurde, gab das Gericht zweiter Instanz nicht Folge.

Es stellte zunächst klar, dass die Bestimmung des § 12a Abs 5 MRG auf den Fall einer Unterverpachtung nicht anzuwenden sei (WoBl 2000/97). Es komme also darauf an, ob die Vertragsgestaltung, wonach "nur" ein Unterpachtvertrag, nicht aber ein neuer Pachtvertrag abgeschlossen worden sei, als Umgehungsgeschäft zu qualifizieren sei und deshalb die umgangene Norm des § 12a Abs 5 MRG, nämlich die Anhebung auf den angemessenen Mietzins zur Anwendung komme. Es stellte zunächst klar, dass die Bestimmung des Paragraph 12 a, Absatz 5, MRG auf den Fall einer Unterverpachtung nicht anzuwenden sei (WoBl 2000/97). Es komme also darauf an,

ob die Vertragsgestaltung, wonach "nur" ein Unterpachtvertrag, nicht aber ein neuer Pachtvertrag abgeschlossen worden sei, als Umgehungsgeschäft zu qualifizieren sei und deshalb die umgangene Norm des Paragraph 12 a, Absatz 5, MRG, nämlich die Anhebung auf den angemessenen Mietzins zur Anwendung komme.

Die nach dem Vorbild des § 2 Abs 3 MRG durch das 3. WÄG in § 12a Abs 3 letzter Satz MRG geregelte Beweislastumkehr lasse sich wegen ihrer Formulierung und wegen der gleich schwierigen Beweislage auch auf die anderen Anhebungstatbestände des § 12a MRG anwenden. Bestehe bei Überlegung aller Umstände kein vernünftiger Grund daran zu zweifeln, dass ein Rechtsgeschäft zur Umgehung des dem Vermieter zustehenden Rechts auf Anhebung des Hauptmietzinses geschlossen wurde, so obliege es dem Hauptmieter, das Fehlen der Umgehungsabsicht zu beweisen. "Umgehungsabsicht" sei nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zu § 2 Abs 3 MRG als bedingter Umgehungsvorsatz (dolus eventualis) zu verstehen (MietSlg 51.238; 50.267 = WoBl 1998/170; WoBl 1998/213 ua). Neben den vom Erstgericht aufgelisteten Indizien für eine Umgehungsabsicht spreche dafür auch noch der Umstand, dass sowohl der K***** (1978) als auch dessen Tochterunternehmen, die T***** GesmbH (1990), jeweils mit Zustimmung der Antragsgegnerin und des jeweiligen Pächters in den bestehenden Pachtvertrag eingetreten seien, wohingegen nach Inkrafttreten des 3. WÄG mit der W***** GesmbH "nur" ein Unterpachtvertrag abgeschlossen worden sei, obwohl der K***** an der W***** GesmbH beteiligt gewesen sei, der Unterpachtzins an den Pachtzins gekoppelt gewesen sei und nach dem Hauptpachtvertrag eine Unterverpachtung verboten gewesen sei. Angesichts der Dichte der Indizien für eine Umgehungsabsicht wäre es an der Antragsgegnerin gelegen, diesen Anschein zu entkräften. Dies sei ihr nicht gelungen. Die nach dem Vorbild des Paragraph 2, Absatz 3, MRG durch das 3. WÄG in Paragraph 12 a, Absatz 3, letzter Satz MRG geregelte Beweislastumkehr lasse sich wegen ihrer Formulierung und wegen der gleich schwierigen Beweislage auch auf die anderen Anhebungstatbestände des Paragraph 12 a, MRG anwenden. Bestehe bei Überlegung aller Umstände kein vernünftiger Grund daran zu zweifeln, dass ein Rechtsgeschäft zur Umgehung des dem Vermieter zustehenden Rechts auf Anhebung des Hauptmietzinses geschlossen wurde, so obliege es dem Hauptmieter, das Fehlen der Umgehungsabsicht zu beweisen. "Umgehungsabsicht" sei nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zu Paragraph 2, Absatz 3, MRG als bedingter Umgehungsvorsatz (dolus eventualis) zu verstehen (MietSlg 51.238; 50.267 = WoBl 1998/170; WoBl 1998/213 ua). Neben den vom Erstgericht aufgelisteten Indizien für eine Umgehungsabsicht spreche dafür auch noch der Umstand, dass sowohl der K***** (1978) als auch dessen Tochterunternehmen, die T***** GesmbH (1990), jeweils mit Zustimmung der Antragsgegnerin und des jeweiligen Pächters in den bestehenden Pachtvertrag eingetreten seien, wohingegen nach Inkrafttreten des 3. WÄG mit der W***** GesmbH "nur" ein Unterpachtvertrag abgeschlossen worden sei, obwohl der K***** an der W***** GesmbH beteiligt gewesen sei, der Unterpachtzins an den Pachtzins gekoppelt gewesen sei und nach dem Hauptpachtvertrag eine Unterverpachtung verboten gewesen sei. Angesichts der Dichte der Indizien für eine Umgehungsabsicht wäre es an der Antragsgegnerin gelegen, diesen Anschein zu entkräften. Dies sei ihr nicht gelungen.

Das Rekursgericht sprach aus, dass der Revisionsrekurs zulässig sei, weil keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes dazu bestehe, ob die Umgehungsregel des § 12a Abs 3 letzter Satz MRG auf alle Anhebungstatbestände des § 12a MRG anzuwenden sei. Das Rekursgericht sprach aus, dass der Revisionsrekurs zulässig sei, weil keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes dazu bestehe, ob die Umgehungsregel des Paragraph 12 a, Absatz 3, letzter Satz MRG auf alle Anhebungstatbestände des Paragraph 12 a, MRG anzuwenden sei.

Gegen diesen Sachbeschluss richtet sich der Revisionsrekurs der Antragsgegnerin wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag auf Abänderung der angefochtenen Entscheidung dahin, dass festgestellt werde, dass das Begehren, den angemessenen Hauptmietzins für das Geschäftslokal auf S 140.950 anzuheben, unzulässig sei. In eventu wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Antragstellerin beantragte, dem Revisionsrekurs nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist aus den vom Rekursgericht bezeichneten Gründen zulässig. Er ist auch im Sinne einer Antragsabweisung berechtigt.

Zutreffend verweist die Revisionsrekurswerberin zunächst darauf, dass nach der Systematik des § 12a MRG die Regelung einer Beweislastumkehr für Umgehungstatbestände klar jener Bestimmung zugeordnet ist, mit der gesellschaftsrechtliche Veränderungen in der Hauptmietergesellschaft erfasst werden sollen und nicht als gemeinsame

Vorschrift für alle unterschiedlichen Anhebungstatbestände konzipiert ist. Zutreffend verweist die Revisionsrekurswerberin zunächst darauf, dass nach der Systematik des Paragraph 12 a, MRG die Regelung einer Beweislastumkehr für Umgehungstatbestände klar jener Bestimmung zugeordnet ist, mit der gesellschaftsrechtliche Veränderungen in der Hauptmietergesellschaft erfasst werden sollen und nicht als gemeinsame Vorschrift für alle unterschiedlichen Anhebungstatbestände konzipiert ist.

Auch liegt eine echte Gesetzeslücke als primäre Voraussetzung der ergänzenden Rechtsfindung nicht vor, weil Umgehungstatbestände welcher Art auch immer durch § 879 ABGB erfasst werden (WoBl 1996/64, 201; Rummel in Rummel**2 Rz 21 zu § 916 ABGB; vgl auch die Rsp zu § 916 ABGB vor Inkrafttreten des § 2 Abs 3 MRG: MietSlg 33.106 mwN). Diese Norm ermöglicht es, nicht das zwischen Parteien vorgegebene, sondern das dissimulierte Geschäft wirken zu lassen. Es kommt dabei immer nur darauf an, ob die Parteien ihre Rechtsverhältnisse so gestalten, dass sie den vom Gesetz verpönten Erfolg erreichen (1 Ob 201/99m; RIS-JustizRS0016780 ua). Auch liegt eine echte Gesetzeslücke als primäre Voraussetzung der ergänzenden Rechtsfindung nicht vor, weil Umgehungstatbestände welcher Art auch immer durch Paragraph 879, ABGB erfasst werden (WoBl 1996/64, 201; Rummel in Rummel**2 Rz 21 zu Paragraph 916, ABGB; vergleiche auch die Rsp zu Paragraph 916, ABGB vor Inkrafttreten des Paragraph 2, Absatz 3, MRG: MietSlg 33.106 mwN). Diese Norm ermöglicht es, nicht das zwischen Parteien vorgegebene, sondern das dissimulierte Geschäft wirken zu lassen. Es kommt dabei immer nur darauf an, ob die Parteien ihre Rechtsverhältnisse so gestalten, dass sie den vom Gesetz verpönten Erfolg erreichen (1 Ob 201/99m; RIS-JustizRS0016780 ua).

Hingegen ist ein Umweggeschäft, das einen auf direktem Weg nicht erzielbaren wirtschaftlichen Erfolg auf einem Umweg zu erreichen sucht, nicht als Scheingeschäft nach § 916 ABGB zu beurteilen und nur dann ungültig, wenn das von den Parteien beabsichtigte Geschäft nichtig ist (vgl Dittrich/Tades, ABGB35 § 916 E 22 f; § 879 E 296 f), insbesondere wenn der Verbotszweck des primär abgeschlossenen Rechtsgeschäfts das Umweggeschäft miterfasst (JBl 1991, 381). Das trifft etwa bei der Wahl einer bestimmten Geschäftsform aus steuerlichen oder sonstigen Gründen in der Regel nicht zu (JBl 1991, 381; ZfRV 1993, 123). Bei Einhaltung der Gesetze ist, wie der Oberste Gerichtshof bereits ausgeführt hat, niemand verpflichtet, bei Transaktionen so vorzugehen, dass ein Dritter daraus einen Vorteil ziehen kann (WoBl 1992, 59/46) oder zumindest keinen Nachteil erleidet. Das diesbezüglich in § 12a Abs 3 letzter Satz MRG idF des Hingegen ist ein Umweggeschäft, das einen auf direktem Weg nicht erzielbaren wirtschaftlichen Erfolg auf einem Umweg zu erreichen sucht, nicht als Scheingeschäft nach Paragraph 916, ABGB zu beurteilen und nur dann ungültig, wenn das von den Parteien beabsichtigte Geschäft nichtig ist (vergleiche Dittrich/Tades, ABGB35 Paragraph 916, E 22 f; Paragraph 879, E 296 f), insbesondere wenn der Verbotszweck des primär abgeschlossenen Rechtsgeschäfts das Umweggeschäft miterfasst (JBl 1991, 381). Das trifft etwa bei der Wahl einer bestimmten Geschäftsform aus steuerlichen oder sonstigen Gründen in der Regel nicht zu (JBl 1991, 381; ZfRV 1993, 123). Bei Einhaltung der Gesetze ist, wie der Oberste Gerichtshof bereits ausgeführt hat, niemand verpflichtet, bei Transaktionen so vorzugehen, dass ein Dritter daraus einen Vorteil ziehen kann (WoBl 1992, 59/46) oder zumindest keinen Nachteil erleidet. Das diesbezüglich in Paragraph 12 a, Absatz 3, letzter Satz MRG in der Fassung des

3. WÄG normierte Umgehungsverbot, gesichert durch die in dieser Gesetzesstelle vorgesehene Umkehr der Beweislast, mag insofern eine Änderung gebracht haben, als es dem Mieter seither nicht mehr frei steht, für die wirtschaftlich beabsichtigte Veräußerung eine für ihn günstige Rechtsform zu wählen (vgl Würth/Zingher WohnR 94 § 12a MRG Anm 7; 5 Ob 14/96). 3. WÄG normierte Umgehungsverbot, gesichert durch die in dieser Gesetzesstelle vorgesehene Umkehr der Beweislast, mag insofern eine Änderung gebracht haben, als es dem Mieter seither nicht mehr frei steht, für die wirtschaftlich beabsichtigte Veräußerung eine für ihn günstige Rechtsform zu wählen (vergleiche Würth/Zingher WohnR 94 Paragraph 12 a, MRG Anmerkung 7; 5 Ob 14/96).

Der erkennende Senat stimmt jedoch nicht mit der Rechtsansicht der Vorinstanzen überein, dass die Bestimmung des § 12a Abs 3 letzter Satz MRG wegen Bestehens einer "teleologischen" ("unechten") Lücke (dazu JBl 1953, 129) bei anderen Anhebungstatbeständen des § 12a MRG auch auf diese anzuwenden wäre. Im Fall einer "unechten" Lücke fordert die mit Hilfe der Interpretationsregeln ermittelte ratio legis iVm dem Gleichheitsgrundsatz die Erstreckung der Rechtsfolgenanordnung einer gesetzlichen Norm auf den gesetzlich nicht unmittelbar geregelten Fall. Denn es trifft zwar nicht der Wortlaut des Gesetzes, wohl aber die ihm zugrundeliegende Wertung bzw Zwecksetzung auf den offenen Fall zu (vgl Bydlinski in Rummel3 Rz 2 zu § 7 ABGB). Wenn auch im vorliegenden Fall mit einer Ähnlichkeit argumentiert werden kann, die in der Gleichheit des Rechtsgrundes und des Schutzbedürfnisses gesehen werden kann (vgl MietSlg 38.353), so darf nicht außer Acht gelassen werden, dass der Gesetzgeber die in Frage stehende Regelung

ausdrücklich nur für den Machtwechsel in der Mietergesellschaft vorgesehen hat, weil es "kaum möglich sein würde, eine Textfassung zu finden, die einerseits nicht mit Ausuferungen und normativen Überschüssen behaftet wäre, andererseits aber doch die Vielzahl der einzufangenden Konstruktionen und Rechtsvorgänge auch nur einigermaßen vollständig erfassen könnte". Deshalb wurde über Vorschlag des BMJ in seiner Stellungnahme zum Initiativantrag ein zweigliedriger Regelmechanismus im Fall des § 12a Abs 3 MRG vorgesehen: Zunächst sollte im Gesetz allgemein zum Ausdruck gebracht werden, an welchen grundsätzlichen Tatbestand die Rechtsfolge der Mietzinsanhebung anknüpft, es ist dies der Machtwechsel in der Gesellschaft oder juristischen Person, durch welche Rechtshandlungen er immer erreicht wird. Dieser Grundsatzbestimmung sollte eine Umgehungsregel mit Beweislastumkehr nach dem Vorbild des § 2 Abs 3 MRG nF an die Seite gegeben werden (vgl Tades/Stabentheiner, Das 3. Wohnrechtsänderungsgesetz, ÖJZ 1994/1A, 12 f). Es ist daher davon auszugehen, dass der Gesetzgeber die Bestimmung des § 12a Abs 3 letzter Satz MRG bewusst nur für die besonderen Fälle der gesellschaftsrechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten, die einen Machtwechsel verschleiern sollen, vorgesehen hat. Insofern verbietet sich eine ergänzende Rechtsfindung durch Analogie auch in anderen Fällen, weil es diesfalls an einer Gesetzeslücke fehlt (vgl Bydlinski aaO). Der erkennende Senat stimmt jedoch nicht mit der Rechtsansicht der Vorinstanzen überein, dass die Bestimmung des Paragraph 12 a, Absatz 3, letzter Satz MRG wegen Bestehens einer "teleologischen" ("unechten") Lücke (dazu JBl 1953, 129) bei anderen Anhebungstatbeständen des Paragraph 12 a, MRG auch auf diese anzuwenden wäre. Im Fall einer "unechten" Lücke fordert die mit Hilfe der Interpretationsregeln ermittelte ratio legis in Verbindung mit dem Gleichheitsgrundsatz die Erstreckung der Rechtsfolgenanordnung einer gesetzlichen Norm auf den gesetzlich nicht unmittelbar geregelten Fall. Denn es trifft zwar nicht der Wortlaut des Gesetzes, wohl aber die ihm zugrundeliegende Wertung bzw Zwecksetzung auf den offenen Fall zu (vergleiche Bydlinski in Rummel³ Rz 2 zu Paragraph 7, ABGB). Wenn auch im vorliegenden Fall mit einer Ähnlichkeit argumentiert werden kann, die in der Gleichheit des Rechtsgrundes und des Schutzbedürfnisses gesehen werden kann (vergleiche MietSlg 38.353), so darf nicht außer Acht gelassen werden, dass der Gesetzgeber die in Frage stehende Regelung ausdrücklich nur für den Machtwechsel in der Mietergesellschaft vorgesehen hat, weil es "kaum möglich sein würde, eine Textfassung zu finden, die einerseits nicht mit Ausuferungen und normativen Überschüssen behaftet wäre, andererseits aber doch die Vielzahl der einzufangenden Konstruktionen und Rechtsvorgänge auch nur einigermaßen vollständig erfassen könnte". Deshalb wurde über Vorschlag des BMJ in seiner Stellungnahme zum Initiativantrag ein zweigliedriger Regelmechanismus im Fall des Paragraph 12 a, Absatz 3, MRG vorgesehen: Zunächst sollte im Gesetz allgemein zum Ausdruck gebracht werden, an welchen grundsätzlichen Tatbestand die Rechtsfolge der Mietzinsanhebung anknüpft, es ist dies der Machtwechsel in der Gesellschaft oder juristischen Person, durch welche Rechtshandlungen er immer erreicht wird. Dieser Grundsatzbestimmung sollte eine Umgehungsregel mit Beweislastumkehr nach dem Vorbild des Paragraph 2, Absatz 3, MRG nF an die Seite gegeben werden (vergleiche Tades/Stabentheiner, Das 3. Wohnrechtsänderungsgesetz, ÖJZ 1994/1A, 12 f). Es ist daher davon auszugehen, dass der Gesetzgeber die Bestimmung des Paragraph 12 a, Absatz 3, letzter Satz MRG bewusst nur für die besonderen Fälle der gesellschaftsrechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten, die einen Machtwechsel verschleiern sollen, vorgesehen hat. Insofern verbietet sich eine ergänzende Rechtsfindung durch Analogie auch in anderen Fällen, weil es diesfalls an einer Gesetzeslücke fehlt (vergleiche Bydlinski aaO).

Es ist daher davon auszugehen, dass die Parteien des Unterpachtvertrages und die Antragsgegnerin ein Umweggeschäft schließen wollten, das nicht gegen ein gesetzliches Verbot verstößt und der Abschluss eines Scheingeschäftes, für den die Antragstellerin die volle Beweislast trifft (SZ 61/126 = MietSlg 40.067; RZ 1991/7 ua), nicht gelungen ist.

§ 12a Abs 5 MRG stellt auf die Verpachtung durch den Hauptmieter ab, welche Bestimmung im Fall einer Unterverpachtung nicht anzuwenden ist (WoBl 2000/97). Paragraph 12 a, Absatz 5, MRG stellt auf die Verpachtung durch den Hauptmieter ab, welche Bestimmung im Fall einer Unterverpachtung nicht anzuwenden ist (WoBl 2000/97).

Damit steht der Antragstellerin aber nur das ohnedies nicht strittige Recht zu, gemäß § 46a Abs 3 MRG den Hauptmietzins innerhalb von 15 Jahren auf den angemessenen Hauptmietzins anzuheben. Damit steht der Antragstellerin aber nur das ohnedies nicht strittige Recht zu, gemäß Paragraph 46 a, Absatz 3, MRG den Hauptmietzins innerhalb von 15 Jahren auf den angemessenen Hauptmietzins anzuheben.

Unbeschadet der unzulässigen, aber nicht gerügten Vorgangsweise durch das Erstgericht, das entgegen der Bezeichnung nicht einen "Teilsachbeschluss", sondern einen nur über Antrag zulässigen "Zwischensachbeschluss" gefasst hat (vgl RIS-Justiz RS0008505), ist das verfahrenseinleitende Begehren, soweit es nicht schon rechtskräftig

erledigt wurde, im Sinne einer Antragsabweisung entscheidungsreif. Unbeschadet der unzulässigen, aber nicht gerügten Vorgangsweise durch das Erstgericht, das entgegen der Bezeichnung nicht einen "Teilsachbeschluss", sondern einen nur über Antrag zulässigen "Zwischensachbeschluss" gefasst hat (vergleiche RIS-Justiz RS0008505), ist das verfahrenseinleitende Begehren, soweit es nicht schon rechtskräftig erledigt wurde, im Sinne einer Antragsabweisung entscheidungsreif.

Der Revisionsrekurs war daher berechtigt.

Anmerkung

E63831 05A02731

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2001:0050OB00273.01K.1127.000

Dokumentnummer

JJT_20011127_OGH0002_0050OB00273_01K0000_000

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