jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2000/12/12 5Ob117/00t

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 12.12.2000

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 P***** AG, ***** vertreten durch Dr. Wolfgang Broesigke, Dr. Bertram Broesigke, Rechtsanwälte in Wien, wider die Antragsgegnerin M***** H***** Handelsgesellschaft mbH, ***** vertreten durch DDr. Georg Bahn, Rechtsanwalt in Wien, wegen S 10,971.000 (§ 27 Abs 1 Z 1 iVm § 37 Abs 1 Z 14 MRG), infolge außerordentlichen Revisionsrekurses der Antragstellerin gegen den Sachbeschluss des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 1. Februar 2000, GZ 40 R 32/00b-9, womit der Teilsachbeschluss des Bezirksgerichtes Innere Stadt Wien vom 19. Oktober 1999, GZ 48 Msch 11/99x-5, 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 P***** AG, ***** vertreten durch Dr. Wolfgang Broesigke, Dr. Bertram Broesigke, Rechtsanwälte in Wien, wider die Antragsgegnerin M***** H***** Handelsgesellschaft mbH, ***** vertreten durch DDr. Georg Bahn, Rechtsanwalt in Wien, wegen S 10,971.000 (Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, in Verbindung mit Paragraph 37, Absatz eins, Ziffer 14, MRG), infolge außerordentlichen Revisionsrekurses der Antragstellerin gegen den Sachbeschluss des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 1. Februar 2000, GZ 40 R 32/00b-9, womit der Teilsachbeschluss des Bezirksgerichtes Innere Stadt Wien vom 19. Oktober 1999, GZ 48 Msch 11/99x-5, bestätigt wurde, folgenden

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Der angefochtene Sachbeschluss wird aufgehoben und dem Erstgericht die neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufgetragen.

Text

Begründung:

Am 28. 1. 1999 stellte die Antragstellerin bei der Schlichtungsstelle des magistratischen Bezirksamts für den 1. Bezirk in ***** einen auf § 37 Abs 1 Z 14 iVm § 27 MRG gestützten Antrag auf Rückzahlung einer verbotenen Ablöse in Höhe von (zuletzt) S 12,966.000, wobei mit diesem Antrag die Antragsgegnerin als Hauptmieterin der Geschäftsräumlichkeiten top Nr 3b, 102 und 103 im Haus R***** in *****in Anspruch genommen wurde.Am 28. 1. 1999 stellte die Antragstellerin bei der Schlichtungsstelle des magistratischen Bezirksamts für den 1. Bezirk in *****

einen auf Paragraph 37, Absatz eins, Ziffer 14, in Verbindung mit Paragraph 27, MRG gestützten Antrag auf Rückzahlung einer verbotenen Ablöse in Höhe von (zuletzt) S 12,966.000, wobei mit diesem Antrag die Antragsgegnerin als Hauptmieterin der Geschäftsräumlichkeiten top Nr 3b, 102 und 103 im Haus R***** in *****in Anspruch genommen wurde.

Anfang 1997 seien die Eigentümerin der Liegenschaft, die W***** AG und die Antragsgegnerin grundsätzlich bereit gewesen, der Antragstellerin Hauptmietrechte am beschriebenen Geschäftslokal einzuräumen, wobei die Antragsgegnerin für die Aufgabe ihrer Hauptmietrechte Zahlung eines Gesamtbetrages von S 15,000.000 begehrt habe. Dabei wurde nach geeigneten Vertragsformen gesucht, die es ermöglichen sollten, der Gefahr einer Rückforderung dieser Zahlung als verbotener Ablöse im Sinn des § 27 Abs 1 Z 1 MRG zu begegnen. Dabei sei letztlich folgende Vertragskonstruktion gewählt worden, der die Antragstellerin ihre Zustimmung erteilt habe, um in den Besitz des Bestandobjektes zu gelangen und dort ein Unternehmen betreiben zu können. Es sei die Konstruktion gewählt worden, dass die Antragsgegnerin in der Position einer Hauptmieterin verbleibe, die Hauseigentümerin die Zustimmung zur gänzlichen Untervermietung an die Antragstellerin erteile, als Gegenleistung einen angemessenen Hauptmietzins erhalte, der ca fünfmal höher als der bisher geschuldete Hauptmietzins war und die Antragstellerin der Antragsgegnerin Untermietzinsvorauszahlungen für 201 Monate von jeweils S 57.500, insgesamt S 11,557.500 zu leisten habe. Der Betrag von S 11,557.500 setze sich aus Untermietzinsvorauszahlungen (50 %iger Zuschlag zum angemessenen monatlichen Hauptmietzins von S 115.000) zusammen. Davon wären bei Vertragsabschluss S 7,532.500, am 1. 3. 1998 S 805.000, am 28. 11. 1997 S 400.000 und am 15. 9. 1997 S 300.000 zu bezahlen. Zusätzlich habe sich die Antragstellerin zur Zahlung eines Betrages von S 1,542.500 unter dem Titel Investitionsablöse und von S 400.000 unter dem Titel Übersiedlungskosten verpflichtet.Anfang 1997 seien die Eigentümerin der Liegenschaft, die W***** AG und die Antragsgegnerin grundsätzlich bereit gewesen, der Antragstellerin Hauptmietrechte am beschriebenen Geschäftslokal einzuräumen, wobei die Antragsgegnerin für die Aufgabe ihrer Hauptmietrechte Zahlung eines Gesamtbetrages von S 15,000.000 begehrt habe. Dabei wurde nach geeigneten Vertragsformen gesucht, die es ermöglichen sollten, der Gefahr einer Rückforderung dieser Zahlung als verbotener Ablöse im Sinn des Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, MRG zu begegnen. Dabei sei letztlich folgende Vertragskonstruktion gewählt worden, der die Antragstellerin ihre Zustimmung erteilt habe, um in den Besitz des Bestandobjektes zu gelangen und dort ein Unternehmen betreiben zu können. Es sei die Konstruktion gewählt worden, dass die Antragsgegnerin in der Position einer Hauptmieterin verbleibe, die Hauseigentümerin die Zustimmung zur gänzlichen Untervermietung an die Antragstellerin erteile, als Gegenleistung einen angemessenen Hauptmietzins erhalte, der ca fünfmal höher als der bisher geschuldete Hauptmietzins war und die Antragstellerin der Antragsgegnerin Untermietzinsvorauszahlungen für 201 Monate von jeweils S 57.500, insgesamt S 11,557.500 zu leisten habe. Der Betrag von S 11,557.500 setze sich aus Untermietzinsvorauszahlungen (50 %iger Zuschlag zum angemessenen monatlichen Hauptmietzins von S 115.000) zusammen. Davon wären bei Vertragsabschluss S 7,532.500, am 1. 3. 1998 S 805.000, am 28. 11. 1997 S 400.000 und am 15. 9. 1997 S 300.000 zu bezahlen. Zusätzlich habe sich die Antragstellerin zur Zahlung eines Betrages von S 1,542.500 unter dem Titel Investitionsablöse und von S 400.000 unter dem Titel Übersiedlungskosten verpflichtet.

Die Antragstellerin habe also korrespondierend zum geänderten Hauptmietvertrag monatlich ein laufendes Entgelt von S 115.000 (exklusive USt und Betriebskosten) zu zahlen vereinbart und darüber hinaus monatlich S 57.500 für die ersten 201 Monate ab 15. 9. 1997.

Die Liegenschaftseigentümerin habe sich ausdrücklich verpflichtet, bei Beendigung des Untermietverhältnisses zwischen der Antragstellerin und der Antragsgegnerin mit der Antragstellerin einen Hauptmietvertrag zu gleichen Bedingungen abzuschließen. Die Antragsgegnerin habe beabsichtigt, nach Ablauf der 201 Monate, somit am 14. 6. 2014 ihre Hauptmietrechte zurückzulegen, die Abgabe einer solchen ausdrücklichen Erklärung gegenüber der Antragstellerin jedoch vermieden.

Der wahre Wille der Parteien, dass es der Antragsgegnerin nämlich in Wahrheit nicht auf die Aufrechterhaltung ihrer Hauptmietrechte ankam, sondern ausschließlich darauf, von der Antragstellerin den Betrag von S 13,500.000 zu lukrieren, gehe auch daraus hervor, dass nach dem Inhalt der vertraglichen Vereinbarungen die Antragstellerin selbst für den Fall einer vor Ablauf von 201 Monaten erfolgten Beendigung des Untermietvertrags verpflichtet gewesen wäre, als Vertragsstrafe die noch nicht angerechneten Untermietzinsvorauszahlungen weiterhin zu leisten. Die Antragstellerin habe auf eine Kündigung des Untermietverhältnisses für die Dauer von 201 Monaten verzichtet.

Im Ergebnis liege daher eine Vereinbarung vor, wonach sich die Antragstellerin verpflichten habe müssen, zur

Erlangung der Hauptmietrechte an dem genannten Bestandobjekt insgesamt einen Betrag von S 13,500.000 zuzüglich USt zu bezahlen. Dies stelle eine unzulässige und verbotene Ablöse im Sinn des § 27 MRG dar.Im Ergebnis liege daher eine Vereinbarung vor, wonach sich die Antragstellerin verpflichten habe müssen, zur Erlangung der Hauptmietrechte an dem genannten Bestandobjekt insgesamt einen Betrag von S 13,500.000 zuzüglich USt zu bezahlen. Dies stelle eine unzulässige und verbotene Ablöse im Sinn des Paragraph 27, MRG dar.

Aus dem Zusammenhalt der am 18. 9. 1997 abgeschlossenen Verträge, nämlich der Adaptierung des Hauptmietvertrags und dem Abschluss des Untermietvertrags samt Zusatzvereinbarung gehe die Konstruktion einer Scheinuntermiete im Sinne des § 2 Abs 3 MRG deutlich hervor. Allenfalls als Vorfrage zur Überprüfung des Rückforderungsanspruchs der Antragstellerin werde das Begehren auch auf einen Sachverhalt im Sinn des § 2 Abs 3 MRG gestützt.Aus dem Zusammenhalt der am 18. 9. 1997 abgeschlossenen Verträge, nämlich der Adaptierung des Hauptmietvertrags und dem Abschluss des Untermietvertrags samt Zusatzvereinbarung gehe die Konstruktion einer Scheinuntermiete im Sinne des Paragraph 2, Absatz 3, MRG deutlich hervor. Allenfalls als Vorfrage zur Überprüfung des Rückforderungsanspruchs der Antragstellerin werde das Begehren auch auf einen Sachverhalt im Sinn des Paragraph 2, Absatz 3, MRG gestützt.

Die Antragsgegnerin bestritt das Begehren und beantragte dessen Abweisung. Es liege eine echte und zulässige Vereinbarung der Vorauszahlung eines auch der Höhe nach zulässigen Untermietzinses vor. Durch Zuordnung zu bestimmten Zeiträumen errechne sich ein von der Antragstellerin monatlich als 50 %iger Zuschlag zum Hauptmietzins zu bezahlender Untermietzins von S 57.500. Die Vereinbarung stellte daher eine zulässige Untermietzinsvereinbarung dar und sei nicht der Bestimmung des § 27 Abs 1 MRG zu unterstellen. Es stünde den Leistungen der Antragstellerin eine gleichwertige Gegenleistung, nämlich die Überlassung des Bestandobjektes in Untermiete zu einem angemessenen Untermietzins entgegen.Die Antragsgegnerin bestritt das Begehren und beantragte dessen Abweisung. Es liege eine echte und zulässige Vereinbarung der Vorauszahlung eines auch der Höhe nach zulässigen Untermietzinses vor. Durch Zuordnung zu bestimmten Zeiträumen errechne sich ein von der Antragstellerin monatlich als 50 %iger Zuschlag zum Hauptmietzins zu bezahlender Untermietzins von S 57.500. Die Vereinbarung stellte daher eine zulässige Untermietzinsvereinbarung dar und sei nicht der Bestimmung des Paragraph 27, Absatz eins, MRG zu unterstellen. Es stünde den Leistungen der Antragstellerin eine gleichwertige Gegenleistung, nämlich die Überlassung des Bestandobjektes in Untermiete zu einem angemessenen Untermietzins entgegen.

Bereits aufgrund des Vorbringens der Antragstellerin wies das Erstgericht mit Teilsachbeschluss ein Rückzahlungsbegehren der Antragstellerin von S 10,971.000 sA ab. Die zwischen den Parteien getroffene Vereinbarung falle nicht unter das Ablöseverbot des § 27 Abs 1 Z 1 MRG, sondern stelle eine "echte" und zulässige Untermietzinsvorauszahlung dar. Weil die Zahlungen von den Vertragsteilen von vornherein bestimmten Zeiträumen zugeordnet worden seien, seien sie auch in Hinblick auf die Zinsbildungsvorschriften des MRG überprüfbar. Begehrt worden sei nichts anderes als ein 50 %iger Zuschlag zum Hauptmietzins, was der gesetzlichen Regelung des § 26 Abs 1 MRG entspreche. Daran ändere auch die Vereinbarung, dass bei vorzeitiger Vertragsbeendigung eine aliquote Rückforderung durch eine Vertragsstrafenregelung beschränkt sei, nichts.Bereits aufgrund des Vorbringens der Antragstellerin wies das Erstgericht mit Teilsachbeschluss ein Rückzahlungsbegehren der Antragstellerin von S 10,971.000 sA ab. Die zwischen den Parteien getroffene Vereinbarung falle nicht unter das Ablöseverbot des Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, MRG, sondern stelle eine "echte" und zulässige Untermietzinsvorauszahlung dar. Weil die Zahlungen von den Vertragsteilen von vornherein bestimmten Zeiträumen zugeordnet worden seien, seien sie auch in Hinblick auf die Zinsbildungsvorschriften des MRG überprüfbar. Begehrt worden sei nichts anderes als ein 50 %iger Zuschlag zum Hauptmietzins, was der gesetzlichen Regelung des Paragraph 26, Absatz eins, MRG entspreche. Daran ändere auch die Vereinbarung, dass bei vorzeitiger Vertragsbeendigung eine aliquote Rückforderung durch eine Vertragsstrafenregelung beschränkt sei, nichts.

Einem von der Antragstellerin dagegen erhobenen Rekurs gab das Gericht zweiter Instanz nicht Folge.

Zunächst liege kein Scheingeschäft vor, weil die Parteien des Vertrages gerade jene Vertragswirkungen angestrebt hätten, die die Antragstellerin nun bekämpfe. Auch von einem Umgehungsgeschäft könne keine Rede sein. Zunächst habe mit Abschluss eines Untermietvertrages die Anwendbarkeit der Bestimmung des § 27 Abs 1 MRG ohnedies nicht umgangen werden können, weil jedenfalls seit Inkrafttreten des 3. WÄG § 27 MRG aufgrund der Neuregelung des § 26 MRG auch auf Untermietverhältnisse anzuwenden sei. Umgehungsgeschäfte seien überdies nur dann ungültig, wenn der Verbotszweck der umgangenen Norm auch das Umgehungsgeschäft miterfasse. Davon könne aber hier keine Rede

sein, weil als Gegenleistung ohnedies nur Mietzinszahlungen vereinbart worden seien, die die gesetzlich zulässige Höhe nicht überstiegen hätten. Der Verbotszweck des § 27 Abs 1 MRG umfasse daher nicht auch Mietzinsvereinbarungen. Es sei daher bedeutungslos, ob der Antragstellerin für die Zukunft auch noch die Übertragung der Hauptmietrechte zugesagt worden sei. Es komme ausschließlich darauf an, ob die vereinbarten Einmalzahlungen als sogenannte echte Mietzinsvorauszahlungen qualifiziert werden könnten. Dies sei dann der Fall, wenn eine Einmalzahlung einem bestimmten Zeitraum angerechnet und aliquot zurückverlangt werden könne, wenn das Mietverhältnis vor Ablauf des Vorauszahlungszeitraums ende. An der Zurechenbarkeit der Zahlungen zu einzelnen Zinsperioden und damit der Möglichkeit einer Überprüfbarkeit nach den §§ 15 bis 26 MRG bestehe kein Zweifel.Zunächst liege kein Scheingeschäft vor, weil die Parteien des Vertrages gerade jene Vertragswirkungen angestrebt hätten, die die Antragstellerin nun bekämpfe. Auch von einem Umgehungsgeschäft könne keine Rede sein. Zunächst habe mit Abschluss eines Untermietvertrages die Anwendbarkeit der Bestimmung des Paragraph 27, Absatz eins, MRG ohnedies nicht umgangen werden können, weil jedenfalls seit Inkrafttreten des 3. WÄG Paragraph 27, MRG aufgrund der Neuregelung des Paragraph 26, MRG auch auf Untermietverhältnisse anzuwenden sei. Umgehungsgeschäfte seien überdies nur dann ungültig, wenn der Verbotszweck der umgangenen Norm auch das Umgehungsgeschäft miterfasse. Davon könne aber hier keine Rede sein, weil als Gegenleistung ohnedies nur Mietzinszahlungen vereinbart worden seien, die die gesetzlich zulässige Höhe nicht überstiegen hätten. Der Verbotszweck des Paragraph 27, Absatz eins, MRG umfasse daher nicht auch Mietzinsvereinbarungen. Es sei daher bedeutungslos, ob der Antragstellerin für die Zukunft auch noch die Übertragung der Hauptmietrechte zugesagt worden sei. Es komme ausschließlich darauf an, ob die vereinbarten Einmalzahlungen als sogenannte echte Mietzinsvorauszahlungen qualifiziert werden könnten. Dies sei dann der Fall, wenn eine Einmalzahlung einem bestimmten Zeitraum angerechnet und aliquot zurückverlangt werden könne, wenn das Mietverhältnis vor Ablauf des Vorauszahlungszeitraums ende. An der Zurechenbarkeit der Zahlungen zu einzelnen Zinsperioden und damit der Möglichkeit einer Überprüfbarkeit nach den Paragraphen 15 bis 26 MRG bestehe kein Zweifel.

Hingegen sei die Vereinbarung einer Vertragsstrafe (und nur diese) mangels irgendeiner Gegenleistung dafür§ 27 Abs 1 Z 1 MRG zu unterstellen und daher (teil-)nichtig. Bei Auflösung des Mietvertrages während der Mietzinsvorauszahlungsperiode könne daher die Antragstellerin die Rückzahlung noch nicht angerechneter Mietzinse begehren.Hingegen sei die Vereinbarung einer Vertragsstrafe (und nur diese) mangels irgendeiner Gegenleistung dafür Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, MRG zu unterstellen und daher (teil-)nichtig. Bei Auflösung des Mietvertrages während der Mietzinsvorauszahlungsperiode könne daher die Antragstellerin die Rückzahlung noch nicht angerechneter Mietzinse begehren.

Entgegen der in der Entscheidung 5 Ob 200/99v vertretenen Rechtsansicht könne diese Teilnichtigkeit nicht die Wirksamkeit der gesamten Vereinbarung der Mietzinsvorauszahlung berühren. § 27 Abs 1 MRG verbiete schließlich nur Vereinbarungen, denen keine Gegenleistung gegenüberstehe, nicht aber sonstige Vereinbarungen. Dem vereinbarten Mietzins in bestimmter Höhe stehe aber als Gegenleistung die Überlassung des Bestandsobjektes gegenüber. Die Überprüfung der Zulässigkeit der Höhe des vereinbarten Mietzinses habe nicht nach § 27 Abs 1 MRG zu erfolgen.Entgegen der in der Entscheidung 5 Ob 200/99v vertretenen Rechtsansicht könne diese Teilnichtigkeit nicht die Wirksamkeit der gesamten Vereinbarung der Mietzinsvorauszahlung berühren. Paragraph 27, Absatz eins, MRG verbiete schließlich nur Vereinbarungen, denen keine Gegenleistung gegenüberstehe, nicht aber sonstige Vereinbarungen. Dem vereinbarten Mietzins in bestimmter Höhe stehe aber als Gegenleistung die Überlassung des Bestandsobjektes gegenüber. Die Überprüfung der Zulässigkeit der Höhe des vereinbarten Mietzinses habe nicht nach Paragraph 27, Absatz eins, MRG zu erfolgen.

Darauf, ob ein Sachverhalt nach § 2 Abs 3 MRG vorliege, komme es im Fall einer zulässigen Mietzinsvorauszahlungsvereinbarung nicht an. Die Anerkennung nach dieser gesetzlichen Regelung bewirke ex tunc die Stellung des Bestandnehmers als Hauptmieter mit den sich aus dem MRG ergebenden Rechten. Das Vertragsverhältnis bleibe grundsätzlich aufrecht, lediglich der Hauseigentümer trete an die Stelle des bisherigen Vermieters. Es behielten also den gesetzlichen Rechten eines Hauptmieters nicht widersprechenden Absprachen - so auch die Vereinbarung einer echten Mietzinsvorauszahlung - ihre Wirksamkeit.Darauf, ob ein Sachverhalt nach Paragraph 2, Absatz 3, MRG vorliege, komme es im Fall einer zulässigen Mietzinsvorauszahlungsvereinbarung nicht an. Die Anerkennung nach dieser gesetzlichen Regelung bewirke ex tunc die Stellung des Bestandnehmers als Hauptmieter mit den sich aus dem MRG ergebenden Rechten. Das Vertragsverhältnis bleibe grundsätzlich aufrecht,

lediglich der Hauseigentümer trete an die Stelle des bisherigen Vermieters. Es behielten also den gesetzlichen Rechten eines Hauptmieters nicht widersprechenden Absprachen - so auch die Vereinbarung einer echten Mietzinsvorauszahlung - ihre Wirksamkeit.

Im Weiteren fehle es dann, wenn die Antragstellerin ihre Rechte auf§ 2 Abs 3 MRG stütze, an der Passivlegitimation der Antragsgegnerin, weil diesfalls sämtliche von ihr der Antragsgegnerin geleisteten Zahlungen dem Hauseigentümer zuzurechnen seien und nur von diesem zurückverlangt werden könnten.Im Weiteren fehle es dann, wenn die Antragstellerin ihre Rechte auf Paragraph 2, Absatz 3, MRG stütze, an der Passivlegitimation der Antragsgegnerin, weil diesfalls sämtliche von ihr der Antragsgegnerin geleisteten Zahlungen dem Hauseigentümer zuzurechnen seien und nur von diesem zurückverlangt werden könnten.

Das Rekursgericht sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei, weil keine über den Einzelfall hinausgehende Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung vorliege.

Gegen diesen Sachbeschluss richtet sich der außerordentliche Revisionsrekurs der Antragstellerin wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag auf Abänderung des angefochtenen Sachbeschlusses im Sinne einer Stattgebung des Antrags im Umfang von S 12,966.000 sA. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Antragsgegnerin hat von der ihr eingeräumten Möglichkeit der Erstattung einer Revisionsrekursbeantwortung Gebrauch gemacht. Sie beantragt die Zurückweisung des ao Revisionsrekurses wegen Fehlens einer erheblichen Rechtsfrage, die über den Einzelfall hinausgeht, in eventu, dem Revisionsrekurs nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs der Antragstellerin ist aus Gründen der Rechtssicherheit, weil das Gericht zweiter Instanz von höchstgerichtlicher Rechtsprechung zu den Voraussetzungen zulässiger Mietzinsvorauszahlungen abgewichen ist, zulässig und auch berechtigt.

Die Bestimmung des § 2 Abs 3 MRG berechtigt den Mieter, bei Vorliegen der darin festgestellten Voraussetzungen, seine Anerkennung als Hauptmieter im Verfahren außer Streitsachen zu beantragen. Hängt aber die Entscheidung eines Rechtsstreits davon ab, ob eine Partei, mit der ein Untermietvertrag geschlossen worden ist, gemäß § 2 Abs 3 MRG als Hauptmieter anzuerkennen wäre, liegt hiezu noch keine bindende Entscheidung vor und ist auch kein Verfahren auf Anerkennung anhängig, so ist nach ständiger höchstgerichtlicher Rechtsprechung hierüber als Vorfrage zu entscheiden (Würth in Rummel**2 Rz 9 zu § 2 MRG; SZ 62/212; SZ 64/66; SZ 67/65; RS0069699; RS0069736; 6 Ob 1513/86). Es entspricht weiters ständiger Rechtsprechung, dass für die Verwirklichung des Tatbestands nach§ 2 Abs 3 MRG auch die nachträgliche Umgehungsabsicht ausreicht, wenn zumindest eine konkludente Billigung des Vermieters gegeben ist (WoBl 1992/161; WoBl 1996/79). Die Umgehungsabsicht muss nur spätestens im Zeitpunkt des Untermietvertragsabschlusses vorliegen. Dabei wurde es auch als ausreichend angesehen, dass ein Mietvertrag unter Umgehungsabsicht aufrecht erhalten wurde (MietSlg 47.189; WoBl 1996/79). Der Ansicht des Rekursgerichtes ist darin nicht zu folgen, dass dann, wenn formell ein Untermietvertrag mit einem zulässigen Untermietzins abgeschlossen wurde, der Verbotszweck der umgangenen Norm, hier des § 27 Abs 1 MRG, nicht mitumfasst sei, weil § 27 Abs 1 MRG jedenfalls niemals Mietzinsvereinbarungen umfasse.Die Bestimmung des Paragraph 2, Absatz 3, MRG berechtigt den Mieter, bei Vorliegen der darin festgestellten Voraussetzungen, seine Anerkennung als Hauptmieter im Verfahren außer Streitsachen zu beantragen. Hängt aber die Entscheidung eines Rechtsstreits davon ab, ob eine Partei, mit der ein Untermietvertrag geschlossen worden ist, gemäß Paragraph 2, Absatz 3, MRG als Hauptmieter anzuerkennen wäre, liegt hiezu noch keine bindende Entscheidung vor und ist auch kein Verfahren auf Anerkennung anhängig, so ist nach ständiger höchstgerichtlicher Rechtsprechung hierüber als Vorfrage zu entscheiden (Würth in Rummel**2 Rz 9 zu Paragraph 2, MRG; SZ 62/212; SZ 64/66; SZ 67/65; RS0069699; RS0069736; 6 Ob 1513/86). Es entspricht weiters ständiger Rechtsprechung, dass für die Verwirklichung des Tatbestands nach Paragraph 2, Absatz 3, MRG auch die nachträgliche Umgehungsabsicht ausreicht, wenn zumindest eine konkludente Billigung des Vermieters gegeben ist (WoBl 1992/161; WoBl 1996/79). Die Umgehungsabsicht muss nur spätestens im Zeitpunkt des Untermietvertragsabschlusses vorliegen. Dabei wurde es auch als ausreichend angesehen, dass ein Mietvertrag unter Umgehungsabsicht aufrecht erhalten wurde (MietSlg 47.189; WoBl 1996/79). Der Ansicht des Rekursgerichtes ist darin nicht zu folgen, dass dann, wenn formell ein Untermietvertrag mit einem zulässigen Untermietzins abgeschlossen wurde, der Verbotszweck der umgangenen Norm, hier des Paragraph 27, Absatz eins, MRG, nicht mitumfasst sei, weil Paragraph 27, Absatz eins, MRG jedenfalls niemals Mietzinsvereinbarungen umfasse.

Abgesehen von diesen Erwägungen ist klarzustellen, dass die Antragstellerin ihr Rückzahlungsbegehren primär auf § 37 Abs 1 Z 14 MRG iVm § 27 Abs 1 Z 1 MRG gestützt hat, mit der Behauptung, es liege keine zulässige Vereinbarung einer Untermietzinsvorauszahlung vor. Ausgehend von ihrem Vorbringen, die Vereinbarung einer Untermietzinsvorauszahlung mit der Antragsgegnerin abgeschlossen zu haben und die daraus erfließenden Zahlungen auch an diese geleistet zu haben, bestehen an der Passivlegitimation der Antragsgegnerin keine Bedenken.Abgesehen von diesen Erwägungen ist klarzustellen, dass die Antragstellerin ihr Rückzahlungsbegehren primär auf Paragraph 37, Absatz eins, Ziffer 14, MRG in Verbindung mit Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, MRG gestützt hat, mit der Behauptung, es liege keine zulässige Vereinbarung einer Untermietzinsvorauszahlung vor. Ausgehend von ihrem Vorbringen, die Vereinbarung einer Untermietzinsvorauszahlung mit der Antragsgegnerin abgeschlossen zu haben und die daraus erfließenden Zahlungen auch an diese geleistet zu haben, bestehen an der Passivlegitimation der Antragsgegnerin keine Bedenken.

Da für die Anwendung des § 27 Abs 1 Z 1 MRG die rechtliche Konstruktion bedeutungslos ist, können dem § 27 Abs 1 Z 1 MRG auch Vereinbarungen, die ein Hauptmieter mit einem Untermieter abgeschlossen hat, unterstellt werden (5 Ob 192/98s; RS0069888).Da für die Anwendung des Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, MRG die rechtliche Konstruktion bedeutungslos ist, können dem Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, MRG auch Vereinbarungen, die ein Hauptmieter mit einem Untermieter abgeschlossen hat, unterstellt werden (5 Ob 192/98s; RS0069888).

Für die Vermeidung eines Zuwiderhandelns gegen das Ablöseverbot des § 27 Abs 1 Z 1 MRG genügt eine Vereinbarung, wonach eine vom Mieter verlangte Einmalleistung als vorausgezahlter Mietzins/Untermietzins für einen bestimmten Zeitraum angerechnet wird und aliquot zurückverlangt werden kann, wenn das Mietverhältnis vor Ablauf des Vorauszahlungszeitraumes endet. Wenn es allerdings an einer dieser Voraussetzungen fehlt, kann der Mieter seine Vorauszahlung unter Berufung auf § 27 Abs 1 Z 1 MRG als Leistung einer unzulässigen und verbotenen Ablöse zurückfordern (5 Ob 2077/96v; 5 Ob 2067/96y; 5 Ob 128/98d; 5 Ob 200/99v = immolex 2000, 165). Die erste Voraussetzung wird hier erfüllt. Die Untermietzinsvorauszahlungen sind von vornherein bestimmten Zeiträumen zugeordnet, was sie zunächst als zulässige, echte Untermietzinsvorauszahlung erscheinen lässt. Die Vereinbarung, wonach keine Rückzahlung erfolgt, wenn der Untermietvertrag vorzeitig aufgelöst wird, schließt allerdings die Annahme einer echten Mietzinsvorauszahlung aus. Die Verpflichtung des Vermieters, bei Auflösung des Bestandverhältnisses die "nicht verbrauchte" Mietzinsvorauszahlung aliquot zurückzuzahlen, darf nicht ausgeschlossen oder auch nicht an Bedingungen geknüpft sein. Sie darf auch nicht als Vertragsstrafe dem Vermieter verfallen, weil eine Vertragsstrafe grundsätzlich nur für schwerwiegende Verletzungen von Verpflichtungen aus dem Mietvertrag zulässig ist. Ein zusätzliches Entgelt erlaubt § 27 Abs 2 lit b MRG nur für den Verzicht des Vermieters auf den Kündigungsgrund des § 30 Abs 2 Z 4 und 6 MRG.Für die Vermeidung eines Zuwiderhandelns gegen das Ablöseverbot des Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, MRG genügt eine Vereinbarung, wonach eine vom Mieter verlangte Einmalleistung als vorausgezahlter Mietzins/Untermietzins für einen bestimmten Zeitraum angerechnet wird und aliquot zurückverlangt werden kann, wenn das Mietverhältnis vor Ablauf des Vorauszahlungszeitraumes endet. Wenn es allerdings an einer dieser Voraussetzungen fehlt, kann der Mieter seine Vorauszahlung unter Berufung auf Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, MRG als Leistung einer unzulässigen und verbotenen Ablöse zurückfordern (5 Ob 2077/96v; 5 Ob 2067/96y; 5 Ob 128/98d; 5 Ob 200/99v = immolex 2000, 165). Die erste Voraussetzung wird hier erfüllt. Die Untermietzinsvorauszahlungen sind von vornherein bestimmten Zeiträumen zugeordnet, was sie zunächst als zulässige, echte Untermietzinsvorauszahlung erscheinen lässt. Die Vereinbarung, wonach keine Rückzahlung erfolgt, wenn der Untermietvertrag vorzeitig aufgelöst wird, schließt allerdings die Annahme einer echten Mietzinsvorauszahlung aus. Die Verpflichtung des Vermieters, bei Auflösung des Bestandverhältnisses die "nicht verbrauchte" Mietzinsvorauszahlung aliquot zurückzuzahlen, darf nicht ausgeschlossen oder auch nicht an Bedingungen geknüpft sein. Sie darf auch nicht als Vertragsstrafe dem Vermieter verfallen, weil eine Vertragsstrafe grundsätzlich nur für schwerwiegende Verletzungen von Verpflichtungen aus dem Mietvertrag zulässig ist. Ein zusätzliches Entgelt erlaubt Paragraph 27, Absatz 2, Litera b, MRG nur für den Verzicht des Vermieters auf den Kündigungsgrund des Paragraph 30, Absatz 2, Ziffer 4 und 6 MRG.

Das Argument der Antragsgegnerin, die Antragstellerin habe schließlich einen Kündigungsverzicht für 201 Monate abgegeben, die vereinbarte Vertragsstrafe sei nur ein Äquivalent für eine dennoch erfolgte vorzeitige Kündigung, trägt nicht. Zum einen wurde der Antragstellerin in Punkt 2.3. zweiter Absatz das Recht eingeräumt, aus wichtigem Grund das Untermietverhältnis vorzeitig zu kündigen, sodass nicht erkennbar ist, weshalb diesfalls eine Vertragsverletzung

vorliegen könnte. Selbst wenn man aber darin noch eine zulässige Erzwingung der Einhaltung der vereinbarten Vertragsdauer erblickte, spricht der Wortlaut des Vertragspunktes 4.4. dagegen. Hier wird der Verfall der Untermietzinsvorauszahlungen an jegliche vorzeitige Beendigung des Untermietverhältnisses geknüpft, die durch Umstände, die in der Sphäre der Untermieterin liegen (zB Insolvenz der Untermieterin).

Im Weiteren ist zu bemerken, dass durch die Vertragsstrafe eine nach § 29 Abs 1 Z 3 lit e MRG in der damals geltenden Fassung eine unzulässige Befristung eines Untermietvertrags gesichert werden soll.Im Weiteren ist zu bemerken, dass durch die Vertragsstrafe eine nach Paragraph 29, Absatz eins, Ziffer 3, Litera e, MRG in der damals geltenden Fassung eine unzulässige Befristung eines Untermietvertrags gesichert werden soll.

§ 29 Abs 1 Z 3 lit e MRG idF der WGN 1997 (1. 3. 1997 bis 30. 6. 2000) setzte nämlich für die Wirksamkeit der Befristung eines Untermietvertrags voraus, dass in diesem schriftlich vereinbart wurde, dass er durch den Ablauf der bedungenen Zeit erlischt und die ursprüngliche oder verlängerte Vertragsdauer fünf Jahre nicht übersteigt. Vorliegendenfalls sollte aber eine Vertragsdauer von mindestens 16,75 Jahren erzwungen werden. Die Zulässigkeit der Vereinbarung einer Konventionalstrafe scheitert daher daran, dass sie zur Sicherung einer nicht durchsetzbaren Befristung eines Untermietverhältnisses versprochen wurde.Paragraph 29, Absatz eins, Ziffer 3, Litera e, MRG in der Fassung der WGN 1997 (1. 3. 1997 bis 30. 6. 2000) setzte nämlich für die Wirksamkeit der Befristung eines Untermietvertrags voraus, dass in diesem schriftlich vereinbart wurde, dass er durch den Ablauf der bedungenen Zeit erlischt und die ursprüngliche oder verlängerte Vertragsdauer fünf Jahre nicht übersteigt. Vorliegendenfalls sollte aber eine Vertragsdauer von mindestens 16,75 Jahren erzwungen werden. Die Zulässigkeit der Vereinbarung einer Konventionalstrafe scheitert daher daran, dass sie zur Sicherung einer nicht durchsetzbaren Befristung eines Untermietverhältnisses versprochen wurde.

Zu unterscheiden ist dieser Fall vom vereinbarten Verfall einer Investitionsablöse bei vorzeitiger Auflösung des Bestandverhältnisses durch den Mieter, was als zulässig angesehen wurde (MietSlg 36.218).

Die zwischen den Parteien getroffene Regelung einer Vertragsstrafe ist daher unzulässig.

Entgegen der Ansicht des Rekursgerichtes kommt es für die Frage der Beurteilung als zulässige Mietzinsvorauszahlung nicht darauf an, ob bereits eine Auflösung erfolgte (vgl 5 Ob 200/99v = immolex 2000, 165). Ergibt die Prüfung einer Vereinbarung über Mietzinsvorauszahlungen, dass die oben dargestellten Voraussetzungen nicht verwirklicht sind, ist nach der Anordnung des § 27 Abs 1 Z 1 MRG die Vereinbarung zur Gänze unzulässig und rückforderbar. Eine Teilnichtigkeit kommt diesbezüglich nicht in Betracht.Entgegen der Ansicht des Rekursgerichtes kommt es für die Frage der Beurteilung als zulässige Mietzinsvorauszahlung nicht darauf an, ob bereits eine Auflösung erfolgte vergleiche 5 Ob 200/99v = immolex 2000, 165). Ergibt die Prüfung einer Vereinbarung über Mietzinsvorauszahlungen, dass die oben dargestellten Voraussetzungen nicht verwirklicht sind, ist nach der Anordnung des Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, MRG die Vereinbarung zur Gänze unzulässig und rückforderbar. Eine Teilnichtigkeit kommt diesbezüglich nicht in Betracht.

Darauf, ob Mietzinsvorauszahlungen zusammen mit dem im Vorauszahlungszeitraum laufend zu entrichtenden Entgelt den gesetzlich zulässigen Mietzins, hier gesetzlich zulässigen Untermietzins, überschreiten oder nicht, kommt es bei einer gegen das Ablöseverbot des § 27 Abs 1 Z 1 MRG verstoßenden Vereinbarung ebenfalls nicht an (5 Ob 2077/96v). Nur eine an sich zulässige Vereinbarung kann auf ihre Äquivalenz im Sinn des § 27 Abs 1 Z 1 MRG - auf eine gleichwertige Gegenleistung des Vermieters - überprüft werden. Die unbedingte aliquote Rückzahlungsverpflichtung des Vermieters bei vorzeitiger Beendigung des Mietverhältnisses gehört zu den Wesensmerkmalen einer echten, zulässigen Mietzinsvorauszahlungsvereinbarung. Unmaßgeblich ist dabei, ob durch die Vereinbarung des daneben zu bezahlenden laufenden Mietzinses der gesetzlich zulässige Höchstmietzins ausgeschöpft wurde.Darauf, ob Mietzinsvorauszahlungen zusammen mit dem im Vorauszahlungszeitraum laufend zu entrichtenden Entgelt den gesetzlich zulässigen Mietzins, hier gesetzlich zulässigen Untermietzins, überschreiten oder nicht, kommt es bei einer gegen das Ablöseverbot des Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, MRG verstoßenden Vereinbarung ebenfalls nicht an (5 Ob 2077/96v). Nur eine an sich zulässige Vereinbarung kann auf ihre Äquivalenz im Sinn des Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, MRG - auf eine gleichwertige Gegenleistung des Vermieters - überprüft werden. Die unbedingte aliquote Rückzahlungsverpflichtung des Vermieters bei vorzeitiger Beendigung des Mietverhältnisses gehört zu den

Wesensmerkmalen einer echten, zulässigen Mietzinsvorauszahlungsvereinbarung. Unmaßgeblich ist dabei, ob durch die Vereinbarung des daneben zu bezahlenden laufenden Mietzinses der gesetzlich zulässige Höchstmietzins ausgeschöpft wurde.

Das Erstgericht wird daher im fortgesetzten Verfahren aufgrund des Vorbringens beider Parteien Feststellungen zu treffen haben, die eine abschließende Beurteilung des Rückforderungsanspruchs der Antragstellerin sowie allenfalls der Höhe eines solchen Anspruchs zulassen.

Eine Aufhebung war, weil bisher jegliche Feststellungen fehlen, unumgänglich.

Anmerkung

E60346 05A01170

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2000:0050OB00117.00T.1212.000

Dokumentnummer

JJT_20001212_OGH0002_0050OB00117_00T0000_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