

# TE OGH 2000/4/7 5Ob267/98w

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 07.04.2000

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat in der Rechtssache der Antragstellerin Hubert S\* GmbH, \* vertreten durch Dr. Karl Zingher, Dr. Madeleine Zingher, Rechtsanwälte in Wien, wider die Antragsgegnerin Eva R\*, vertreten durch Dr. Margit Schoeller, Rechtsanwältin in Wien, wegen § 37 Abs 1 Z 8 MRG (§ 12a Abs 1 und 3 MRG), infolge des Revisionsrekurses der Antragstellerin gegen den Sachbeschluß des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 14. Juli 1998, GZ 40 R 179/98i-10, womit der Sachbeschluß des Bezirksgerichtes Innere Stadt Wien vom 13. Jänner 1998, GZ 41 Msch 84/97b-6, bestätigt wurde, Der Oberste Gerichtshof hat in der Rechtssache der Antragstellerin Hubert S\* GmbH, \* vertreten durch Dr. Karl Zingher, Dr. Madeleine Zingher, Rechtsanwälte in Wien, wider die Antragsgegnerin Eva R\*, vertreten durch Dr. Margit Schoeller, Rechtsanwältin in Wien, wegen Paragraph 37, Absatz eins, Ziffer 8, MRG (Paragraph 12 a, Absatz eins und 3 MRG), infolge des Revisionsrekurses der Antragstellerin gegen den Sachbeschluß des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 14. Juli 1998, GZ 40 R 179/98i-10, womit der Sachbeschluß des Bezirksgerichtes Innere Stadt Wien vom 13. Jänner 1998, GZ 41 Msch 84/97b-6, bestätigt wurde,

I. durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Klinger als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Floßmann, Dr. Baumann und Dr. Hradil und die Hofrätin des Obersten Gerichtshofes Dr. Hurch als weitere Richter am 15. Februar 2000 denrömisch eins. durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Klinger als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Floßmann, Dr. Baumann und Dr. Hradil und die Hofrätin des Obersten Gerichtshofes Dr. Hurch als weitere Richter am 15. Februar 2000 den

Beschluss

gefaßt:

## Spruch

Es liegen die Voraussetzungen des § 8 Abs 1 OGHG vor; zur Entscheidung über den Revisionsrekurs ist deshalb ein verstärkter Senat berufen; Es liegen die Voraussetzungen des Paragraph 8, Absatz eins, OGHG vor; zur Entscheidung über den Revisionsrekurs ist deshalb ein verstärkter Senat berufen;

II. durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Klinger als Vorsitzenden, durch die Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Mag. Engelmaier, Dr. Maier, Dr. Petrag, Dr. Bauer, Dr. Kodek und Dr. Niederreiter 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 nichtöffentlicher Sitzung denrömisch II. durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Klinger als Vorsitzenden, durch die Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Mag. Engelmaier, Dr. Maier, Dr. Petrag, Dr. Bauer, Dr. Kodek und Dr. Niederreiter 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 nichtöffentlicher Sitzung den

## Sachbeschluss

gefasst:

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Der Antrag festzustellen, daß eine Erhöhung nur im Ausmaß von 1/15 des nach § 16 Abs 1 MRG zulässigen Hauptmietzinses dem Grunde nach zulässig sei, wird zurückgewiesen. Der Antrag festzustellen, daß eine Erhöhung nur im Ausmaß von 1/15 des nach Paragraph 16, Absatz eins, MRG zulässigen Hauptmietzinses dem Grunde nach zulässig sei, wird zurückgewiesen.

## Text

Begründung:

Die Antragsgegnerin ist Eigentümerin der Liegenschaft mit dem Haus \*in \* W\*. Mit Mietvertrag vom 21. 12. 1976 mietete Hubert S\* in diesem die Geschäftsräumlichkeit top Nr 3, mit Mietvertrag vom 15. 9. 1982 im selben Haus das Geschäftslokal top Nr 4.

In diesen Geschäftsräumlichkeiten wurde von Hubert S\* das Einzelhandelsunternehmen "Ing. Herbert E\*" betrieben.

Mit Notariatsakt vom 27. 11. 1996 brachte Hubert S\* dieses Einzelhandelsunternehmen per 28. 2. 1996 in die neu gegründete "Hubert S\* GmbH", die Antragstellerin, ein. Gesellschafter der Hubert S\* GmbH sind Hubert S\* mit einer Stammeinlage von S 300.000 sowie Christa S\* und Hubert S\* jun, jeweils mit Stammeinlagen von S 100.000. Zum allein zeichnungs- und vertretungsbefugten Geschäftsführer wurde Hubert S\* bestellt.

Mit Schreiben vom 16. 1. 1997 informierte die Antragstellerin die Hausverwaltung der Antragsgegnerin von der Einbringung des Einzelhandelsunternehmens "Ing. Herbert E\*" in die Hubert S\* GmbH und deren Eintritt in die genannten Mietverträge.

Am 14. 4. 1997 forderte die Hausverwaltung der Antragsgegnerin die Antragstellerin in Hinblick auf § 12a MRG zur Bezahlung eines angemessenen Hauptmietzinses von S 150 pro m<sup>2</sup> ab 1. 7. 1997 auf und verlangte gleichzeitig von März 1996 bis einschließlich Juni 1997 eine Mietzinsnachzahlung von S 273.686,40. Am 14. 4. 1997 forderte die Hausverwaltung der Antragsgegnerin die Antragstellerin in Hinblick auf Paragraph 12 a, MRG zur Bezahlung eines angemessenen Hauptmietzinses von S 150 pro m<sup>2</sup> ab 1. 7. 1997 auf und verlangte gleichzeitig von März 1996 bis einschließlich Juni 1997 eine Mietzinsnachzahlung von S 273.686,40.

Am 7. 5. 1997 begehrte die Antragstellerin bei der Schlichtungsstelle für den 4./5. Bezirk festzustellen, daß die von der Antragsgegnerin für das Mietobjekt \* top 3 und 4 in \* W\* mit Wirkung von März 1996 ausgesprochene Mietzinserhöhung nicht berechtigt sei.

Hubert S\* sei vor der Einbringung des Einzelhandelsunternehmens Hauptmieter der Geschäftsräumlichkeiten gewesen, die dem Betrieb eines Elektroinstallationsunternehmens gedient hätten. Nach der Einbringung des Einzelhandelsunternehmens in die neu gegründete Hubert S\* GmbH habe der bisherige Mieter Hubert S\* 60 % der Geschäftsanteile behalten, der restliche Teil von je 20 % sei an Hubert S\* jun und Christa S\* übertragen worden. Demnach sei ein Anspruch auf Mietzinserhöhung nicht gerechtfertigt, weil keine Unternehmensveräußerung vorliege, wenn die Veräußerung keine wirtschaftliche Weitergabe darstelle. Tatsächlich seien nur der Sohn und die Gattin des früheren Mieters in das bestehende Unternehmen aufgenommen worden, während die wirtschaftlich entscheidende Machtstellung nach wie vor Hubert S\* geblieben sei.

Die Antragsgegnerin wendete ein, daß die Mietzinsanhebung durch § 12a Abs 1 MRG gerechtfertigt sei. Die Einbringung eines Einzelhandelsunternehmens in eine Kapitalgesellschaft stelle eine Einzelrechtsnachfolge und damit eine Veräußerung eines Unternehmens im Sinn der zitierten Gesetzesstelle dar. Die Antragsgegnerin wendete ein, daß die Mietzinsanhebung durch Paragraph 12 a, Absatz eins, MRG gerechtfertigt sei. Die Einbringung eines Einzelhandelsunternehmens in eine Kapitalgesellschaft stelle eine Einzelrechtsnachfolge und damit eine Veräußerung eines Unternehmens im Sinn der zitierten Gesetzesstelle dar.

Das Erstgericht wies mit Sachbeschluss den Antrag ab. Durch die Einbringung eines Einzelhandelsunternehmens in eine Kapitalgesellschaft sei eine Unternehmensveräußerung bewirkt worden, was nach § 12a Abs 1 MRG die Berechtigung des Vermieters, den Hauptmietzins anzuheben, nach sich ziehe. Nur bei einer auf den Tatbestand des § 12a Abs 3

MRG gestützten Mietzinsanhebung sei maßgeblich, ob es zu einer Änderung der rechtlichen und wirtschaftlichen Einflußmöglichkeiten beim Mieter gekommen sei. Das Erstgericht wies mit Sachbeschuß den Antrag ab. Durch die Einbringung eines Einzelhandelsunternehmens in eine Kapitalgesellschaft sei eine Unternehmensveräußerung bewirkt worden, was nach Paragraph 12 a, Absatz eins, MRG die Berechtigung des Vermieters, den Hauptmietzins anzuheben, nach sich ziehe. Nur bei einer auf den Tatbestand des Paragraph 12 a, Absatz 3, MRG gestützten Mietzinsanhebung sei maßgeblich, ob es zu einer Änderung der rechtlichen und wirtschaftlichen Einflußmöglichkeiten beim Mieter gekommen sei.

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

Darauf, ob an der neu gegründeten GmbH, in die das Einzelhandelsunternehmen eingebracht worden sei, nur Familienmitglieder als Gesellschafter beteiligt seien, komme es ebensowenig an wie darauf, ob die Übertragung unentgeltlich erfolgt sei. Auch sei nicht maßgeblich, daß der bisherige Mieter 60 % der Gesellschaftsanteile an der neu gegründeten GmbH halte. Auf die Änderung der Machtverhältnisse komme es nämlich bei der Veräußerung eines Unternehmens nach § 12a Abs 1 MRG nicht an. Bei Neuschaffung des § 12a MRG habe der Gesetzgeber die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze zum Begriff der Unternehmensveräußerung gebilligt, der Neufassung zugrundegelegt und lediglich durch wirtschaftlich ähnliche Vorgänge ergänzt, keineswegs aber eine einschränkende Regelung treffen wollen. Auch nach der Gesetzessystematik sei klar, daß § 12a Abs 1 und 2 MRG die Mietzinsanhebung infolge der Vertragsübernahme durch einen Einzelrechtsnachfolger regle, Abs 3 leg cit aber die Mietzinsanhebung für den Fall, daß keine Vertragsübernahme im Sinne des § 12a Abs 1 (Einzelrechtsnachfolge) stattfinde, sondern die Person des Mieters dieselbe bleibe. Es sei auch zu beachten, daß die Bestimmung des § 12a Abs 3 MRG als Mißbrauchsregelung entstanden sei und schon daher keine Beschränkung der Möglichkeit der Mietzinsanhebung im Fall der Veräußerung des im Mietobjekt betriebenen Unternehmens auf jene Fälle innergesellschaftlicher Veränderungen stattfinden sollte. Dies führte das Rekursgericht unter Berufung auf Würth, Der neue § 12a Abs 1 MRG und sein Verhältnis zu Abs 3, WoBl 1995, 75 ff aus und berief sich überdies auf die Rechtsprechung des Senates 5 des Obersten Gerichtshofes, wonach eine Unternehmensveräußerung an sich einen Mietzinsanhebungstatbestand darstelle. Darauf, ob an der neu gegründeten GmbH, in die das Einzelhandelsunternehmen eingebracht worden sei, nur Familienmitglieder als Gesellschafter beteiligt seien, komme es ebensowenig an wie darauf, ob die Übertragung unentgeltlich erfolgt sei. Auch sei nicht maßgeblich, daß der bisherige Mieter 60 % der Gesellschaftsanteile an der neu gegründeten GmbH halte. Auf die Änderung der Machtverhältnisse komme es nämlich bei der Veräußerung eines Unternehmens nach Paragraph 12 a, Absatz eins, MRG nicht an. Bei Neuschaffung des Paragraph 12 a, MRG habe der Gesetzgeber die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze zum Begriff der Unternehmensveräußerung gebilligt, der Neufassung zugrundegelegt und lediglich durch wirtschaftlich ähnliche Vorgänge ergänzt, keineswegs aber eine einschränkende Regelung treffen wollen. Auch nach der Gesetzessystematik sei klar, daß Paragraph 12 a, Absatz eins und 2 MRG die Mietzinsanhebung infolge der Vertragsübernahme durch einen Einzelrechtsnachfolger regle, Absatz 3, leg cit aber die Mietzinsanhebung für den Fall, daß keine Vertragsübernahme im Sinne des Paragraph 12 a, Absatz eins, (Einzelrechtsnachfolge) stattfinde, sondern die Person des Mieters dieselbe bleibe. Es sei auch zu beachten, daß die Bestimmung des Paragraph 12 a, Absatz 3, MRG als Mißbrauchsregelung entstanden sei und schon daher keine Beschränkung der Möglichkeit der Mietzinsanhebung im Fall der Veräußerung des im Mietobjekt betriebenen Unternehmens auf jene Fälle innergesellschaftlicher Veränderungen stattfinden sollte. Dies führte das Rekursgericht unter Berufung auf Würth, Der neue Paragraph 12 a, Absatz eins, MRG und sein Verhältnis zu Absatz 3,, WoBl 1995, 75 ff aus und berief sich überdies auf die Rechtsprechung des Senates 5 des Obersten Gerichtshofes, wonach eine Unternehmensveräußerung an sich einen Mietzinsanhebungstatbestand darstelle.

Allerdings liege in der hier zu entscheidenden Frage eine Rechtsprechungsdivergenz des Obersten Gerichtshofes vor, weshalb das Rekursgericht den ordentlichen Revisionsrekurs für zulässig erklärte und aussprach, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes S 130.000 übersteige.

Gegen diesen Sachbeschuß richtet sich der Revisionsrekurs der Antragstellerin wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag auf Abänderung im Sinn einer Stattgebung ihres Sachantrags. Hilfsweise soll festgestellt werden, daß eine Erhöhung nur im Ausmaß von 1/15 des nach § 16 Abs 1 MRG zulässigen Hauptmietzinses zulässig sei und das Mehrbegehren abgewiesen werde. Gegen diesen Sachbeschuß richtet sich der Revisionsrekurs der

Antragstellerin wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag auf Abänderung im Sinn einer Stattgebung ihres Sachantrags. Hilfsweise soll festgestellt werden, daß eine Erhöhung nur im Ausmaß von 1/15 des nach Paragraph 16, Absatz eins, MRG zulässigen Hauptmietzinses zulässig sei und das Mehrbegehren abgewiesen werde.

Die Antragsgegnerin beantragt, dem Revisionsrekurs nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Zu I.:Zu römisch eins.:

Diese hier entscheidungswesentliche Rechtsfrage, die von grundsätzlicher Bedeutung ist, wurde bisher in der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes nicht einheitlich beantwortet. Schon zur Vorgängerbestimmung des § 12a Abs 1 MRG, nämlich zu § 12 Abs 3 MRG (idF vor dem 3. WÄG) lag zuletzt eine Judikaturdifferenz insofern vor, als der 5. Senat des Obersten Gerichtshofes in ständiger Rechtsprechung in jedem Fall einer Veräußerung des im Mietgegenstand betriebenen Unternehmens mit Übergang der Mietrechte auf den Unternehmenserwerber das Recht des Vermieters zur Mietzinsanhebung bejahte (5 Ob 53/91; 5 Ob 92/92; 5 Ob 263/97; 5 Ob 12/96; 5 Ob 2343/96m; 5 Ob 284/97v) und diese Ansicht auch nach Inkrafttreten des 3. WÄG aufrecht erhielt (5 Ob 12/96, 5 Ob 249/98y, 5 Ob 2041/96z, 5 Ob 2267/96k, 5 Ob 111/98d), während der 1. Senat im Vorgriff auf die durch das 3. WÄG geschaffene Neuregelung die Ansicht vertrat, daß die durch das 3. WÄG geschaffene Bestimmung des § 12a MRG in Ansehung des Veräußerungsbegriffs keine Rechtsänderung, sondern nur eine Klarstellung gegenüber dem Urtext darstelle, wonach es zur Mietzinsanhebung im Fall einer Veräußerung des Unternehmens auch nach § 12 Abs 3 MRG (aF) nur komme, wenn damit die in § 12a Abs 3 MRG (idF des 3. WÄG) normierten Voraussetzungen, nämlich der Machtwechsel innerhalb der Person des Mieters verwirklicht werde (vgl 1 Ob 591/93). Diese Rechtsansicht hält der 1. Senat unter Ablehnung zwischenzeitig ergangener Entscheidungen des 5. Senats aufrecht (1 Ob 2388/96z). Diese hier entscheidungswesentliche Rechtsfrage, die von grundsätzlicher Bedeutung ist, wurde bisher in der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes nicht einheitlich beantwortet. Schon zur Vorgängerbestimmung des Paragraph 12 a, Absatz eins, MRG, nämlich zu Paragraph 12, Absatz 3, MRG in der Fassung vor dem 3. WÄG) lag zuletzt eine Judikaturdifferenz insofern vor, als der 5. Senat des Obersten Gerichtshofes in ständiger Rechtsprechung in jedem Fall einer Veräußerung des im Mietgegenstand betriebenen Unternehmens mit Übergang der Mietrechte auf den Unternehmenserwerber das Recht des Vermieters zur Mietzinsanhebung bejahte (5 Ob 53/91; 5 Ob 92/92; 5 Ob 263/97; 5 Ob 12/96; 5 Ob 2343/96m; 5 Ob 284/97v) und diese Ansicht auch nach Inkrafttreten des 3. WÄG aufrecht erhielt (5 Ob 12/96, 5 Ob 249/98y, 5 Ob 2041/96z, 5 Ob 2267/96k, 5 Ob 111/98d), während der 1. Senat im Vorgriff auf die durch das 3. WÄG geschaffene Neuregelung die Ansicht vertrat, daß die durch das 3. WÄG geschaffene Bestimmung des Paragraph 12 a, MRG in Ansehung des Veräußerungsbegriffs keine Rechtsänderung, sondern nur eine Klarstellung gegenüber dem Urtext darstelle, wonach es zur Mietzinsanhebung im Fall einer Veräußerung des Unternehmens auch nach Paragraph 12, Absatz 3, MRG (aF) nur komme, wenn damit die in Paragraph 12 a, Absatz 3, MRG in der Fassung des 3. WÄG) normierten Voraussetzungen, nämlich der Machtwechsel innerhalb der Person des Mieters verwirklicht werde vergleiche 1 Ob 591/93). Diese Rechtsansicht hält der 1. Senat unter Ablehnung zwischenzeitig ergangener Entscheidungen des 5. Senats aufrecht (1 Ob 2388/96z).

Der 2. Senat hat bereits vor dem 1. Senat die Meinung vertreten, wenn weder in der Eigentümerstruktur noch im Management Änderungen einträten, liege keine wirtschaftliche Verwertung und Ausnützung des Mietrechts zu Lasten des Vermieters vor, also auch keine Veräußerung im Sinn des § 12 Abs 3 aF MRG (2 Ob 502/93). Der 2. Senat hat bereits vor dem 1. Senat die Meinung vertreten, wenn weder in der Eigentümerstruktur noch im Management Änderungen einträten, liege keine wirtschaftliche Verwertung und Ausnützung des Mietrechts zu Lasten des Vermieters vor, also auch keine Veräußerung im Sinn des Paragraph 12, Absatz 3, aF MRG (2 Ob 502/93).

Der 7. Senat (7 Ob 2255/96) hat sich im wesentlichen der Rechtsansicht des 1. Senats angeschlossen. Die Entscheidung des 4. Senats 4 Ob 2357/96p scheint die vom 5. Senat vertretene Rechtsauffassung zu teilen, wenn ausgeführt wird, daß der Begriff der "Veräußerung" durch die Novelierung des § 12a MRG nur klargestellt, nicht aber geändert worden sei, was aber dort nicht entscheidend war, weil ohnedies kein Veräußerungstatbestand vorlag. Der 7. Senat (7 Ob 2255/96) hat sich im wesentlichen der Rechtsansicht des 1. Senats angeschlossen. Die Entscheidung des 4. Senats 4 Ob 2357/96p scheint die vom 5. Senat vertretene Rechtsauffassung zu teilen, wenn ausgeführt wird, daß der Begriff der "Veräußerung" durch die Novelierung des Paragraph 12 a, MRG nur klargestellt, nicht aber geändert worden sei, was aber dort nicht entscheidend war, weil ohnedies kein Veräußerungstatbestand vorlag.

Der 3. Senat hat in 3 Ob 35/97m das Recht des Vermieters auf Anhebung des Mietzinses nach § 12a Abs 5 MRG für die Dauer der Pachtzeit unabhängig davon bejaht, ob sich gleichzeitig die wirtschaftlichen Einflußmöglichkeiten geändert haben, und eine teleologische Reduktion der Bestimmung des § 12a Abs 5 MRG in Hinblick auf § 12a Abs 3 MRG abgelehnt. Insofern wird darin anscheinend die Rechtsauffassung des Senates 5 - wenn auch in einem anderen Anhebungsfall - geteilt. Der 3. Senat hat in 3 Ob 35/97m das Recht des Vermieters auf Anhebung des Mietzinses nach Paragraph 12 a, Absatz 5, MRG für die Dauer der Pachtzeit unabhängig davon bejaht, ob sich gleichzeitig die wirtschaftlichen Einflußmöglichkeiten geändert haben, und eine teleologische Reduktion der Bestimmung des Paragraph 12 a, Absatz 5, MRG in Hinblick auf Paragraph 12 a, Absatz 3, MRG abgelehnt. Insofern wird darin anscheinend die Rechtsauffassung des Senates 5 - wenn auch in einem anderen Anhebungsfall - geteilt.

Es sind somit die Voraussetzungen nach § 8 Abs 1 Z 2 OGHG erfüllt, was nach dieser Gesetzesstelle mit Beschluß auszusprechen war. Es sind somit die Voraussetzungen nach Paragraph 8, Absatz eins, Ziffer 2, OGHG erfüllt, was nach dieser Gesetzesstelle mit Beschluß auszusprechen war.

Zu II.: Zu römisch II.:

Die Zulässigkeit des erst im Revisionsrekurs erhobenen Eventualantrags scheitert an der Bestimmung des § 39 Abs 1 MRG. Die Zulässigkeit des erst im Revisionsrekurs erhobenen Eventualantrags scheitert an der Bestimmung des Paragraph 39, Absatz eins, MRG.

Im Übrigen ist der Revisionsrekurs aus den oben angeführten Gründen zulässig, er ist jedoch nicht berechtigt.

Die Antragstellerin vertritt entgegen der Rechtsansicht der Vorinstanzen den Standpunkt, daß die Einbringung eines Unternehmens als Sacheinlage in eine GmbH nur dann eine Unternehmensveräußerung nach § 12a Abs 1 MRG darstelle, wenn es dadurch zu einer einschneidenden Änderung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse im Sinn des § 12a Abs 3 MRG komme. Abzustellen sei auf den Machtwechsel. Die Anknüpfung an den rein formalen Übertragungsakt sei zu wenig. Die Antragstellerin vertritt entgegen der Rechtsansicht der Vorinstanzen den Standpunkt, daß die Einbringung eines Unternehmens als Sacheinlage in eine GmbH nur dann eine Unternehmensveräußerung nach Paragraph 12 a, Absatz eins, MRG darstelle, wenn es dadurch zu einer einschneidenden Änderung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse im Sinn des Paragraph 12 a, Absatz 3, MRG komme. Abzustellen sei auf den Machtwechsel. Die Anknüpfung an den rein formalen Übertragungsakt sei zu wenig.

Keinem Zweifel unterliegt zunächst, daß der hier zu beurteilende Einbringungsvorgang, der zeitlich nach dem 28. 2. 1994 erfolgte, im Geltungsbereich des § 12a MRG idF des 3. WÄG liegt. Keinem Zweifel unterliegt zunächst, daß der hier zu beurteilende Einbringungsvorgang, der zeitlich nach dem 28. 2. 1994 erfolgte, im Geltungsbereich des Paragraph 12 a, MRG in der Fassung des 3. WÄG liegt.

Die Einbringung eines Unternehmens als Sacheinlage in eine Kapitalgesellschaft führt auch bei unveränderten wirtschaftlichen Eigentumsverhältnissen sachenrechtlich zu einer Veräußerung des eingebrachten Unternehmens an die Kapitalgesellschaft (gegen Gewährung von Gesellschaftsrechten an den Einbringenden), die als neuer Rechtsträger Eigentum erwirbt und zwar grundsätzlich im Rahmen der Einzelrechtsnachfolge (vgl. Kastner/Doralt/Nowotny Gesellschaftsrecht 5 204 und 356). Die Einbringung eines Unternehmens als Sacheinlage in eine Kapitalgesellschaft führt auch bei unveränderten wirtschaftlichen Eigentumsverhältnissen sachenrechtlich zu einer Veräußerung des eingebrachten Unternehmens an die Kapitalgesellschaft (gegen Gewährung von Gesellschaftsrechten an den Einbringenden), die als neuer Rechtsträger Eigentum erwirbt und zwar grundsätzlich im Rahmen der Einzelrechtsnachfolge vergleiche Kastner/Doralt/Nowotny Gesellschaftsrecht 5 204 und 356).

Vor Inkrafttreten des MRG am 1. 1. 1982 führte eine solche Unternehmensveräußerung mangels Zustimmung des Vermieters zum Mietrechtsübergang an den Erwerber zu einem sogenannten "gespalteten Mietverhältnis". Der Unternehmensveräußerer blieb zwar Mieter, überließ aber die Mietrechte zur Ausübung dem Erwerber. An sich hätte § 19 Abs 2 Z 10 MG in einem solchen Fall die Kündigung des Vertrags durch den Vermieter zugelassen, weil der Mieter den Mietgegenstand zur Gänze weitergegeben hatte und ihn weder für sich noch für eintrittsberechtigte Personen dringend benötigte. Unter dem Gedanken des sogenannten "Ladenschutzes", dem vorrangigen Ziel der Erhaltung von Unternehmen, wurde durch die einhellige Rechtsprechung jedoch in jenen Fällen eine Kündigung versagt, in denen die Verwertung der Mietrechte nicht den wirtschaftlichen Schwerpunkt der Transaktion bildete und ein lebendes Unternehmen übertragen wurde (vgl. OGH in MietSlg 32.364, 32.365, 32.368, 32.369; zur Einbringung in eine

Gesellschaft: MietSlg 29.339; zuletzt zu § 46a Abs 3 MRG: WoBl 1998/142). Vor Inkrafttreten des MRG am 1. 1. 1982 führte eine solche Unternehmensveräußerung mangels Zustimmung des Vermieters zum Mietrechtsübergang an den Erwerber zu einem sogenannten "gespalteten Mietverhältnis". Der Unternehmensveräußerer blieb zwar Mieter, überließ aber die Mietrechte zur Ausübung dem Erwerber. An sich hätte Paragraph 19, Absatz 2, Ziffer 10, MG in einem solchen Fall die Kündigung des Vertrags durch den Vermieter zugelassen, weil der Mieter den Mietgegenstand zur Gänze weitergegeben hatte und ihn weder für sich noch für eintrittsberechtigte Personen dringend benötigte. Unter dem Gedanken des sogenannten "Ladenschutzes", dem vorrangigen Ziel der Erhaltung von Unternehmen, wurde durch die einhellige Rechtsprechung jedoch in jenen Fällen eine Kündigung versagt, in denen die Verwertung der Mietrechte nicht den wirtschaftlichen Schwerpunkt der Transaktion bildete und ein lebendes Unternehmen übertragen wurde vergleiche OGH in MietSlg 32.364, 32.365, 32.368, 32.369; zur Einbringung in eine Gesellschaft: MietSlg 29.339; zuletzt zu Paragraph 46 a, Absatz 3, MRG: WoBl 1998/142).

Damit wurde der Bestandschutz für das Unternehmen höher bewertet als die wirtschaftliche Dispositionsfreiheit des Vermieters über das Mietobjekt (vgl Schauer, Geschäftsraummiete und Unternehmensübertragung, GesRZ 1994, 12 [13]). Im Vordergrund stand die Erhaltung des veräußerten lebenden Unternehmens sowie der Gedanke, daß die Veräußerung nicht zu dem Zweck erfolgt sein durfte, dem Erwerber die Ausübung der wertvollen Bestandrechte zu ermöglichen. Das Recht einer Mietzinsanhebung durch den Vermieter korrespondierte mit dem Recht des Mieters, sein lebendes Unternehmen zu veräußern, nicht. Die Mietzinse blieben weit hinter den marktüblichen Mietzinsen zurück. Damit wurde der Bestandschutz für das Unternehmen höher bewertet als die wirtschaftliche Dispositionsfreiheit des Vermieters über das Mietobjekt vergleiche Schauer, Geschäftsraummiete und Unternehmensübertragung, GesRZ 1994, 12 [13]). Im Vordergrund stand die Erhaltung des veräußerten lebenden Unternehmens sowie der Gedanke, daß die Veräußerung nicht zu dem Zweck erfolgt sein durfte, dem Erwerber die Ausübung der wertvollen Bestandrechte zu ermöglichen. Das Recht einer Mietzinsanhebung durch den Vermieter korrespondierte mit dem Recht des Mieters, sein lebendes Unternehmen zu veräußern, nicht. Die Mietzinse blieben weit hinter den marktüblichen Mietzinsen zurück.

Diese für beide Teile des Bestandverhältnisses unbefriedigende Dauerlösung war für den Gesetzgeber des MRG Anlaß, die Entstehung gespaltener Mietverhältnisse künftig zu verhindern. Er setzte sich mit § 12 Abs 3 MRG ausdrücklich das Ziel, "sachlich nicht zu rechtfertigende Belastungsunterschiede im Zinsniveau so weit als nur möglich abzubauen oder einzudämmen" und "die derzeit umstrittene Abtretung von Geschäftsraummiets einer sachgerechten Lösung zuzuführen" (RV 425 BlgStProtNR XV. GP 28, 34). Im Ausschlußbericht (JAB 880 BlgStProtNR XV. GP 4) heißt es, daß die in der RV vorgesehene Regelung über die Abtretung des Mietrechts im Zusammenhang mit der Veräußerung des darin bestehenden Unternehmens vertieft und verfeinert wird. Wie bei der "Abtretung der Hauptmietrechte" von nahen Angehörigen nach § 12 Abs 1 und 2 MRG sollte es im Fall der Unternehmensveräußerung zu einem vollen Eintritt des Unternehmenserwerbers in das Mietverhältnis über die Geschäftsräume kommen, also eine vollständige Vertragsübernahme stattfinden, wodurch die gesamte Vertragsposition mit allen Vereinbarungen und Sonderrechten auf den Unternehmenserwerber übergeht. Als Ausgleich für den erzwungenen Mietrechtswechsel räumte der Gesetzgeber dem Vermieter das Recht zur Mietzinserhöhung ein, ein Grund dafür, daß der Oberste Gerichtshof gegen die Regelung keinerlei verfassungsrechtliche Bedenken hegte (vgl Würth, Der neue § 12a Abs 1 MRG und sein Verhältnis zu Abs 3, WoBl 1995, 73 [74]; JBl 1986, 314 = MietSlg 37.277/47). Diese für beide Teile des Bestandverhältnisses unbefriedigende Dauerlösung war für den Gesetzgeber des MRG Anlaß, die Entstehung gespaltener Mietverhältnisse künftig zu verhindern. Er setzte sich mit Paragraph 12, Absatz 3, MRG ausdrücklich das Ziel, "sachlich nicht zu rechtfertigende Belastungsunterschiede im Zinsniveau so weit als nur möglich abzubauen oder einzudämmen" und "die derzeit umstrittene Abtretung von Geschäftsraummiets einer sachgerechten Lösung zuzuführen" (RV 425 BlgStProtNR römisch XV. GP 28, 34). Im Ausschlußbericht (JAB 880 BlgStProtNR römisch XV. GP 4) heißt es, daß die in der RV vorgesehene Regelung über die Abtretung des Mietrechts im Zusammenhang mit der Veräußerung des darin bestehenden Unternehmens vertieft und verfeinert wird. Wie bei der "Abtretung der Hauptmietrechte" von nahen Angehörigen nach Paragraph 12, Absatz eins und 2 MRG sollte es im Fall der Unternehmensveräußerung zu einem vollen Eintritt des Unternehmenserwerbers in das Mietverhältnis über die Geschäftsräume kommen, also eine vollständige Vertragsübernahme stattfinden, wodurch die gesamte Vertragsposition mit allen Vereinbarungen und Sonderrechten auf den Unternehmenserwerber übergeht. Als Ausgleich für den erzwungenen Mietrechtswechsel räumte der Gesetzgeber dem Vermieter das Recht zur Mietzinserhöhung ein, ein Grund dafür, daß der Oberste Gerichtshof gegen die Regelung keinerlei

verfassungsrechtliche Bedenken hegte vergleiche Würth, Der neue Paragraph 12 a, Absatz eins, MRG und sein Verhältnis zu Absatz 3,, WoBl 1995, 73 [74]; JBl 1986, 314 = MietSlg 37.277/47).

§ 12 Abs 3 MRG in der Urfassung lautete: "Veräußert der Hauptmieter einer Geschäftsräumlichkeit das von ihm im Mietgegenstand betriebene Unternehmen und führt der Erwerber das erworbene Unternehmen im Mietgegenstand weiter, so gehen die Hauptmietrechte am Mietgegenstand und die Verpflichtung zur Zahlung des Mietzinses auf den Erwerber des Unternehmens über ....".Paragraph 12, Absatz 3, MRG in der Urfassung lautete: "Veräußert der Hauptmieter einer Geschäftsräumlichkeit das von ihm im Mietgegenstand betriebene Unternehmen und führt der Erwerber das erworbene Unternehmen im Mietgegenstand weiter, so gehen die Hauptmietrechte am Mietgegenstand und die Verpflichtung zur Zahlung des Mietzinses auf den Erwerber des Unternehmens über ....".

Die Rechtsprechung verstand unter "Veräußerung des Unternehmens" unter weitgehender Billigung der Lehre nur eine endgültige Übertragung der Rechte am Unternehmen, also auch die Einbringung in eine Gesellschaft, nicht jedoch eine Gesamtrechtsnachfolge (MietSlg 36.280, 37.280, 40.278, 40.291; RdW 1988, 450; WoBl 1989/58 mit Anmerkung Würth; WoBl 1992/45; WoBl 1992/63 mit Anmerkung Würth; Fenyves in Korinek/Krejci HdBzMRG 269 [370]; Eiselsberg, Miete und Unternehmensveräußerung – Überlegungen zu § 12 Abs 3 MRG, GesRZ 1985, 18 [20]; Ofner, Der Veräußerungstatbestand des § 12 Abs 3 MRG im Spiegel der Rechtsprechung, WoBl 1989, 8 f und 37 f [37]; Würth in Rummel Rz 8 f zu § 12 MRG; Pfanzelt, Mietrechtsübergang 31 ff). Gesellschaftsrechtliche Veränderungen oder der Wechsel von Gesellschaftern einer GmbH infolge Veräußerung von Geschäftsanteilen an dieser wurden nicht dem Tatbestand des § 12 Abs 3 MRG unterstellt (WoBl 1992/63; kritisch Reich-Rohrwig/Thiery, Unternehmensübertragung, Gesellschafterwechsel und Mietzinserhöhung, ecolex 1991, 599 ff und 687 ff).Die Rechtsprechung verstand unter "Veräußerung des Unternehmens" unter weitgehender Billigung der Lehre nur eine endgültige Übertragung der Rechte am Unternehmen, also auch die Einbringung in eine Gesellschaft, nicht jedoch eine Gesamtrechtsnachfolge (MietSlg 36.280, 37.280, 40.278, 40.291; RdW 1988, 450; WoBl 1989/58 mit Anmerkung Würth; WoBl 1992/45; WoBl 1992/63 mit Anmerkung Würth; Fenyves in Korinek/Krejci HdBzMRG 269 [370]; Eiselsberg, Miete und Unternehmensveräußerung – Überlegungen zu Paragraph 12, Absatz 3, MRG, GesRZ 1985, 18 [20]; Ofner, Der Veräußerungstatbestand des Paragraph 12, Absatz 3, MRG im Spiegel der Rechtsprechung, WoBl 1989, 8 f und 37 f [37]; Würth in Rummel Rz 8 f zu Paragraph 12, MRG; Pfanzelt, Mietrechtsübergang 31 ff). Gesellschaftsrechtliche Veränderungen oder der Wechsel von Gesellschaftern einer GmbH infolge Veräußerung von Geschäftsanteilen an dieser wurden nicht dem Tatbestand des Paragraph 12, Absatz 3, MRG unterstellt (WoBl 1992/63; kritisch ReichRohrwig/Thiery, Unternehmensübertragung, Gesellschafterwechsel und Mietzinserhöhung, ecolex 1991, 599 ff und 687 ff).

Zunehmend wurde in der Literatur die restriktive Handhabung des§ 12 Abs 3 MRG durch die Rechtsprechung kritisiert (vgl Ostheim, Unternehmensveräußerung und Mietzinserhöhung, JBl 1993, 77 f)Zunehmend wurde in der Literatur die restriktive Handhabung des Paragraph 12, Absatz 3, MRG durch die Rechtsprechung kritisiert vergleiche Ostheim, Unternehmensveräußerung und Mietzinserhöhung, JBl 1993, 77 f).

Da im Ergebnis nur die Veräußerung durch Unternehmenserwerb im Wege der Einzelrechtsnachfolge zur Mietzinsanhebung nach § 12 Abs 3 MRG führte, während gesellschaftsrechtliche Vorgänge, die denselben wirtschaftlichen Zweck erreichten, nicht betroffen waren, war der Gesetzgeber aufgerufen, die dergestalt entstandenen, groben Ungerechtigkeiten durch eine entsprechende Ausweitung des § 12 Abs 3 MRG zu beseitigen, die die gesellschaftsrechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten ebenso erfasse, wie die langjährige Verpachtung des Unternehmens (vgl Würth zu WoBl 1992/61).Da im Ergebnis nur die Veräußerung durch Unternehmenserwerb im Wege der Einzelrechtsnachfolge zur Mietzinsanhebung nach Paragraph 12, Absatz 3, MRG führte, während gesellschaftsrechtliche Vorgänge, die denselben wirtschaftlichen Zweck erreichten, nicht betroffen waren, war der Gesetzgeber aufgerufen, die dergestalt entstandenen, groben Ungerechtigkeiten durch eine entsprechende Ausweitung des Paragraph 12, Absatz 3, MRG zu beseitigen, die die gesellschaftsrechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten ebenso erfasse, wie die langjährige Verpachtung des Unternehmens vergleiche Würth zu WoBl 1992/61).

Ein Entwurf zu einem Bundeswohnrechtsgesetz enthielt in seinem § 40 zu dieser Problematik drei Tatbestandsgruppen, die eine Anhebung des Mietzinses nach sich ziehen sollten und zwar 1. die Veräußerung des Unternehmens, 2. die Veräußerung der Mehrheit der Anteile an der unternehmenstragenden Gesellschaft und 3. die Verpachtung des Unternehmens (vgl dazu Schauer, § 12 Abs 3 MRG und § 40 MinE zum BWRG - Ein Vergleich zwischen der lex lata und der lex ferenda, WoBl 1993, 94, der ua eine Definition des Begriffs der Veräußerung des

Unternehmens und eine Regelung hinsichtlich der Gesamtrechtsnachfolge vermisste). Ein Entwurf zu einem Bundeswohnrechtsgesetz enthielt in seinem Paragraph 40, zu dieser Problematik drei Tatbestandsgruppen, die eine Anhebung des Mietzinses nach sich ziehen sollten und zwar 1. die Veräußerung des Unternehmens, 2. die Veräußerung der Mehrheit der Anteile an der unternehmenstragenden Gesellschaft und 3. die Verpachtung des Unternehmens (vergleiche dazu Schauer, Paragraph 12, Absatz 3, MRG und Paragraph 40, MinE zum BWRG - Ein Vergleich zwischen der lex lata und der lex ferenda, WoBl 1993, 94, der ua eine Definition des Begriffs der Veräußerung des Unternehmens und eine Regelung hinsichtlich der Gesamtrechtsnachfolge vermisste).

Im AB zum 3. WÄG (1268 Blg) heißt es zu § 12a und § 46a: "Ausgangspunkt der Neuregelung ist die Willenserklärung der Regierungsparteien im Arbeitsübereinkommen vom Dezember 1990, eine Gleichstellung von Geschäftsraummiets natürlichen Personen mit Geschäftsraummiets von juristischen Personen und Gesellschaften des Handelsrechtes hinsichtlich der Unternehmensveräußerung im weitesten Sinn zu erreichen. Dies geschieht, indem gesellschaftsrechtliche Gestaltungen, die eine Unternehmensveräußerung im engeren Sinn ersetzt und damit eine Mietzinserhöhung durch den Vermieter bisher ausgeschlossen haben, nunmehr durch eine generelle Regelung, daß entscheidende Änderungen der rechtlichen und wirtschaftlichen Einflußmöglichkeiten, wie etwa eine Veräußerung der Mehrheitsanteile an einer Gesellschaft, der Veräußerung eines Unternehmens durch einen natürliche Person gleichgestellt werden". Im AB zum 3. WÄG (1268 Blg) heißt es zu Paragraph 12 a und Paragraph 46 a, : "Ausgangspunkt der Neuregelung ist die Willenserklärung der Regierungsparteien im Arbeitsübereinkommen vom Dezember 1990, eine Gleichstellung von Geschäftsraummiets natürlichen Personen mit Geschäftsraummiets von juristischen Personen und Gesellschaften des Handelsrechtes hinsichtlich der Unternehmensveräußerung im weitesten Sinn zu erreichen. Dies geschieht, indem gesellschaftsrechtliche Gestaltungen, die eine Unternehmensveräußerung im engeren Sinn ersetzt und damit eine Mietzinserhöhung durch den Vermieter bisher ausgeschlossen haben, nunmehr durch eine generelle Regelung, daß entscheidende Änderungen der rechtlichen und wirtschaftlichen Einflußmöglichkeiten, wie etwa eine Veräußerung der Mehrheitsanteile an einer Gesellschaft, der Veräußerung eines Unternehmens durch einen natürliche Person gleichgestellt werden".

Unmittelbar nach Inkrafttreten des durch das 3. WÄG neu eingeführten § 12a MRG warfen die Autoren Ostheim (Unternehmensveräußerung und Mietzinserhöhung, WoBl 1993, 200 ff) und Schauer (GesRZ 1994, 12 ff; ders zuletzt auch WoBl 1999, 39) die Frage auf, ob nicht der in § 12a Abs 3 MRG erforderliche Machtwechsel in der Gesellschaft (entscheidende Änderung der rechtlichen und wirtschaftlichen Einflußmöglichkeiten in der Gesellschaft) eine Einschränkung des in § 12a Abs 1 MRG enthaltenen Veräußerungsbegriffes dahin erfordere, daß nicht jede Unternehmensveräußerung zur Mietzinserhöhung berechtige, sondern nur eine solche, die mit einer entscheidenden Änderung der Einflußmöglichkeiten verbunden sei. Für eine Mitberücksichtigung dieses Gesichtspunkts in Zweifelsfällen spreche, daß der Gesetzgeber bei der Gesamtregelung offenbar von der regelmäßig zutreffenden Erwägung ausgegangen sei, daß mit jeder Unternehmensveräußerung eine solche entscheidende Änderung der Einflußmöglichkeiten verbunden sei. Anders hätte er die Regelung des § 12a Abs 3 MRG nicht in der erklärten Absicht getroffen, "eine Gleichstellung von Geschäftsraummiets natürlichen Personen mit Geschäftsraummiets von juristischen Personen und Personengesellschaften des Handelsrechtes hinsichtlich der Unternehmensveräußerung im weiteren Sinn zu erreichen" (Ostheim aaO 205). Schauer wiederum (GesRZ 1994, 18) vertrat die Auffassung, daß die wesentliche Neuerung des § 12a Abs 3 MRG darin liege, daß die Verknüpfung zwischen dem Recht auf Mietzinserhöhung und dem Zuordnungswechsel am Unternehmen aufgehoben sei und daß das Erhöhungsrecht nun mit der entscheidenden Änderung der wirtschaftlichen und rechtlichen Einflußmöglichkeit in Verbindung gebracht werde. Zwar komme es im Fall des § 12a Abs 3 MRG mangels Zuordnungswechsels zu keiner Änderung in der Person des Vertragspartners, doch bewerte der Gesetzgeber auch in diesem Fall das schutzwürdige Interesse des Mieters an der Vertragstreue in Bezug auf den Mietzins nicht höher als jenes des Erwerbers bei der Unternehmensübertragung durch sachenrechtlichen Zuordnungswechsel. Für die Zwecke des Erhöhungsrechts werde die entscheidende Änderung der rechtlichen und wirtschaftlichen Einflußmöglichkeit der Unternehmensübertragung im technischen Sinn gleichgehalten. Man könne das in § 12a Abs 3 MRG enthaltene Gebot, "hinter die Gesellschaft zu blicken", als gesetzgeberischen Aufruf zu einer "wirtschaftlichen Betrachtungsweise" verstehen. Im wesentlichen argumentiert Schauer (GesRZ 1994, 30) aber damit, daß eine restriktive Auslegung des in § 12a Abs 1 MRG enthaltenen Veräußerungsbegriffes, also ein Abstellen nur auf einen sachenrechtlichen Zuordnungswechsel, ohne daß es dabei zu Änderungen der Einflußmöglichkeiten komme, einen Wertungswiderspruch mit sich bringe. Anknüpfend an ein Veräußerungsbeispiel, das mit gleichem Ergebnis auch durch gesellschaftsrechtliche Vorgänge erzielt werden kann,



ergäben sich nach Schauer gegensätzliche Rechtsfolgen. Allerdings sieht Schauer, daß der Veräußerungstatbestand des § 12a Abs 1 MRG unverändert im Gesetz belassen wurde. Er meint, daß dieser Umstand nur die Entstehung gespaltener Mietverhältnisse verhindern sollte. Ansonsten erweise sich das Verhältnis des § 12a Abs 1 zu § 12a Abs 3 MRG als unstimmt, weil das einschränkende Tatbestandsmerkmal der Änderung der Einflußmöglichkeiten fehle. Er plädiert daher dafür, darauf abzustellen, daß der "wirtschaftliche Vertragspartnerwechsel" der entscheidende Wertungsgesichtspunkt des Mietzinserhöhungsrechts sei. Werde also eine Veräußerung vorgenommen, ohne daß es zu einer Änderung der wirtschaftlichen Einflußmöglichkeiten komme, so komme es zwar zum Vertragsübergang gemäß Abs 1 (anders Ostheim aaO, 205), dem Vermieter stehe aber kein Erhöhungsrecht zu. Unmittelbar nach Inkrafttreten des durch das 3. WÄG neu eingeführten Paragraph 12 a, MRG warfen die Autoren Ostheim (Unternehmensveräußerung und Mietzinserhöhung, WoBl 1993, 200 ff) und Schauer (GesRZ 1994, 12 ff; ders zuletzt auch WoBl 1999, 39) die Frage auf, ob nicht der in Paragraph 12 a, Absatz 3, MRG erforderliche Machtwechsel in der Gesellschaft (entscheidende Änderung der rechtlichen und wirtschaftlichen Einflußmöglichkeiten in der Gesellschaft) eine Einschränkung des in Paragraph 12 a, Absatz eins, MRG enthaltenen Veräußerungsbegriffes dahin erfordere, daß nicht jede Unternehmensveräußerung zur Mietzinsanhebung berechtige, sondern nur eine solche, die mit einer entscheidenden Änderung der Einflußmöglichkeiten verbunden sei. Für eine Mitberücksichtigung dieses Gesichtspunkts in Zweifelsfällen spreche, daß der Gesetzgeber bei der Gesamtregelung offenbar von der regelmäßig zutreffenden Erwägung ausgegangen sei, daß mit jeder Unternehmensveräußerung eine solche entscheidende Änderung der Einflußmöglichkeiten verbunden sei. Anders hätte er die Regelung des Paragraph 12 a, Absatz 3, MRG nicht in der erklärten Absicht getroffen, "eine Gleichstellung von Geschäftsraummieter natürlicher Personen mit Geschäftsraummieter von juristischen Personen und Personengesellschaften des Handelsrechtes hinsichtlich der Unternehmensveräußerung im weiteren Sinn zu erreichen" (Ostheim aaO 205). Schauer wiederum (GesRZ 1994, 18) vertrat die Auffassung, daß die wesentliche Neuerung des Paragraph 12 a, Absatz 3, MRG darin liege, daß die Verknüpfung zwischen dem Recht auf Mietzinserhöhung und dem Zuordnungswechsel am Unternehmen aufgehoben sei und daß das Erhöhungsrecht nun mit der entscheidenden Änderung der wirtschaftlichen und rechtlichen Einflußmöglichkeit in Verbindung gebracht werde. Zwar komme es im Fall des Paragraph 12 a, Absatz 3, MRG mangels Zuordnungswechsels zu keiner Änderung in der Person des Vertragspartners, doch bewerte der Gesetzgeber auch in diesem Fall das schutzwürdige Interesse des Mieters an der Vertragstreue in Bezug auf den Mietzins nicht höher als jenes des Erwerbers bei der Unternehmensübertragung durch sachenrechtlichen Zuordnungswechsel. Für die Zwecke des Erhöhungsrechts werde die entscheidende Änderung der rechtlichen und wirtschaftlichen Einflußmöglichkeit der Unternehmensübertragung im technischen Sinn gleichgehalten. Man könne das in Paragraph 12 a, Absatz 3, MRG enthaltene Gebot, "hinter die Gesellschaft zu blicken", als gesetzgeberischen Aufruf zu einer "wirtschaftlichen Betrachtungsweise" verstehen. Im wesentlichen argumentiert Schauer (GesRZ 1994, 30) aber damit, daß eine restriktive Auslegung des in Paragraph 12 a, Absatz eins, MRG enthaltenen Veräußerungsbegriffes, also ein Abstellen nur auf einen sachenrechtlichen Zuordnungswechsel, ohne daß es dabei zu Änderungen der Einflußmöglichkeiten komme, einen Wertungswiderspruch mit sich bringe. Anknüpfend an ein Veräußerungsbeispiel, das mit gleichem Ergebnis auch durch gesellschaftsrechtliche Vorgänge erzielt werden kann, ergäben sich nach Schauer gegensätzliche Rechtsfolgen. Allerdings sieht Schauer, daß der Veräußerungstatbestand des Paragraph 12 a, Absatz eins, MRG unverändert im Gesetz belassen wurde. Er meint, daß dieser Umstand nur die Entstehung gespaltener Mietverhältnisse verhindern sollte. Ansonsten erweise sich das Verhältnis des Paragraph 12 a, Absatz eins, zu Paragraph 12 a, Absatz 3, MRG als unstimmt, weil das einschränkende Tatbestandsmerkmal der Änderung der Einflußmöglichkeiten fehle. Er plädiert daher dafür, darauf abzustellen, daß der "wirtschaftliche Vertragspartnerwechsel" der entscheidende Wertungsgesichtspunkt des Mietzinserhöhungsrechts sei. Werde also eine Veräußerung vorgenommen, ohne daß es zu einer Änderung der wirtschaftlichen Einflußmöglichkeiten komme, so komme es zwar zum Vertragsübergang gemäß Absatz eins, (anders Ostheim aaO, 205), dem Vermieter stehe aber kein Erhöhungsrecht zu.

Dieselbe Meinung vertritt Reich-Rohrwig (Mietzinserhöhung bei Geschäftsraummieter, 46 f), der damit argumentiert, im Sinn des verfassungsrechtlichen Gleichheitsgrundsatzes sei es geboten, daß in wirtschaftlicher Betrachtungsweise gleich zu beurteilende Sachlagen in gleicher Weise geregelt und erfaßt würden. Allerdings dürften sich die Haftungsverhältnisse durch einen derartigen Einbringungsvorgang nicht zum Nachteil des Vermieters verändern, wenn man ihm das Recht zur Mietzinserhöhung nehme.

Auch Grünwald (Unternehmensveräußerung und "entscheidende Änderung der rechtlichen und wirtschaftlichen

Einflußmöglichkeiten", JBl 1995, 273) folgt dieser Ansicht. Das in § 12a Abs 3 MRG enthaltene Tatbestandsmerkmal der entscheidenden Änderung der rechtlichen und wirtschaftlichen Einflußmöglichkeiten sei der grundlegende Wertungsgesichtspunkt des neuen Mietzinserhöhungsrechts schlechthin. Es komme darauf an, wer wirtschaftlicher Nutznießer des günstigen Mietrechts sei. Nur dann, wenn bei einer Gesellschaft mehr als die Hälfte der gesellschaftsrechtlich mit Einflußmöglichkeiten und Gewinnansprüchen ausgestatteten Anteile einer anderen Person zugeordnet werden könnten, solle daher dem Vermieter ein Anspruch auf Mietzinsanpassung zustehen. Der im § 12a Abs 3 MRG vorgefundene zentrale Wertungsgesichtspunkt des neuen Mietzinserhöhungsrechts sei im übrigen infolge der Anordnung des § 46a Abs 1 MRG schon für Veräußerungen seit dem 1. 10. 1993 beachtlich. Auch Grünwald (Unternehmensveräußerung und "entscheidende Änderung der rechtlichen und wirtschaftlichen Einflußmöglichkeiten", JBl 1995, 273) folgt dieser Ansicht. Das in Paragraph 12 a, Absatz 3, MRG enthaltene Tatbestandsmerkmal der entscheidenden Änderung der rechtlichen und wirtschaftlichen Einflußmöglichkeiten sei der grundlegende Wertungsgesichtspunkt des neuen Mietzinserhöhungsrechts schlechthin. Es komme darauf an, wer wirtschaftlicher Nutznießer des günstigen Mietrechts sei. Nur dann, wenn bei einer Gesellschaft mehr als die Hälfte der gesellschaftsrechtlich mit Einflußmöglichkeiten und Gewinnansprüchen ausgestatteten Anteile einer anderen Person zugeordnet werden könnten, solle daher dem Vermieter ein Anspruch auf Mietzinsanpassung zustehen. Der im Paragraph 12 a, Absatz 3, MRG vorgefundene zentrale Wertungsgesichtspunkt des neuen Mietzinserhöhungsrechts sei im übrigen infolge der Anordnung des Paragraph 46 a, Absatz eins, MRG schon für Veräußerungen seit dem 1. 10. 1993 beachtlich.

Auch Kerres/Freytag (Die mietrechtlichen Folgen von Unternehmensgründungen nach § 12a MRG, ÖJZ 1995, 533 f) folgenden zitierten Autoren darin, daß § 12a Abs 1 MRG nur dann zur Mietzinsanhebung führe, wenn die Veräußerung mit einer Änderung der rechtlichen und wirtschaftlichen Einflußmöglichkeiten auf das Unternehmen im Sinn des § 12a Abs 3 MRG verbunden sei. Auch Kerres/Freytag (Die mietrechtlichen Folgen von Unternehmensgründungen nach Paragraph 12 a, MRG, ÖJZ 1995, 533 f) folgenden zitierten Autoren darin, daß Paragraph 12 a, Absatz eins, MRG nur dann zur Mietzinsanhebung führe, wenn die Veräußerung mit einer Änderung der rechtlichen und wirtschaftlichen Einflußmöglichkeiten auf das Unternehmen im Sinn des Paragraph 12 a, Absatz 3, MRG verbunden sei.

Paul Doralt (Mietzinserhöhung nach § 12a MRG bei Änderung des Unternehmens-Rechtsträgers aber unveränderten wirtschaftlichen und rechtlichen Einflußmöglichkeiten? WoBl 1997, 215 f; Fortführung des Unternehmens durch Erbengemeinschaft - Erhöhung des Mietzinses? RdW 1999, 10; ders auch: Zur Auslegung des Begriffs der entscheidenden Änderung der rechtlichen oder wirtschaftlichen Einflußmöglichkeiten [§ 12a Abs 3 MRG] durch die jüngste Judikatur des OGH, WoBl 1998, 197) plädiert für eine teleologische Interpretation des betreffenden Gesetzes durch Verständnis der Veräußerung des § 12a Abs 1 im wirtschaftlichen Sinn. Die Bestimmung des § 12a MRG setze die Unternehmensveräußerung mit der Veräußerung der Anteilsrechte an einer unternehmenstragenden Gesellschaft gleich und erfasse darüber hinaus in Abs 3 letzter Satz alle Umgehungstatbestände. Gerade diese Neueinführung eines Umgehungstatbestandes mache eine Neuinterpretation des bisher formalen Veräußerungsbegriffs notwendig. Es sei ein neuer allgemeiner Auffangtatbestand geschaffen worden, der nicht nur die Erfassung weiterer Tatbestände ermögliche, sondern auch eine einschränkende Auslegung des Veräußerungstatbestandes dort, wo es die im allgemeinen Auffangtatbestand normierte wirtschaftliche Betrachtungsweise gebiete. Es sei deshalb ein neues Verständnis des Veräußerungsbegriffs notwendig geworden. Unter Bezug auf Bydlinski (Methodenlehre, 577, 579) argumentiert Paul Doralt dafür, daß der alte Rechtsbegriff der Veräußerung durch die Neuregelung des Abs 3 einen Funktionswandel erfahren habe. Weiters sei es zur Vermeidung eines Wertungswiderspruchs erforderlich, Umgründungen, die gesellschaftsrechtlich und steuerrechtlich erleichtert und begünstigt werden, mietrechtlich nicht zu erschweren. Paul Doralt hält die Textierung des § 12a MRG für eine Fehlleistung des Gesetzgebers, dem das Problem nicht bewußt gewesen sei. Auch das Argument, der dem Vermieter aufgezwungene Vertragseintritt rechtfertige das Erhöhungsrecht, läßt Paul Doralt nicht gelten. Er meint einerseits, ein erhöhter Mietzins könne kaum ein Ausgleich für mangelnde Bonität des neuen Mieters sein und andererseits, daß der Gesetzgeber ohnedies den Zusammenhang zwischen der Anerkennung des Unternehmenserwerbers als neuen Mieter und einer zulässigen Mietzinserhöhung durch Einführung des Tatbestands des Abs 3 des § 12a MRG beseitigt habe. In diesem Fall erhalte der Vermieter ohne Mieterwechsel den erhöhten Hauptmietzins. Die Belastung des Vermieters durch die aufgezwungene Vertragsübernahme sei unbedeutend, sie sei nur eine Nebenwirkung, die den Vermieter kaum belaste und daher nicht als seine Gegenleistung für die Mietzinsanhebung angesehen werden könne. Selbst wenn man zum Ergebnis gelange, bei Fehlen einer Mietzinsanhebungsmöglichkeit komme es neuerlich zu einem gespaltenen Mietverhältnis (in diesem

Sinn Ostheim in WoBI 1993, 206), könne man dies in Kauf nehmen, weil der Gesetzgeber ohnedies nicht alle Möglichkeiten der Entstehung gespaltener Mietverhältnisse beseitigt habe (§ 1 Abs 4 MRG lasse weiterhin gespaltene Mietverhältnisse entstehen). Auch werde der Vermieter, der ohnedies in anderen Fällen die Benützung des Bestandsobjekts durch dritte Personen dulden müsse (etwa bei Untermiete), dadurch nicht beschwert. Paul Doralt (Mietzinserhöhung nach Paragraph 12 a, MRG bei Änderung des Unternehmens-Rechtsträgers aber unveränderten wirtschaftlichen und rechtlichen Einflußmöglichkeiten? WoBI 1997, 215 f; Fortführung des Unternehmens durch Erbengemeinschaft - Erhöhung des Mietzinses? RdW 1999, 10; ders auch: Zur Auslegung des Begriffs der entscheidenden Änderung der rechtlichen oder wirtschaftlichen Einflußmöglichkeiten [§ 12a Absatz 3, MRG] durch die jüngste Judikatur des OGH, WoBI 1998, 197) plädiert für eine teleologische Interpretation des betreffenden Gesetzes durch Verständnis der Veräußerung des Paragraph 12 a, Absatz eins, im wirtschaftlichen Sinn. Die Bestimmung des Paragraph 12 a, MRG setze die Unternehmensveräußerung mit der Veräußerung der Anteilsrechte an einer unternehmenstragenden Gesellschaft gleich und erfasse darüber hinaus in Absatz 3, letzter Satz alle Umgehungstatbestände. Gerade diese Neueinführung eines Umgehungstatbestandes mache eine Neuinterpretation des bisher formalen Veräußerungsbegriffs notwendig. Es sei ein neuer allgemeiner Auffangtatbestand geschaffen worden, der nicht nur die Erfassung weiterer Tatbestände ermögliche, sondern auch eine einschränkende Auslegung des Veräußerungstatbestandes dort, wo es die im allgemeinen Auffangtatbestand normierte wirtschaftliche Betrachtungsweise gebiete. Es sei deshalb ein neues Verständnis des Veräußerungsbegriffs notwendig geworden. Unter Bezug auf Bydlinski (Methodenlehre, 577, 579) argumentiert Paul Doralt dafür, daß der alte Rechtsbegriff der Veräußerung durch die Neuregelung des Absatz 3, einen Funktionswandel erfahren habe. Weiters sei es zur Vermeidung eines Wertungswiderspruchs erforderlich, Umgründungen, die gesellschaftsrechtlich und steuerrechtlich erleichtert und begünstigt werden, mietrechtlich nicht zu erschweren. Paul Doralt hält die Tex

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)