

# TE OGH 1999/5/11 5Ob128/99f

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 11.05.1999

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Klinger als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Floßmann, Dr. Baumann, Dr. Hradil und die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Hurch als weitere Richter in der Rechtssache der Antragstellerin Helga B\*\*\*\*\*, vertreten durch Mag. Nadja Horvath, Mietervereinigung Österreichs, Reichsratstraße 15, 1010 Wien, wider die Antragsgegnerin Marlies P\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Manfred Pilgerstorfer, Rechtsanwalt in Wien, wegen §§ 16, 37 Abs 1 Z 8 MRG, infolge Revisionsrekurses der Antragstellerin gegen den Sachbeschluß des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 1. Dezember 1998, GZ 39 R 630/98f-11, womit der Sachbeschluß des Bezirksgerichts Innere Stadt Wien vom 16. Juli 1998, GZ 20 Msch 28/98i-6, bestätigt wurde, denDer Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Klinger als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Floßmann, Dr. Baumann, Dr. Hradil und die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Hurch als weitere Richter in der Rechtssache der Antragstellerin Helga B\*\*\*\*\*, vertreten durch Mag. Nadja Horvath, Mietervereinigung Österreichs, Reichsratstraße 15, 1010 Wien, wider die Antragsgegnerin Marlies P\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Manfred Pilgerstorfer, Rechtsanwalt in Wien, wegen Paragraphen 16., 37 Absatz eins, Ziffer 8, MRG, infolge Revisionsrekurses der Antragstellerin gegen den Sachbeschluß des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 1. Dezember 1998, GZ 39 R 630/98f-11, womit der Sachbeschluß des Bezirksgerichts Innere Stadt Wien vom 16. Juli 1998, GZ 20 Msch 28/98i-6, bestätigt wurde, den

Sachbeschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

## Text

Begründung:

Das Erstgericht wies das Begehren auf Feststellung, die Antragsgegnerin habe als Vermieterin einer bestimmten Wohnung durch Vorschreibung eines Hauptmietzinses in unterschiedlicher Höhe in der Zeit von Dezember 1990 bis inklusive September 1995 das gesetzliche Zinsausmaß überschritten, ab. Aufgrund des Wortlautes des Mietvertrages sei davon auszugehen, daß kein befristetes Mietverhältnis vorliege. Der Parteiwillen sei darauf gerichtet gewesen, einen Mietvertrag auf unbestimmte Zeit abzuschließen. In diesem Fall sei die Präklusionsfrist des § 16 Abs 8 MRG idF des 3. WÄG anzuwenden, wobei im Sinne der oberstgerichtlichen Rechtsprechung die dreijährige Frist des § 16 Abs 8 MRG auch für alte Mietzinsvereinbarungen mit dem Inkrafttreten des 3. WÄG (1. 3. 1994) zu laufen beginne, sodaß diese Präklusivfrist im Zeitpunkt der Antragstellung (24. 3. 1998) schon abgelaufen gewesen sei. Der Antrag sei daher wegen Verfristung abzuweisen gewesen. Das Erstgericht wies das Begehren auf Feststellung, die Antragsgegnerin habe als

Vermieterin einer bestimmten Wohnung durch Vorschreibung eines Hauptmietzinses in unterschiedlicher Höhe in der Zeit von Dezember 1990 bis inklusive September 1995 das gesetzliche Zinsausmaß überschritten, ab. Aufgrund des Wortlautes des Mietvertrages sei davon auszugehen, daß kein befristetes Mietverhältnis vorliege. Der Parteiwillen sei darauf gerichtet gewesen, einen Mietvertrag auf unbestimmte Zeit abzuschließen. In diesem Fall sei die Präklusionsfrist des Paragraph 16, Absatz 8, MRG in der Fassung des 3. WÄG anzuwenden, wobei im Sinne der oberstgerichtlichen Rechtsprechung die dreijährige Frist des Paragraph 16, Absatz 8, MRG auch für alte Mietzinsvereinbarungen mit dem Inkrafttreten des 3. WÄG (1. 3. 1994) zu laufen beginne, sodaß diese Präklusivfrist im Zeitpunkt der Antragstellung (24. 3. 1998) schon abgelaufen gewesen sei. Der Antrag sei daher wegen Verfristung abzuweisen gewesen.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Antragstellerin nicht Folge, sprach aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes S 130.000,-- übersteigt und daß der Revisionsrekurs zulässig sei, und führte folgendes aus:

Der Vordruck des Mietvertrages unterscheide den Mietvertragsabschluß auf unbestimmte Zeit (Punkt II) und den befristeten Mietvertragsabschluß (Punkt III). Der in Punkt II mit Maschinschrift eingefügte Text ergebe aber in teilweisem Zusammenhang mit dem Vordruck eine von den Parteien gewollte Befristung des Mietverhältnisses: "Das Mietverhältnis beginnt am 1. Dezember 1990, längstens jedoch für die Dauer von 10 Jahren, also bis 30. November 1999". Der dazwischen enthaltene Passus "und wird auf unbestimmte Zeit geschlossen" stehe im eindeutigen Widerspruch zu der für die Dauer von 10 Jahren vorgesehenen Befristung und könne daher als von den Parteien nicht gewollt angesehen werden. Der Vordruck des Mietvertrages unterscheide den Mietvertragsabschluß auf unbestimmte Zeit (Punkt römisch II) und den befristeten Mietvertragsabschluß (Punkt römisch III). Der in Punkt römisch II mit Maschinschrift eingefügte Text ergebe aber in teilweisem Zusammenhang mit dem Vordruck eine von den Parteien gewollte Befristung des Mietverhältnisses: "Das Mietverhältnis beginnt am 1. Dezember 1990, längstens jedoch für die Dauer von 10 Jahren, also bis 30. November 1999". Der dazwischen enthaltene Passus "und wird auf unbestimmte Zeit geschlossen" stehe im eindeutigen Widerspruch zu der für die Dauer von 10 Jahren vorgesehenen Befristung und könne daher als von den Parteien nicht gewollt angesehen werden.

Abgesehen davon, daß die vorgesehene Frist nicht 10 Jahre, sondern tatsächlich 9 Jahre betrage, könne sich die Antragstellerin jedoch nicht auf eine wirksame Befristung des Mietverhältnisses berufen: Von der "Gültigkeit" des Vertrages sei die "Durchsetzbarkeit" der Befristung zu unterscheiden. Die Durchsetzbarkeit befristeter Verträge seien entgegen der vorangegangenen Rechtsprechung (MietSlg 39.406/19) seit 1. 3. 1994, also demnach seit dem Inkrafttreten des

3. WÄG aufgrund ausdrücklicher Regelung (§ 49a Abs 1, wiederholt in § 49b Abs 7 MRG) nach dem Zeitpunkt des Vertragsabschlusses und nicht dem des Endtermins zu beurteilen (Würth/Zingher, Miet- und WohnR20, Rz 8 zu § 29 MRG; immolex 1997/105). Die in § 29 Abs 1 Z 3 lit c MRG idF 3. WÄG für Hauptmietverträge, welche nicht unter die in lit a (Zweifamilienhaus) und lit b (Eigentumswohnung) vorgesehene 10-jährige Befristungsmöglichkeit fallen, finde daher auf den gegenständlichen Hauptmietvertrag keine Anwendung. Es seien vielmehr die Bestimmungen des § 29 MRG idF des 2. WÄG heranzuziehen. Gemäß § 29 Abs 1 Z 1 lit c MRG idF des 2. WÄG sei für einen Hauptmietvertrag über eine Wohnung die Auflösung durch Zeitablauf vorgesehen, wenn ohne Vorliegen der Voraussetzungen der lit a oder b schriftlich vereinbart worden ist, daß er durch den Ablauf der bedungenen Zeit ohne Kündigung erlösche und die ursprüngliche oder verlängerte Vertragsdauer ein Jahr nicht übersteige. Im Zeitpunkt des Mietvertragsabschlusses am 6. 12. 1990 habe daher eine Befristung auf 9 bzw 10 Jahre nicht wirksam vereinbart werden können. Es liege somit ein Mietverhältnis auf unbestimmte Zeit vor. Nach ständiger oberstgerichtlicher Judikatur (5 Ob 94/98 ua) habe somit die dreijährige Präklusivfrist des § 16 Abs 8 Satz 2 MRG idF des 3. WÄG auch für diese "Altmietzinsvereinbarung" am 1. 3. 1994 zu laufen begonnen. Zu Recht habe daher das Erstgericht erkannt, daß die Antragstellung an die Schlichtungsstelle am 24. 3. 1998 bereits verfristet gewesen sei. 3. WÄG aufgrund ausdrücklicher Regelung (Paragraph 49 a, Absatz eins, wiederholt in Paragraph 49 b, Absatz 7, MRG) nach dem Zeitpunkt des Vertragsabschlusses und nicht dem des Endtermins zu beurteilen (Würth/Zingher, Miet- und WohnR20, Rz 8 zu Paragraph 29, MRG; immolex 1997/105). Die in Paragraph 29, Absatz eins, Ziffer 3, Litera c, MRG in der Fassung 3. WÄG für Hauptmietverträge, welche nicht unter die in Litera a, (Zweifamilienhaus) und Litera b, (Eigentumswohnung) vorgesehene 10-jährige Befristungsmöglichkeit fallen, finde daher auf den gegenständlichen Hauptmietvertrag keine Anwendung. Es seien vielmehr die Bestimmungen des Paragraph 29, MRG in der Fassung des 2. WÄG heranzuziehen. Gemäß Paragraph 29,

Absatz eins, Ziffer eins, Litera c, MRG in der Fassung des 2. WÄG sei für einen Hauptmietvertrag über eine Wohnung die Auflösung durch Zeitablauf vorgesehen, wenn ohne Vorliegen der Voraussetzungen der Litera a, oder b schriftlich vereinbart worden ist, daß er durch den Ablauf der bedungenen Zeit ohne Kündigung erlösche und die ursprüngliche oder verlängerte Vertragsdauer ein Jahr nicht übersteige. Im Zeitpunkt des Mietvertragsabschlusses am 6. 12. 1990 habe daher eine Befristung auf 9 bzw 10 Jahre nicht wirksam vereinbart werden können. Es liege somit ein Mietverhältnis auf unbestimmte Zeit vor. Nach ständiger oberstgerichtlicher Judikatur (5 Ob 94/98 ua) habe somit die dreijährige Präklusivfrist des Paragraph 16, Absatz 8, Satz 2 MRG in der Fassung des 3. WÄG auch für diese "Altmietzinsvereinbarung" am 1. 3. 1994 zu laufen begonnen. Zu Recht habe daher das Erstgericht erkannt, daß die Antragstellung an die Schlichtungsstelle am 24. 3. 1998 bereits verfristet gewesen sei.

Die Voraussetzungen für die Zulässigkeit des Revisionsrekurses seien gegeben, weil eine oberstgerichtliche Rechtsprechung zur Frage fehle, ob auf Mietverträge, die vor dem 3. WÄG abgeschlossen worden seien und keine im Sinne des § 29 MRG durchsetzbare Befristung enthielten, § 16 Abs 8 MRG idF des 3. WÄG anzuwenden sei. Die Voraussetzungen für die Zulässigkeit des Revisionsrekurses seien gegeben, weil eine oberstgerichtliche Rechtsprechung zur Frage fehle, ob auf Mietverträge, die vor dem 3. WÄG abgeschlossen worden seien und keine im Sinne des Paragraph 29, MRG durchsetzbare Befristung enthielten, Paragraph 16, Absatz 8, MRG in der Fassung des 3. WÄG anzuwenden sei.

Gegen diese Rekursentscheidung richtet sich der Revisionsrekurs der Antragstellerin wegen Mangelhaftigkeit des Verfahrens und unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, festzustellen, daß der Antrag auf Mietzinsüberprüfung rechtzeitig gestellt worden sei, und die Rechtssache an das Erstgericht zurückzuverweisen.

Die Antragsgegnerin beantragt in ihrer Revisionsrekursbeantwortung, dem Revisionsrekurs nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs ist aus dem vom Rekursgericht genannten Grund zulässig, er ist aber nicht berechtigt.

Im Rekurs nicht geltend gemachte oder vom Rekursgericht verneinte Mängel des erstinstanzlichen Verfahrens können in dritter Instanz nicht geltend gemacht werden. Abgesehen davon ist das Rekursgericht ohnehin davon ausgegangen, daß die Parteien den Mietvertrag befristen wollten.

Die rechtliche Beurteilung des Rekursgerichts erachtet der erkennende Senat im wesentlichen für zutreffend, weshalb es ausreicht, auf deren Richtigkeit hinzuweisen (§ 510 Abs 3 zweiter Satz, § 528a ZPO, § 37 Abs 3 Z 16 MRG). Den Rechtsmittelausführungen ist noch kurz folgendes entgegenzuhalten: Die rechtliche Beurteilung des Rekursgerichts erachtet der erkennende Senat im wesentlichen für zutreffend, weshalb es ausreicht, auf deren Richtigkeit hinzuweisen (Paragraph 510, Absatz 3, zweiter Satz, Paragraph 528 a, ZPO, Paragraph 37, Absatz 3, Ziffer 16, MRG). Den Rechtsmittelausführungen ist noch kurz folgendes entgegenzuhalten:

Die Rechtsfrage, ob die durch das 3. WÄG in § 16 Abs 8 MRG eingefügte Befristung für die Geltendmachung der Unzulässigkeit eines vereinbarten Hauptmietzinses auch für vor dem Inkrafttreten dieser Gesetzesänderung abgeschlossene Mietverträge gilt, wurde vom erkennenden Senat inzwischen bereits mehrfach im bejahenden Sinn beantwortet, und zwar mit der Maßgabe, daß die Fristen mit dem Inkrafttreten des 3. WÄG am 1. 3. 1994 zu laufen begonnen haben (5 Ob 94/98d = WoBI 1998, 172/115 [Hausmann]; RIS-JustizRS0109837). Die Frist beträgt nach der Grundregel des zweiten Satzes der zitierten Bestimmung drei Jahre. Eine Ausnahme besteht gemäß dem dritten Satz nur bei nach § 29 Abs 1 Z 3 lit c MRG befristeten Hauptmietverhältnissen, dh nur im Falle einer nach dem Gesetz durchsetzbaren Befristung. Im Falle eines Altvertrages mit gesetzlich nicht durchsetzbarer Befristung gibt es somit keinen überzeugenden Grund, die dreijährige Frist des zweiten Satzes zu verlängern. Die Rechtsfrage, ob die durch das 3. WÄG in Paragraph 16, Absatz 8, MRG eingefügte Befristung für die Geltendmachung der Unzulässigkeit eines vereinbarten Hauptmietzinses auch für vor dem Inkrafttreten dieser Gesetzesänderung abgeschlossene Mietverträge gilt, wurde vom erkennenden Senat inzwischen bereits mehrfach im bejahenden Sinn beantwortet, und zwar mit der Maßgabe, daß die Fristen mit dem Inkrafttreten des 3. WÄG am 1. 3. 1994 zu laufen begonnen haben (5 Ob 94/98d = WoBI 1998, 172/115 [Hausmann]; RIS-Justiz RS0109837). Die Frist beträgt nach der Grundregel des zweiten Satzes der zitierten Bestimmung drei Jahre. Eine Ausnahme besteht gemäß dem dritten Satz nur bei nach Paragraph 29, Absatz eins, Ziffer 3, Litera c, MRG befristeten Hauptmietverhältnissen, dh nur im Falle einer nach dem Gesetz durchsetzbaren Befristung. Im Falle eines Altvertrages mit gesetzlich nicht durchsetzbarer Befristung gibt es somit keinen überzeugenden Grund, die dreijährige Frist des zweiten Satzes zu verlängern.

Dem Revisionsrekurs war demnach ein Erfolg zu versagen.

**Anmerkung**

E54022 05A01289

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1999:0050OB00128.99F.0511.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19990511\_OGH0002\_0050OB00128\_99F0000\_000

**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)