jusline®
»» Recht. Schnell

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

# TE OGH 1991/4/30 5Ob27/91

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 30.04.1991

**Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Jensik als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Zehetner, Dr. Klinger, Dr. Schwarz und Dr. Floßmann als weitere Richter in der Mietrechtssache der antragstellenden Vermieterinnen 1. Maria G*****, und 2. Franziska F*****, beide vertreten durch Dr. Heinrich Schmiedt und Dr. Peter Schmid, Rechtsanwälte in Kitzbühel, wider die Antragsgegnerinnen 1. prot. Firma "B***** Gesellschaft m.b.H. & Co KG". und 2. B***** Gesellschaft m.b.H., beide ***** vertreten durch Dr. Kurt Asamer und Dr. Christian Schubert, Rechtsanwälte in Salzburg, wegen der Feststellung des angemessenen Hauptmietzinses für die Geschäftsräumlichkeiten im Haus G*****gasse 44, 5020 Salzburg, infolge Revisionsrekurses der Antragstellerinnen gegen den Sachbeschluß des Landesgerichtes Salzburg als Rekursgericht vom 10.Jänner 1991, GZ 22 R 748/90-14, womit der Sachbeschluß des Bezirksgerichtes Salzburg vom 19. Oktober 1990, GZ 16 Msch 14/90-10, bestätigt wurde, folgenden Sachbeschluß

gefaßt:

**Spruch**

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

**Text**

Begründung:

Die Antragstellerinnen sind die Miteigentümerinnen des Hauses G*****gasse 44 in Salzburg, die Erstantragsgegnerin hat dort Geschäftsräumlichkeiten gemietet.

Die Vermieterinnen richteten ihren auf § 12 Abs 3 MRG gestützten Antrag auf "Festsetzung" des Hauptmietzinses für diesen Mietgegenstand (sämtliche Räume im Parterre, Kanzlei mit Kofferraum im Mezzanin, Küche und großer und kleiner Raum im ersten Stock sowie Dachboden- und Kellerabteil) mit dem nach dem Verbraucherpreisindex I auf der Basis Feber 1990 wertgesicherten Monatsbetrag von S 120.000,- zuzüglich Umsatzsteuer ab dem 1. Feber 1990 gegen die Kommanditgesellschaft (Erstantragsgegnerin) und ihre Komplementärgesellschaft (Zweitantragsgegnerin). Die Geschäftsräumlichkeiten seien an die "Brüder F***** KG" vermietet. Die Zweitantragsgegnerin sei erst am 30.Juni 1989 in das Handelsregister eingetragen worden. Am 7. August 1989 sei sie zugleich mit dem Ausscheiden der bisher persönlich haftenden Gesellschafter als Kompelentärgesellschaft in die Kommanditgesellschaft eingetreten. Diese habe das von den "Vormietern" im Mietgegenstand betriebene Schuheinzelhandelsunternehmen erworben und führe es weiter. Der bisher entrichtete Hauptmietzins (von S 12.700,-) sei niedriger als der angemessene Hauptmietzins von wertgesichert S 120.000,-- zuzüglich Umsatzsteuer.

Die Gegnerinnen meinen, es liege keine Unternehmensveräußerung nach § 12 Abs 3 MRG vor. Die Vermieterinnen könnten daher keine Erhöhung des Hauptmietzinses begehren. Seit Jahrzehnten sei die seit 1943 als offene Handelsgesellschaft und seit 1977 als Kommanditgesellschaft im Handelsregister eingetragene Gesellschaft "Brüder

F*****" Hauptmieterin der Geschäftsräumlichkeiten. Weder die Änderung ihrer Firma in "Brüder F***** Gesellschaft m.b.H. & Co KG" noch der Wechsel der Gesellschafter ändere etwas am Fortbestand des Mietverhältnisses mit dieser Kommanditgesellschaft. Es habe keine Veräußerung des Unternehmens stattgefunden.

Die Entscheidung der Gemeinde, bei der die Sache zunächst anhängig gemacht worden war (§ 39 Abs 1 MRG), trat außer Kraft, weil die Vermieterinnen, die sich mit der Abweisung ihres Antrags nicht zufrieden gaben, rechtzeitig das Gericht anriefen.

Das Erstgericht wies den Antrag mit Sachbeschluß ab und stellte fest:

Am 3.August 1933 hatten Oskar F***** sen., Marie F*****, Oskar F***** jun. und der mj. Walter F***** von den damaligen Liegenschaftseigentümern das Geschäftslokal mit Lagerraum und Kanzlei im Erdgeschoß des Hauses G*****gasse 44 in Salzburg gemietet. Die Mieter verbanden sich zum Geschäftsbetrieb zu einer offenen Handelsgesellschaft, die am 30.April 1943 mit der Firma "M. F***** & Söhne" in das Handelsregister beim Landesgericht Salzburg eingetragen wurde (HR A 297). Am 13.November 1948 wurde im Handelsregister eingetragen, daß die Gesellschafter Oskar F***** sen und Maria F***** aus der Gesellschaft ausgeschieden sind und die Firma in "Brüder F*****" geändert wurde.

Am 16.Feber 1950 trafen die damaligen Liegenschaftseigentümer mit Oskar F***** und Walter F***** eine Vereinbarung, mit welcher der Mietvertrag vom 3.August 1933 ergänzt wurde. Am 1.September 1954 unterschrieb eine Vermieterin einen mit Schreibmaschine auf Geschäftspapier der prot. Firma Brüder F***** geschriebenen Text, wonach der Mietzins für gemietete Räume freiwillig erhöht werde, und am 10.September 1954 ein auf solchem Geschäftspapier maschinschriftlich abgefaßtes, an die "Firma Brüder F***** Salzburg" gerichtetes Schreiben, womit der Empfang einer einmaligen Abfindungssumme von S 10.000,- anstelle einer größeren Mieterhöhung bestätigt, das Einverständnis zu Umbauarbeiten durch die Brüder F***** erklärt und auf ein Gedächtnisprotokoll vom selben Tag verwiesen wurde, in dem ebenfalls bestimmten Umbauarbeiten durch Walter F***** und Oskar F***** als Vertreter für die Firma Gebrüder F***** zu der von dieser Firma geplanten Ausgestaltung der in Bestand genommenen Mietgegenstände zugestimmt wurde, und in dem die Firma Brüder F***** die freiwillige Erhöhung der Miete bestätigte. Am 21.Jänner 1963 schließlich mieteten Oskar F***** und Walter F***** für die Firma Brüder F***** von den Liegenschaftseigentümern zu Geschäftszwecken weitere Räume im ersten Stock des Hauses (Vorraum, Küche, großes und kleines Zimmer). Als Mieter haben die offenen Gesellschafter diesen Mietvertrag unter Beisetzung einer Geschäftsstampiglie der "Brüder F*****" unterfertigt.

Am 2.Feber 1977 erfolgte im Handelsregister die Eintragung, daß Hildegard F***** als persönlich haftende Gesellschafterin in die Gesellschaft eingetreten ist, der bisherige offene Gesellschafter Oskar F***** nunmehr Kommanditist wurde und als weitere Kommanditistin Ingeborg F***** eintrat. Es bestand seither eine Kommanditgesellschaft mit der Firma "Brüder "F*****".

Nach der Eintragung vom 28.April 1981 war Ingeborg F***** Komplementärin geworden, Walter F***** hingegen Kommanditist. Laut Eintragung vom 5.Jänner 1988 erfolgte der Eintritt des persönlich haftenden Gesellschafters Heinz F*****, wogegen die bisher persönlich haftende Gesellschafterin Hildegard F***** als solche ausgetreten und als Kommanditistin eingetreten war.

Zuletzt errichteten Ingeborg F***** und Heinz F***** mit je 50 % Anteil am Stammkapital die "Brüder F***** Gesellschaft mit beschränkter Haftung". Diese Gesellschaft trat in die Kommanditgesellschaft als persönlich haftende Gesellschafterin ein, die Komplementäre Ingeborg F***** und Heinz F***** schieden aus und traten als Kommanditisten ein, die Kommanditisten Oskar F*****, Hildegard F***** und Walter F***** sind aus der Gesellschaft ausgeschieden (Eintragung in das Handelsregister am 7. August 1989).

Das im Bestandgegenstand betriebene Unternehmen wurde stets von der Personenhandelsgesellschaft geführt. Zumindest seit 1967 wurde an die Vermieter der Mietzins unter der Bezeichnung "Brüder F*****" geleistet. Seit dem Eintritt der Kapitalhandelsgesellschaft als einzige persönlich haftende Gesellschafterin ist die Firma der Gesellschaft in "Brüder F***** Gesellschaft m.b.H. & Co KG" geändert. Es steht nicht fest, ob den damaligen Liegenschaftseigentümern schon im Jahr 1943 bekannt wurde, daß die vier Gesellschafter, die seit 1933 Mieter waren, das Mietrecht allenfalls in die offene Handelsgesellschaft eingebracht hatten.

Das Erstgericht kam bei der rechtlichen Beurteilung dieses Sachverhalts zu dem Ergebnis, daß schon die

Rechtsvorgänger der Antragstellerinnen die Personenhandelsgesellschaft mit der Firma "Brüder F*****" als Hauptmieterin betrachteten, die auch den Mietzins bezahlte und Hauptmieterin der Geschäftsräumlichkeiten ist. Weder ein Wechsel ihrer Gesellschafter noch der Eintritt einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung als einziger Komplementärin erfülle den Tatbestand einer Unternehmensveräußerung nach § 12 Abs 3 MRG, weil Mieterin und Unternehmensinhaberin die Kommanditgesellschaft blieb. Sollte

aber das Mietverhältnis mit den ersten Hauptmietern (= Oskar

F***** sen., Marie = Maria F*****, Oskar F***** jun. und Walter

F*****) oder deren Rechtsnachfolgern aufrecht geblieben und nicht auf die Personenhandelsgesellschaft übergegangen sein, liege erst recht nicht ein dem § 12 Abs 3 MRG zu unterstellender Sachverhalt vor, weil dann die das Unternehmen betreibende Gesellschaft eben nicht Hauptmieterin wäre und keine Unternehmensveräußerung vorläge.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Vermieterinnen nicht Folge und sprach aus, daß der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. Es sei nach den unbekämpften und unbedenklichen Feststellungen davon auszugehen, daß schon die Voreigentümerinnen der Liegenschaft einem Übergang der Mietrechte von den ursprünglichen vier Personen auf die dort das Unternehmen betreibende Personenhandelsgesellschaft zumindest konkludent zugestimmt hätten. Diese Gesellschaft habe dann am 21.Jänner 1963 weitere Räume im ersten Stock dazu gemietet. Die offene Handelsgesellschaft wie die Kommanditgesellschaft könnten unter ihrer Firma Rechte erwerben und Verbindlichkeiten eingehen. Sie seien zwar keine juristischen Personen, könnten aber wie solche im Rechtsverkehr auftreten. Bestehe ein Mietvertrag mit einer solchen Personenhandelsgesellschaft, dann sei mangels anderer Abreden anzunehmen, daß der jeweilige Unternehmensinhaber Hauptmieter sei. Die Identität der Personenhandelsgesellschaft werde weder durch die Änderung der Rechtsform in eine Kommanditgesellschaft noch durch den Wechsel der Gesellschafter verändert. Es habe daher keine "Veräußerung" des Unternehmens stattgefunden, weil die das Unternehmen betreibende Personenhandelsgesellschaft mit der Firma Brüder F***** und nunmehr mit der geänderten Firma Brüder F***** Gesellschaft m. b.H. & Co KG immer identisch und Hauptmieterin geblieben sei.

Die Vermieterinnen bekämpfen diesen bestätigenden Sachbeschluß des Gerichtes zweiter Instanz mit ihrem Verfahrensmängel und unrichtige rechtliche Beurteilung geltend machenden Revisionsrekurs. Sie streben die Abänderung der Sachbeschlüsse der Vorinstanzen in die Stattgebung ihres Antrages und hilfsweise die Zurückverweisung der Sache mit dem Auftrag zu neuerlicher Entscheidung an.

Die Antragsgegner beantragen, den Revisionsrekurs zurückzuweisen, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung abhänge, dem Rechtsmittel aber sonst nicht Folge zu geben.

**Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs ist nach § 37 Abs 3 Z 18 MRG idF nach Art II RRAG iVm § 37 Abs 3 Z 16 MRG und § 528 Abs 1 ZPO zulässig. Das Rechtsmittel ist aber nicht berechtigt.

Ein relevanter Verfahrensmangel liegt nicht vor, denn es kommt gar nicht darauf an, ob die Echtheitsvermutung des nach § 37 Abs 3 Z 12 MRG zur Anwendung kommenden § 312 Abs 1 ZPO gilt, wenn sich die Antragstellerinnen darauf beriefen, sie wollten die Originale der nur in Ablichtung vorgelegten Urkunden einsehen, und sich eine Erklärung zur Echtheit einer Unterschrift vorbehalten haben. Sie hatten nämlich die auf Grund dieser Urkunden getroffenen Tatsachenfeststellungen des Erstgerichtes nicht bekämpft. Überdies zeigen sie selbst in ihrem Rekurs an den Obersten Gerichtshof nicht auf, welche Bedeutung dem Umstand zukommen sollte, daß sie sich die Bestreitung der Unterschriftsechtheit vorbehielten, weil ihre Absicht, dies zu tun (§ 312 Abs 1 ZPO), weder daraus noch aus sonstigen Erklärungen hervorging.

Die Vermieterinnen verfolgen mit ihrer Antragstellung offenbar das Ziel, die Angemessenheit des von ihnen nach § 12 Abs 3 MRG begehrten Hauptmietzinses (§ 37 Abs 1 Z 8 MRG) feststellen zu lassen. Über diese Angelegenheit ist im Verfahren nach § 37 MRG zu entscheiden. Sie gehen selbst davon aus, daß die in Anspruch genommene erste Gegnerin Hauptmieterin des Mietgegenstandes ist, und stützen sich zur Begründung ihrer Rechtsansicht, es habe einen Mietrechtsübergang von einer Person auf eine andere infolge einer Veräußerung des im Mietgegenstand betriebenen Unternehmens durch die frühere Hauptmieterin an einen Erwerber, der das erworbene Unternehmen im Mietgegenstand weiter führt, gegeben, allein auf den in ihrem Antrag geschilderten Sachverhalt, daß am 30. Juni 1989 die errichtete "Brüder F***** Gesellschaft m.b.H."

in das Handelsregister eingetragen worden sei und daß zugleich mit dem Ausscheiden der beiden bis dahin persönlich haftenden Gesellschafter diese neue Gesellschaft m.b.H. in die Kommanditgesellschaft "Brüder F*****" eingetreten sei.

Damit wird ein die Rechtsfolge nach § 12 Abs 3 MRG auslösender Veräußerungsvorgang nicht einmal behauptet: Es ergibt sich, daß Inhaberin des im Mietgegenstand geführten Unternehmens vor und nach dem 1.Jänner 1982 (Inkrafttreten des MRG) die Kommanditgesellschaft war und ungeachtet des Wechsels ihrer Gesellschafter und der Änderung ihrer Firma dies auch blieb. Eine Unternehmensveräußerung in der Zeit nach dem 31.Dezember 1981 - eine vor dem Inkrafttreten des Mietrechtsgesetzes vollzogene Unternehmensveräußerung konnte keinen gesetzlichen Mietrechtsübergang bewirken (Fenyves in Korinek - Krejci HBzMRG 325; Würth - Zingher, Miet- und Wohnrecht, Rz 13 zu § 12 MRG; MietSlg 35.303/14; SZ 57/191; MietSlg 39.281 uva) - wurde von den Vermieterinnen also nicht einmal behauptet. Sie liegt auch nicht vor. Das Unternehmen wurde seit langem, jedenfalls vor 1982 von der weiter bestehenden Kommanditgesellschaft betrieben und von dieser nicht veräußert.

Die Einbringung eines Unternehmens samt den dazu gehörigen Mietrechten an den Geschäftsräumlichkeiten, in denen das Unternehmen betrieben wird, in eine Personenhandelsgesellschaft stellt sich wohl als Unternehmesübertragung in der Form der Einzelrechtsnachfolge dar, die dem Veräußerungstatbestand des § 12 Abs 3 MRG entspricht (SZ 60/10 = MietSlg 39.288/5; EvBl 1988/73 = MietSlg 39.282; SZ 60/290). Erfolgte diese Einbringung aber schon vor dem 1.Jänner 1982, so konnte mangels Rückwirkung kein Fall des § 12 Abs 3 MRG eintreten. Es kam dann zu einem gespaltenen Mietverhältnis, soferne nicht der Vermieter der Vertragsübernahme durch die Gesellschaft zustimmte (WoBl 1988/56 = MietSlg 39.282; WoBl 1989/12 = MietSlg 40.293 ua). Es spricht allerdings alles dafür, daß schon die Rechtsvorgänger der Antragstellerinnen zumindest schlüssig die Personenhandelsgesellschaft als Hauptmieterin anerkannten, denn schon der erste Mietvertrag kam mit den vier Personen zustande, die dort ihr Unternehmen betrieben haben, und dies seit 1943 als offene Handelsgesellschaft, und, nachdem schon 1948 zwei der offenen Gesellschafter aus der Gesellschaft ausgeschieden waren und die Gesellschaft nun die Firma Brüder F***** führte und weiterem Gesellschafterwechsel, als Kommanditgesellschaft. Die festgestellten Vereinbarungen und Abreden und auch die Zinszahlung deuten auf die einvernehmliche Übernahme auch der Hauptmietrechte durch die Personengesellschaft hin, die auch die Antragstellerinnen als ihre Hauptmieterin anerkennen, weil sonst in Ermangelung einer Unternehmensveräußerung seit dem Inkrafttreten des Mietrechtsgesetzes gar nicht einsichtig wäre, wie diese Gesellschaft Hauptmieterin geworden wäre, außer durch eine mit Einwilligung des Vermieters erfolgte Vertragsübernahme durch die Gesellschaft.

Zutreffend haben auch die Vorinstanzen erkannt, daß weder die Änderung der Firma als des Namens, unter dem die Gesellschaft im Handel ihre Geschäfte betreibt und ihre Unterschrift gibt (§ 17 Abs 1 und § 19 HGB), noch das Ausscheiden oder Eintreten von Gesellschaftern der Personenhandelsgesellschaft das mit der Gesellschaft bestehende Mietverhältnis berührt (MietSlg 40.289 ua). Im Wechsel der Gesellschafter liegt keine Unternehmensveräußerung nach § 12 Abs 3 MRG, denn die Gesellschaft bleibt identisch und gesellschaftsrechtliche Veränderungen in der Rechtsform oder der Person der Gesellschafter bleiben bedeutungslos (Würth - Zingher, Miet- und Wohnrecht, Rz 24 zu § 12 MRG; WBl 1987, 276 = MietSlg 39.283; SZ 61/42; WBl 1988, 310 = MietSlg 40.290/18). Der vereinzelt gebliebenen, in einem Kündigungsprozeß vertretenen Ansicht, die Veräußerung des Gesellschaftsanteiles an einer offenen Handelsgesellschaft stelle eine Unternehmensveräußerung nach § 12 Abs 3 MRG dar (OGH 7 Ob 549/88 vom 19.Mai 1988 = WoBl 1989/12), wird hingegen nicht gefolgt. In der Entscheidung des Obersten Gerichtshofes 7 Ob 599,600/88, RdW 1988,421 = MietSlg 40.291, hat der 7.Senat kurz darauf am 30.Juni 1988 selbst auf die Ansicht des Obersten Gerichtshofes hingewiesen, daß die rechtsgeschäftliche Übertragung gesellschaftlicher Anteilsrechte nicht als Unternehmensveräußerungsvorgang iSd § 12 Abs 3 MRG qualifiziert werden kann und sich auf WBl 1988, 206 berufen.

Das Begehren auf Zahlung eines auf den angemessenen Betrag erhöhten Hauptmietzinses ist daher in keinem Fall berechtigt.

Hätten die Vermieter nie dem Eintritt der Personenhandelsgesellschaft in das mit den vier natürlichen Personen im Jahr 1933 begründete Mietverhältnis zugestimmt, dann wäre, weil das Unternehmen zumindest seit 1943 von der Personenhandelsgesellschaft geführt wurde, entgegen der zur Anspruchsbegründung vorgetragenen Behauptung der Antragstellerinnen die Erstantragsgegnerin nie Hauptmieterin geworden. War aber die Gesellschaft Hauptmieterin, dann änderte weder der Wechsel der Gesellschafter noch ihrer Rechtsform noch ihrer Firma etwas daran, daß stets die Gesellschaft weiter Hauptmieterin blieb und keine Unternehmensveräußerung stattfand. Die Kritik von Ofner zu

WBl 1988,310 hat damit nichts zu tun. Selbst wenn die Vermieter es nicht hinnehmen müßten, daß die bisher persönlich haftenden Gesellschafter eine Kapitalhandelsgesellschaft errichten und nun diese Gesellschaft mit beschränkter Haftung einziger persönlich haftender

Gesellschafter der Kommanditgesellschaft ist, liegt jedenfalls

keine Unternehmensveräußerung nach § 12 Abs 3 MRG vor. Andere

Rechtsfolgen sind hingegen hier nicht zu erörtern (vgl Ofner, Der Veräußerungstatbestand des § 12 Abs 3 MRG im Spiegel der Rechtsprechung, WoBl 1989, 8 ff und 41; Nowotny, Der Einfluß von Änderungen im Gesellschaftsverhältnis auf die Geschäftsraummiete, GesRZ 1986, 16 ff, insb 19; Lindinger, Miet-, Gebühren- und Gesellschaftsrechtliches zum Totalwechsel der Gesellschafter einer Personengesellschaft, WBl 1989,113 ff, insb 115).

Die Vermieterinnen können daher von der ersten Gegnerin als ihrer Hauptmieterin nach § 12 Abs 3 MRG eine Mietzinsanhebung nicht fordern und schon gar nicht von der zweiten Antragsgegnerin, zu der sie nicht in einem Vertragsverhältnis stehen, mag diese auch als Komplementärgesellschaft für Verbindlichkeiten der Kommanditgesellschaft einzustehen haben.

**Anmerkung**

E25976

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1991:0050OB00027.91.0430.000

**Dokumentnummer**

JJT_19910430_OGH0002_0050OB00027_9100000_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