jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1991/1/17 8Ob517/90

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 17.01.1991

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.-Prof.Dr.Griehsler als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Huber, Dr.Graf, Dr.Jelinek und Dr.Schinko als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei ***** M***** E*****, vertreten durch Dr.Michael Mayrhofer, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei H***** L*****, vertreten durch Dr.Walter Jaros, Rechtsanwalt in Wien, wegen Aufkündigung, infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes für ZRS Wien als Berufungsgerichtes vom 12.Juli 1989, GZ 41 R 333/89-22, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Bezirksgerichtes Innere Stadt Wien vom 2.Jänner 1989, GZ 47 C 300/87w-16, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die Beklagte ist schuldig, der klagenden Partei die mit S 6.172,20 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (einschließlich S 1.028,70 Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die in der Zwischenzeit verstorbene ***** M***** E***** kündigte als Alleineigentümerin des Hauses K***** = W*****straße ***** die dort befindliche und vom Beklagten gemieteten Geschäftslokalitäten ***** am 24.4.1987 aus den Kündigungsgründen des § 30 Abs 2 Z 4, erster und zweiter Fall, MRG auf.

Der Beklagte beantragte die Aufhebung der Kündigung und die Abweisung des Klagebegehrens, weil keine Kündigungsgründe vorlägen bzw sich die klagende Partei derselben verschwiegen habe (ON 2).

Das Erstgericht erklärte die Kündigung wegen Vorliegens der behaupteten Kündigungsgründe für rechtswirksam und erkannte den Beklagten schuldig, die Bestandräumlichkeiten binnen 14 Tagen zu räumen und an die klagende ***** M***** E***** geräumt zu übergeben. Es stellte folgenden, für das Revisionsverfahren erheblichen Sachverhalt fest:

Der Beklagte hat die Mietrechte am gegenständlichen Geschäftslokal nach dem Tode seiner Mutter im Jahre 1964 übernommen. Seine Eltern hatten dort früher ein Möbelgeschäft geführt; bei der Übernahme des Bestandgegenstandes war das Möbelgeschäft verpachtet. Im Jahre 1970 wollte die J***** M***** dem Beklagten die Mietrechte "ablösen", um solcherart die von ihrer Tochtergesellschaft B***** gemieteten, an das Bestandobjekt anschließenden Geschäftsräumlichkeiten zu vergrößern. Der Beklagte lehnte dies jedoch ab. Verwalter des Hauses war damals ***** O***** V*****, Eigentümer war N.S*****. Im Auftrage des Beklagten schloß Rechtsanwalt Dr.R***** im Juni 1970 mit der Firma B***** einen "Untermietvertrag auf 20 Jahre" ab. Die Hausverwaltung erhielt zwar Kenntnis vom Abschluß dieses Untermietvertrages, es ist jedoch nicht feststellbar, ob sie über dessen volle Laufzeit oder nur von

einer Laufzeit von zehn Jahren informiert worden waren. Dr.R***** hielt in dem an die Hausverwaltung gerichteten Schreiben vom 3.6.1970, Beilage ./A, fest, daß sich der Beklagte ab Abschluß des Untermietvertrages zur Zahlung eines monatlichen Hauptmietzinses von S 3.000,-- verpflichte und daß die Hausverwaltung mit der Untervermietung ausdrücklich einverstanden sei und "auf die Dauer von zehn Jahren auf die Kündigung des Hauptmietvertrages wegen vollkommener Untervermietung verzichtet". Dieser Kündigungsverzicht bezog sich lediglich auf den Kündigungsgrund der gänzlichen Untervermietung, nicht aber auf jenen wegen eines unverhältnismäßig hohen Untermietzinses. In Punkt II Abs 2 des Untermietvertrages mit der ***** B***** wurde dieser Kündigungsverzicht des Hauseigentümers auf zehn Jahre ebenfalls angeführt und ein wertgesicherter monatlicher Untermietzins von S 9.850,-- vereinbart. M***** E***** hat die Liegenschaft im Jahre 1972 erworben. Im Jahre 1980 war bei der Hausverwaltung das Schreiben Dris R***** vom 3.6.1970 (Beilage ./A) nicht evident. Erst als die J***** M***** ihr gegenüber im Jahre 1987 den Wunsch äußerte, das Bestandobjekt von der ***** B***** übernehmen zu wollen, stellte die Hausverwaltung fest, daß der Kündigungsverzicht nicht mehr galt. Sie brachte hierauf unverzüglich die gegenständliche Aufkündigung ein. Während des Rechtsstreites schrieb die Hausverwaltung V***** dem Beklagten ein Benützungsentgelt vor. Im April 1987 zahlte der Beklagte einen monatlichen Hauptmietzins von S 6.805,30 und einschließlich Betriebskosten einen Betrag von S 8.639,44. Der von ihm der ***** B***** vorgeschriebene Untermietzins betrug damals monatlich S 23.367,68 inklusive S 1.834,14 Betriebskosten. Das Untermietobjekt wurde dem Untermieter in leerem Zustand übergeben. Es kann nicht festgestellt werden, daß a) im Untermietzins "eine Gewinnspanne" in einer dem Beklagten selbst nicht bekannten Höhe enthalten sei, und b) ob im Untermietzins ein der Höhe nach unbekannter Betrag enthalten ist, der dem Beklagten dadurch entgeht, daß er das seinerzeit von ihm im Wege der Verpachtung geführte Möbelgeschäft nach der Untervermietung "nicht mehr weiterführen konnte". Ein "Entgang an Pachtschilling liegt nicht vor".

Das Berufungsgericht bestätigte das erstgerichtliche Urteil. Es sprach aus, daß der Wert des Streitgegenstandes S 300.000,-- übersteigt.

Auf Grund der Beweisrüge des Beklagten erklärte das Berufungsgericht, daß es das Beweisergebnis des Erstgerichtes, die Kenntnis der Hausverwaltung von der 20-jährigen Dauer des Untermietvertrages sei nicht feststellbar, nicht übernehme und ihm die vom Berufungswerber angestrebte gegenteilige Feststellung rechtlich unerheblich erscheine. Es bemerkte, daß auch das Erstgericht im Ergebnis die Kenntnis der Hausverwaltung von der über zehn Jahre hinausgehenden Untervermietung zugrundegelegt habe.

In seiner rechtlichen Beurteilung erklärte das Berufungsgericht, der Kündigungsgrund der Untervermietung gegen überhöhtes Entgelt sei hier jedenfalls verwirklicht, sodaß es sich erübrige, auf den Kündigungsgrund des ersten Falles des § 30 Abs 2 Z 4 MRG und insbesondere auf die Frage der Verschweigung dieses Kündigungsgrundes einzugehen. Der Kündigungsgrund des § 30 Abs 2 Z 4 zweiter Fall MRG liege vor, wenn der Mietgegenstand um eine unverhältnismäßig hohe Gegenleistung weitergegeben worden sei; dabei sei nicht der absolute Betrag, sondern das Verhältnis zwischen der "angemessenen" Gegenleistung des Untermieters und dem tatsächlich bezahlten Untermietzins maßgeblich. Die Rechtsprechung erachte Überschreitungen von 100 % und mehr stets als unverhältnismäßig und bis zu 60 % als tolerierbar. Wie das Erstgericht zutreffend ausgeführt habe, berechtige die Gestattung der Untervermietung allein den Mieter noch nicht, aus der Untervermietung einen unverhältnismäßig großen Vorteil zu ziehen. Anderes gelte nur im Falle weitergehender Abmachungen, die nicht nur ausdrücklich, sondern auch schlüssig zustandekommen könnten. Einen derartigen, nicht ausdrücklich erklärten Ausschluß des Kündigungsgrundes des § 30 Abs 2 Z 4 zweiter Fall MRG habe die Rechtsprechung dann angenommen, wenn der Mieter das Bestandobjekt mit Zustimmung des Vermieters ausdrücklich in der Absicht gemietet habe, aus der Untervermietung Einkünfte zu erzielen, oder wenn es sonst zwischen den Parteien des Mietvertrages nach den Umständen klar gewesen sei, daß der Vermieter gegen die Erzielung erheblicher Vorteile aus der Untervermietung keinen Einwand habe. Im Zweifel sei ein Verzicht des Bestandgebers auf die Geltendmachung dieses Kündigungsgrundes nicht anzunehmen. Der Berufungswerber argumentiere, daß das Verhalten des Hausverwalters, der die Frage nach der Höhe des Untermietzinses in keiner Form gestellt habe, als Verschweigung des Kündigungsgrundes des § 30 Abs 2 Z 4 zweiter Fall MRG anzusehen sei, weil er hiemit zu erkennen gegeben habe, dem Kündigungsgrund keine Bedeutung beizumessen. Der Berufungswerber lasse dabei aber völlig außer Betracht, daß er sich im erstinstanzlichen Verfahren zwar global auf Verschweigungen berufen habe mit der Begründung, der Bestandgegenstand sei seit Juni 1970 in voller Kenntnis der Hausinhabung vom Inhalt des Untermietvertrages

vermietet gewesen, daß er aber einen konkludenten, in der entgeltlichen Einräumung des Untervermietungsrechtes zu erblickenden Verzicht auf den Kündigungsgrund der Weitergabe gegen unverhältnismäßig hohe Gegenleistung in keiner Weise behauptet habe. Das nunmehrige diesbezügliche Berufungsvorbringen verstoße gegen das Neuerungsverbot. Auch der erstmals in der Berufung unternommene Versuch, einen Verzicht auf den Kündigungsgrund des zweiten Falles des § 30 Abs 2 Z 4 MRG daraus abzuleiten, daß die Frage des Untermietzinses in keiner Form gestellt worden sei, müsse schon daran scheitern, daß eine derartige Feststellung im erstgerichtlichen Urteil nicht enthalten sei. Der Beklagte habe zwar vorgebracht, daß die Untervermietung mit Zustimmung und in voller Kenntnis der Hausinnehabung vom Untermietvertrag erfolgt sei, es sei ihm aber nicht gelungen, den Beweis dafür zu erbringen, daß der klagenden Partei bzw deren Rechtsvorgänger die Höhe des vereinbarten Untermietzinses seit Jahren bekannt gewesen ist. Eine Verschweigung des Kündigungsgrundes der Weitergabe des Bestandobjektes gegen unverhältnismäßig hohe Gegenleistung käme nur dann in Betracht, wenn die Unterlassung der Aufkündigung in Kenntnis der Höhe des übermäßigen Untermietzinses erfolgte. Dies werde nicht einmal in der Berufung behauptet, die sich vielmehr - und zwar erstmals - auf die nach den getroffenen Feststellungen unzulässige Argumentation stützt, der Hausverwalter habe bewußt den Untermietzins in jeglicher Höhe in Kauf genommen. Das Vorbringen über weitere Entgeltkomponenten (Gewinnspanne, Verzicht auf weitere Pachtung, Berücksichtigung auch immaterieller Leistungen des Untervermieters) sei in erster Instanz nicht erstattet worden und verstoße, da undifferenzierte Angaben in der Parteienvernehmung des Beklagten ein solches Vorbringen nicht ersetzen könnten, gegen das Neuerungsverbot. Schließlich könne den Berufungsausführungen, der Beklagte habe guten Grund zur Annahme gehabt, das Hauptmietverhältnis würde auch nach Ablauf von zehn Jahren weiterbestehen, weil der Vermieter neben dem Kündigungsverzicht auf zehn Jahre nicht erklärt habe, nach Ablauf dieser Zeitspanne das Bestandverhältnis aufkündigen zu wollen, nicht gefolgt werden, denn die allfällige Absicht, zu einem späteren, nach Ablauf des Termines des Kündigungsverzichtes liegenden Zeitpunkt das Bestandverhältnis aufkündigen zu wollen, bedürfe keineswegs einer vorhergehenden Ankündigung.

Gegen die berufungsgerichtliche Entscheidung richtet sich die auf den Anfechtungsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung gestützte Revision des Beklagten mit dem Antrag, in Abänderung der Entscheidung der Vorinstanzen die Kündigung aufzuheben und das Räumungsbegehren abzuweisen. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Der Revisionswerber bringt vor, nach dem Inhalt des Schreibens Beilage ./A müsse der Inhalt des Untermietvertrages, insbesondere auch betreffend den Untermietzins, der Hausverwaltung bekanntgewesen sein und diese habe namens des Hauseigentümers auf die Kündigung des Hauptmietvertrages ohne Einschränkung, also nicht bloß wegen unzulässiger Weitergabe, verzichtet. Zufolge Kenntnis auch der 20-jährigen Laufzeit des Untermietvertrages müsse trotz der Anführung eines bloß 10-jährigen Kündigungsverzichtes die Unkündbarkeit des Hauptmietverhältnisses - abgesehen betreffend andere Kündigungsgründe - angenommen werden. Es sei eine Erfahrungstatsache, daß der Mieter aus der Weitervermietung einen geldwerten Nutzen ziehe. Bei einer Untervermietung der Geschäftsräumlichkeiten müsse der Gewinn aus einer früheren Unternehmensverpachtung als zulässige Gegenleistung angesehen werden. Anläßlich der Zustimmung zum Untermietvertrag sei der Hauptmietzins nennenswert verbessert und wertgesichert worden, sodaß der Hauseigentümer ohnehin auch seinen Vorteil habe. Die Angaben des Beklagten in seiner Parteienvernehmung müßten als Vorbringen im Sinne der ZPO gewertet werden. Der Hauseigentümer habe hier nach Ablauf der Verzichtsfrist nicht in einer dem Mieter zumutbaren Zeitspanne von einem allfälligen Kündigungsrecht Gebrauch gemacht und müsse für den Fehler seines Bevollmächtigten einstehen, sodaß Verschweigung des Kündigungsgrundes eingetreten sei, wie dies nach der Rechtsprechung eben für Fälle gelte, in denen der Vermieter keinen Einwand gegen die Erzielung erheblicher Vorteile aus der Vermietung erhoben habe. Die richtige rechtliche Beurteilung des Inhaltes des Schreibens ./A müsse daher zur Aufhebung der gegenständlichen Kündigung führen.

Rechtliche Beurteilung

Diesen Revisionsausführungen kann nicht gefolgt werden. Gemäß § 30 Abs 2 Z 4 zweiter Fall MRG stellt es einen wichtigen, zur Aufkündigung des Mietverhältnisses berechtigenden Grund dar, wenn der Mieter den Mietgegenstand durch Überlassung an einen Dritten gegen eine im Vergleich zu dem von ihm zu entrichtenden Mietzins und etwaigen eigenen Leistungen an den Dritten unverhältnismäßig hohe Gegenleistung verwertet. Da sich der Wortlaut dieser Bestimmung mit jenem des § 19 Abs 2 Z 10 zweiter Fall MG deckt, besteht kein Grund, von der Rechtsprechung zu dieser Gesetzesstelle abzugehen (EvBl 1985/105 S. 527; MietSlg 37/31 uva).

Bei einem in den vorgenannten Bestimmungen vorgesehenen Vergleich von Leistung und Gegenleistung sind sämtliche vom Hauptmieter gegenüber dem Untermieter erbrachte vermögenswerte Leistungen gegenüberzustellen (MietSlg 23.386). Über entsprechende Einwendung des Gekündigten ist daher zB auch zu prüfen, ob der vereinbarte monatliche Untermietzins nicht bloß das Entgelt für die bestandweise Überlassung des Geschäftslokals, sondern auch eine Entschädigung für die Aufgabe des Geschäftes und Überlassung des Geschäftspostens während der vereinbarten Bestanddauer darstellt. Wenn sich der Gekündigte zB für die vertragsmäßig übernommene Verpflichtung, den Untermieter nicht zu konkurrenzieren, ein Entgelt gewähren ließ, so hätte dies mit der Überlassung des Bestandobjektes an sich nichts zu tun (3 Ob 730/52). Auch Aufwendungen des Hauptmieters, deren Nutzwert dem Untermieter zugutekommt, können grundsätzlich berücksichtigt werden (JBl 1987, 447 mwN). Allein die Gründe des Hauptmieters für die Untervermietung sind bei der Beurteilung der Unverhältnismäßigkeit von Leistung und Gegenleistung im allgemeinen ohne Bedeutung; demgemäß rechtfertigt auch die Verwertung eines gemieteten Objektes zur Bestreitung des Lebensunterhaltes nicht schon übermäßigen Gewinn, denn es wäre unbillig, daß diese aus dem Bestandgegenstand erzielbaren Erträgnisse nicht dem Vermieter, sondern dem Mieter zufließen (SZ 22/72; Würth in Rummel ABGB Rz 28 zu § 30 MRG). Der Zweck des Gesetzes ist darauf gerichtet, daß der Mieter durch den eingenommenen Untermietzins keinen unbilligen Vorteil ziehen soll (JBl 1987, 447 mwN).

Wie das Berufungsgericht zutreffend ausführte, hat der Beklagte in erster Instanz nicht behauptet, daß er seinem Untermieter außer der Zurverfügungstellung der leeren Geschäftslokalitäten noch weitere Leistungen erbracht oder gegenüber diesem Entschädigungsansprüche hätte, die bei der Gegenüberstellung von Hauptmietzins und Untermietzins zu berücksichtigen seien. Seine insoweit völlig unklaren Angaben in der Parteienvernehmung - er sprach von Abgeltung ihm entgehender Einnahmen in "nicht bekannter Höhe" - können im Sinne der ständigen Rechtsprechung und entgegen der in der Revision vertretenen Ansicht ein Parteienvorbringen nicht ersetzen (Arb 9458; 1 Ob 542/80; MietSlg 38/39; 4 Ob 591/88 uva). Nach den Grundsätzen der Beweislastverteilung lag es beim Beklagten, eigene Leistungen usw zu behaupten und zu beweisen, die die Entscheidung der Frage der "Unverhältnismäßigkeit" zu seinen Gunsten beeinflussen könnten (6 Ob 249/59).

Somit ist hier aufgrund des monatlichen Hauptmietzinses von S 6.805,30 und des monatlichen Untermietzinses von S 21.533,54 (ohne Betriebskosten) im Sinne der ständigen Rechtsprechung (vgl bei Würth aaO) jedenfalls eine unverhältnismäßig hohe Gegenleistung festzustellen, die den Kläger zur Aufkündigung des Bestandverhältnisses gegenüber dem Beklagten berechtigt. Mit der Revisionsausführung, der Kläger habe auf die Geltendmachung des Kündigungsgrundes nach § 30 Abs 2 Z 4 zweiter Fall MRG konkludent verzichtet, übergeht der Beklagte die berufungsgerichliche Ausführung, daß er in erster Instanz kein diesbezügliches Vorbringen erstattet und in der Berufung selbst lediglich vorgebracht hatte, der Hausverwalter habe die Frage nach der Höhe des Untermietzinses in keiner Form gestellt und "bewußt den Untermietzins in jeglicher Höhe in Kauf genommen". Im übrigen wäre vielmehr aus Seite 2 Absatz 2 des Schreibens Dris R***** vom 3.6.1970 (Beilage ./A) im Zusammenhalt mit dem den Untermietzins betreffenden, jedoch die Höhe desselben noch nicht enthaltenden Punkt IV des Entwurfes des Untermietvertrages Beilage ./B sowie den auch die Höhe des Untermietzinses ausweisenden Punkt IV des Untermietvertrages vom 12.6. bzw 18.6.1970 (Beilage ./2) in Übereinstimmung mit dem eigenen Vorbringen des Beklagten im Berufungsverfahren das Gegenteil der Revisionsbehauptung, daß "nach dem Inhalt des Schreibens vom 3.6.1970 ./A der Hausverwaltung die Höhe des Untermietzinses bekannt gewesen sein müsse", abzuleiten.

War dem Vermieter, wie festgestellt wurde, die Höhe des vom Mieter begehrten und verlangten Untermietzinses aber nicht bekannt, so scheidet auch die Annahme einer stillschweigenden Zustimmung zu dieser überhöhten Gegenleistung aus, denn die jahrelange Kenntnis allein der Untervermietung läßt mangels sonstiger Anhaltspunkte im Sachverhalt noch keinesfalls auf eine derartige Zustimmung schließen. Die weitere Revisionsbehauptung, der Hausverwalter habe namens des Hauseigentümers auf die Aufkündigung des Hauptmietvertrages ohne Einschränkung, also nicht bloß wegen unzulässiger Weitergabe, verzichtet, widerspricht dem Schreiben ./A und der diesbezüglichen Festtellung und übersieht außerdem, daß sich dieser ausdrückliche Verzicht lediglich auf den Zeitraum von zehn Jahren bezieht. Der Schluß, aus einer Kenntnis des Hausverwalters von der 20-jährigen Laufzeit des Untermietverhältnisses ergebe sich trotz des von ihm bloß auf zehn Jahre abgegebenen Kündigungsverzichtes auch die fernere Unkündbarkeit des Hauptmietvertrages, widerspricht den Gesetzen der Logik.

Die Revisionsausführungen erweisen sich demnach insgesamt als nicht stichhältig.

Der Revision war daher ein Erfolg zu versagen.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens gründet sich auf die §§ 41 und 50 ZPO.

Anmerkung

E25501

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1991:0080OB00517.9.0117.000

Dokumentnummer

JJT_19910117_OGH0002_0080OB00517_9000000_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