jusline®
»» Recht. Schnell

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

# TE OGH 1989/6/15 8Ob547/89

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 15.06.1989

**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. Kropfitsch, Dr. Huber, Dr. Petrag und Dr. Graf als Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1.) Michael F***, Angestellter, 2.) Sylvia F***, Hausfrau, beide Siccardsburggasse 5/52, 1100 Wien, beide vertreten durch Dr. Johann Werth, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei Dkfm. Kurt K***, Steuerberater, Wegergasse 21, 1190 Wien, vertreten durch Dr. Michael Hule, Rechtsanwalt in Wien, wegen S 85.000,-- s.A. infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Berufungsgerichtes vom 18. Mai 1988, GZ 41 R 58/88-21, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Bezirksgerichtes Favoriten vom 19. Oktober 1987, GZ 7 C 5101/87k-11, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

**Spruch**

Die Revision wird zurückgewiesen.

Der Antrag der Kläger auf Ersatz der Kosten der Revisionsbeantwortung wird abgewiesen.

**Text**

Begründung:

Die Kläger begehrten vom Beklagten die Bezahlung des Betrages von S 85.000,-- s.A. Sie begründeten ihr Begehren damit, daß sie für die Wohnung 1100 Wien, Siccardsburggasse 5/52 eine verbotene Ablöse von S 150.000 gezahlt hätten. Davon seien dem Beklagten als Eigentümer des Hauses, in dem sich die Wohnung befindet, zumindest S 85.000,-- zugeflossen.

Der Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens. Die Wohnung sei von der P*** W*** GmbH (im folgenden PWT-GmbH bezeichnet) mit Mitteln der "Untervermietungsgemeinschaft", bestehend aus Dkfm. Erika K*** und Andrea S***, hergestellt worden. Der Beklagte habe mit der Untervermietungsgemeinschaft vereinbart, daß sie in den Genuß der Mieten komme und daß sie für die selbst geschaffenen Räume nur die Betriebskosten und anteilige Umsatzsteuer, die auf die Betriebskosten anfällt, an ihn zu entrichten habe. Unter diesen Aspekten sei der Beklagte mit der Vergabe der Dachgeschoßwohnung an die Kläger in Hauptmiete einverstanden gewesen und habe am 29.11.1984 den Hauptmietvertrag unterfertigt. Aus dem von den Klägern bezahlten Betrag von S 150.000,-- sei dem Beklagten kein Schilling zugekommen.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Es

traf - zusammengefaßt dargestellt - folgende Feststellungen:

Der Beklagte ist Alleineigentümer der Liegenschaft 1100 Wien, Siccardsburgasse 5. Er ist zu 80 % Mitgesellschafter und alleiniger Geschäftsführer der PWT GmbH, seine Ehegattin Dkfm. Erika K*** ist Mitgesellschafterin zu 20 %. Schon im Jahre 1978 hatte Dkfm. Erika K*** mit der PWT GmbH vereinbart, daß diese Treuhandgesellschaft sämtliche Agenden, die mit der Adaptierung, dem Ausbau und der Standardanhebung von in den Zinshäusern des Beklagten befindlichen Wohnungen zu tun haben, durchführen läßt und teilweise auch als Vermieterin der adaptierten und ausgebauten Wohnungen auftritt. Eine schriftliche Ausfertigung des Treuhandvertrages wurde jedoch nicht errichtet, lediglich in einem Schreiben vom 16.5.1978 ist von einem erteilten Treuhandauftrag die Rede. Für die vorgenommene Treuhandtätigkeit hatte die PWT ein "Anderkonto" einzurichten und sämtliche treuhändische Tätigkeiten abzuwickeln. Später - der Zeitpunkt ist nicht mehr feststellbar - trat die Tochter des Beklagten (AS 16), Andrea S***, dieser Treuhandvereinbarung bei. Ein schriftlicher Vertrag existiert nicht. Die sogenannte "Untervermietungsgemeinschaft" (in der Folge UVG genannt) erneuerte im wesentlichen die von Dkfm. Erika K*** an die PWT GmbH erteilte Vollmacht, wobei Andrea S*** dieser Vereinbarung beitrat. Auch diese erneuerte Vollmacht an die PWT wurde nicht schriftlich fixiert. Es konnte nicht festgestellt werden, ob Dkfm. Erika K*** in den Jahren 1978 bis 1982 finanzielle Mittel treuhändig der PWT zur Verfügung stellte. Da die sogenannte "UVG" im Jahre 1982 über wenig bis gar keine Betriebsmittel verfügte, stellte ihr der Beklagte selbst einen mit 7 % pa verzinslichen Kredit von S 1,5 Mill. zur Verfügung. Der Beklagte wendete auch sonst der UVG verschiedentliche Mittel zu. Diese hatte aber eindeutig den Zweck, als Strohmann zu fungieren, um zwingende Bestimmungen - vor allem jene des Mietrechtsgesetzes - zu umgehen (S. 29 des Ersturteiles). Beim Erstgericht war bereits einmal zur AZ 2 C 2480/85 hinsichtlich der Wohnung Nr. 8 des genannten Hauses ein Ablöseverfahren wegen S 85.000,-- gerichtsanhängig. Auch in jenem Fall behauptete der damalige Kläger, daß ein Betrag von Andrea S*** für den Beklagten kassiert worden wäre. Damals schon hatte Andrea S*** erklärt, sie werde das Geld ihrem Vater, dem Beklagten, übergeben. Nachdem ursprünglich ein wesentlich anderes Vorbringen erstattet worden war, legte sich der Beklagte "auf die nunmehrige Verteidigungsstrategie fest" und brachte vor, daß die Ehegattin des Beklagten, Dkfm. Erika K***, und die Tochter Andrea S*** die UVG als Gesellschaft bürgerlichen Rechtes gegründet hätten, die als Hauptmieter die Wohnung von einer Kategorie D in eine der Kategorie A umgewandelt habe. Anläßlich der Zurücklegung ihrer Mietrechte habe der damalige und auch jetzige Beklagte der UVG die Investitionen im Sinne des § 10 MRG abgelöst. Der Beklagte behauptete auch damals, die vom Kläger angeblich bezahlten S 85.000,-- wären ihm nicht zugekommen.

Mit dem Mietvertrag vom 29.11.1984 mieteten die beiden Kläger die im 4.Stock des genannten Hauses gelegene Wohnung Nr.52, bestehend aus drei Zimmern, Küche, Vorzimmer, Bad und WC. Als Mietzins wurden S 1.787,45 vereinbart; incl. Betriebskosten betrug der Mietzins S 2.800,--. Der Mietvertrag trägt die Stampiglie PWT und die Unterschrift des Beklagten. Bei dem Bestandobjekt handelt es sich um Wohnraum, der durch Ausbau des Dachbodens neu geschaffen wurde. Das Bad war gefliest, das WC war mit einem Plastikbelag ausgestattet. In der Küche befanden sich ein Herd und eine Abwasch, ferner war eine Gasetagenheizung mit Therme und Radiatoren vorhanden. Auch die Fenster waren in Ordnung; es handelte sich dabei um sogenannte "Verbundglasfenster". Als Bauwerber schien die PWT GmbH auf; eine Bescheidausfertigung erging auch an den Beklagten. Über den Ausbau des Dachbodens liegen keinerlei Rechnungen vor, so daß nicht gesagt werden kann, wer der Auftraggeber zum Ausbau des Dachbodens war. Ebenso konnte nicht festgestellt werden, wer Vormieter des Bestandobjektes war. Ob zwischen der UVG einerseits und dem Beklagten andererseits eine Vereinbarung geschlossen wurde, daß durch einen Zeitraum von 15 Jahren hindurch die UVG lediglich die Betriebskosten und die darauf entfallende Umsatzsteuer an den Hauseigentümer abzuführen hat, konnte nicht festgestellt werden. Ebenso liegen dem Gericht keine Beweismittel und Unterlagen darüber vor, daß Dkfm. Erika K*** und Andrea S*** Eigenmittel zum Ausbau des Dachbodens aufbrachten und zur Verfügung stellten. Auch ob die UVG nunmehr positiv oder negativ bilanziert, konnte nicht festgestellt werden, weil dem Gericht keine zuverlässigen Urkunden vorgelegt wurden.

Da Andrea S*** freiberufliche Mitarbeiterin im Immobilienbüro Gertrude B*** ist, wurde die Wohnung in der Zeitung mit einem Ablösebetrag von S 149.000,-- und einer Gesamtmiete von S 2.800,-- inseriert. Die Kläger besichtigten die Wohnung und sie sagte ihnen zu. Bereits beim ersten Besichtigungstermin unterschrieben sie ein Kaufanbot. Die Anmietung des Bestandobjektes sollte am nächsten Tag perfektioniert werden. Die Kläger hoben von zwei Sparbüchern insgesamt S 160.000,-- ab und übergaben am nächsten Tag S 149.000,-- an Andrea S***; den Restbetrag erhielt Gertrude B*** als Provision. Andrea S*** deklarierte sich damals nicht als Vertreterin ihres Vaters oder der PWT GmbH. Sie machte auch keinerlei Andeutungen darüber, daß sie als Gesellschafterin oder als Vertreterin einer sogenannten "UV-Gemeinschaft" auftritt. Andrea S*** gab den Klägern noch die Telefonnummer des Beklagten in

Pinkafeld und eine Privatnummer bekannt und erklärte ihnen, daß sie sich bei Schwierigkeiten jederzeit an ihren Vater wenden könnten. Andrea S*** sagte zu den beiden Klägern, "daß es sich gut treffe, daß sie (gemeint die Kläger) das Geld heute bezahlen, da sie sowieso nach Pinkafeld fahre und das Geld dann dem Hausherrn übergebe". Sie klärte aber damals die Kläger nicht darüber auf, daß Dkfm. K*** ihr Vater sei. Andrea S*** fuhr noch am gleichen Tag nach Pinkafeld und deponierte S 149.000,-- in der Firma ihres Vaters. Von der Existenz der Dkfm. Erika K*** bzw. der UVG erfuhren die Kläger erst im Zuge dieses Prozesses. Der für den Beklagten bestimmte Ablösebetrag von S 149.000,-- wurde dann mit Zustimmung des Beklagten unter seiner Gattin und seiner Tochter aufgeteilt. Dkfm. Erika K*** erhielt S 85.000,--, Andrea S*** den Rest.

Mit der Unterfertigung des Mietvertrages vom 29.11.1984 erhielten die Kläger von der PWT GmbH folgende Bestätigung:

"Ich bestätige den Erhalt der kompletten Investitionsablöse der Hauptmiete in 1100 Wien, Siccardsburggasse 5/4/52. Gleichzeitig lege ich die Hauptmietrechte an gegenständlicher Wohnung per 1.12.1984 zugunsten Herrn und Frau Michael und Sylvia F***, derzeit wohnhaft in 1100 Wien, Favoritenstraße 57/16, zurück."

Dieses Schreiben wurde mit einer Stampiglie der PWT GmbH versehen. Es trägt unter dem Vermerk "i.V. PWT" die Unterschrift "Andrea S***".

Das Erstgericht vertrat die Ansicht, daß die sogenannte Untervermietungsgemeinschaft nur als Strohmann fungierte; das verdeckte Geschäft sei gemäß § 916 ABGB nach seiner wahren Beschaffenheit zu beurteilen. Dieses sei aber eine verbotene Ablöse. Da das Bestandobjekt in Wirklichkeit mit Eigenmitteln des Hauseigentümers hergerichtet wurde, könne sich dieser seine Investitionen nur über den laufenden Mietzins ablösen lassen. Der Fall einer echten Mietzinsvorauszahlung liege nicht vor. Der Sachverhalt sei dem § 27 MRG zu unterstellen. Es sei daher der Beklagte den Klägern gegenüber zur Rückzahlung der Ablöse verpflichtet, weil diesem auch der von den Klägern bezahlte Betrag zukommen sollte.

Das Berufungsgericht gab der Berufung des Beklagten nicht Folge. Es verneinte die vom Beklagten geltend gemachten Mangelhaftigkeiten des erstgerichtlichen Verfahrens und verwarf den Vorwurf "besonderer Akribie" der erstgerichtlichen Verfahrensleitung oder gegebener Mängel im Rahmen der Feststellung des Sachverhaltes. Es stimmte mit der rechtlichen Beurteilung des Erstgerichtes überein und hob besonders hervor, daß zur Rückzahlung einer verbotenen Ablöse derjenige verpflichtet sei, dem der Ablösebetrag im rechtlichen Sinn nach dem Ablösevertrag zukommen sollte oder tatsächlich zugekommen ist. Unter die verbotene Vereinbarung einer Geldleistung falle nach § 27 Abs 1 Z 1 MRG nicht der Rückersatz des Aufwandes, den der Vermieter dem bisherigen Mieter nach§ 10 MRG zu ersetzen habe. Voraussetzung dabei sei aber, daß es sich um die Investition des scheidenden Mieters handelt. Die Behauptungs- und Beweislast dafür, daß die Voraussetzungen einer zulässigen Vereinbarung einer Leistung des Mieters gegeben waren, treffe den die Ausnahme von der Regel der Unzulässigkeit einer Einmalzahlung des Mieters behauptenden Vermieter. Ähnlich wie bei "Sanierungshauptmieten" im Zusammenhang mit Fragen des § 2 Abs 3 MRG müsse der Kläger bei Tatbeständen im Rahmen des § 27 MRG der ihm obliegenden Beweispflicht nur in dem ihm zumutbaren Ausmaß nachkommen und den Anschein des Vorliegens von Umständen nachweisen, die die Annahme eines Schein- bzw. Umgehungsgeschäftes zur Ausschaltung der Bestimmung des § 27 MRG nahelegen. Es sei dann Sache des Beklagten, die allein in seiner Sphäre liegenden Umstände darzutun und offenzulegen, die den erbrachten Nachweis entkräften. Einen solchen Nachweis habe der Beklagte nicht erbracht. Durch die Vorschiebung der Untervermietungsgemeinschaft sei es ermöglicht worden, daß die Mieter einerseits eine Ablöse und andererseits den durch die Investitionen bewirkten gesetzlich zulässigen Mietzins bezahlten. Die vom Beklagten gewählte Konstruktion von Umgehungsgeschäften durch Vorschiebung der Untervermietungsgemeinschaft laufe daher § 27 MRG zuwider, weshalb das Klagebegehren auf Rückzahlung der verbotenen Ablöse berechtigt sei. Die Revision werde für zulässig erklärt, weil Fragen der Beweislast zu § 27 MRG zu klären seien. Gegen die Entscheidung des Gerichtes zweiter Instanz richtet sich die Revision des Beklagten aus den Anfechtungsgründen des § 503 Abs 1 Z 2 und 4 ZPO mit dem Antrag, das angefochtene Urteil abzuändern und das Klagebegehren abzuweisen; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Kläger beantragen in der Revisionsbeantwortung, der Revision nicht Folge zu geben.

**Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist unzulässig.

Der Beklagte stellt sich auf den Standpunkt, daß das Berufungsgericht zu Unrecht ihm die Beweislast dafür aufgetragen habe, daß ein Schein- bzw. Umgehungsgeschäft zur Verschleierung des Erhaltes einer verbotenen Ablöse nicht vorlag. Er habe ein solches Scheingeschäft jedenfalls nicht abgeschlossen. Die Kläger hätten den ihnen obliegenden Beweis dafür nicht erbracht. Sie hätten sogleich seine Ehegattin Dkfm. Erika K*** oder seine Tochter Andrea S*** klagen können.

Dazu war zu erwägen:

Die Vorinstanzen sind als Ergebnis ihrer Beweiswürdigung durch Schlußfolgerungen zu der Ansicht gelangt, daß die sogenannte "Untervermietungsgemeinschaft" in Wahrheit nur als "Strohmann" zur Umgehung der Bestimmungen des Mietrechtsgesetzes fungierte. Dieses als Feststellung zu wertende Beweisergebnis kann mit Revision nicht bekämpft werden. Eine Anfechtung mit Rechtsrüge wäre nur möglich, wenn die Feststellungen auf Schlußfolgerungen beruhten, die mit den Gesetzen der Logik und der Erfahrung unvereinbar sind (vgl. 2 Ob 134/88 uza); dies ist aber hier nicht der Fall. Ausdrücklich wurde auch festgestellt, daß der von den Klägern bezahlte Betrag im Auftrag des Beklagten einkassiert und an diesen als Bestimmungsempfänger weitergeleitet wurde (siehe auch S. 25 des Ersturteiles). Beide Beweisthemen wurden somit durch eindeutige Feststellungen geklärt. In einem solchen Fall kommt es auf Fragen der Beweislastverteilung nicht an (5 Ob 765/78; 5 Ob 575/80 uza). Die Regeln über die Beweislastverteilung greifen nämlich nur dann ein, wenn das Beweisverfahren ohne subsumtionsfähiges Sachverhaltsergebnis geblieben ist (5 Ob 200/75 ua; Fasching, Lehr- und Handbuch Rz 878).

Beim Rückforderungsanspruch nach § 27 Abs 3 MRG (früher § 17 Abs 2 MG) handelt es sich um einen im Gesetz geregelten Bereicherungsanspruch (EvBl 1986/29 uza); derjenige ist zur Rückzahlung verpflichtet, dem die Ablöse nach dem Ablösevertrag rechtlich zukommen sollte oder zugekommen ist (MietSlg. 3900; MietSlg. 15.212/29; 4 Ob 534/88 uza). Dies war nach der Zweckbestimmung der Leistung eindeutig der Beklagte. Die Rückabwicklung ist daher zwischen den Klägern und diesem vorzunehmen (Koziol-Welser8 I 393; 4 Ob 534/88; 1 Ob 694/88 ua). Die dargelegten Grundsätze entsprechen der ständigen Judikatur und reichen zur Beurteilung des vorliegenden Sachverhaltes aus. Das Berufungsgericht ist diesen Grundsätzen im wesentlichen und im Ergebnis gefolgt. Es bestand daher kein Grund, die Revision zuzulassen. Der Oberste Gerichtshof ist an den Zulässigkeitsausspruch des Berufungsgerichtes gemäß § 508 a Abs 1 ZPO nicht gebunden. Da sich die Revision auf kein Kriterium nach § 502 Abs 4 Z 1 ZPO zu stützen vermag, war sie zurückzuweisen. Beim Kostenausspruch ist zu berücksichtigen, daß sich die Kläger auf die Unzulässigkeit der Revision nicht berufen haben, weshalb ihnen im Sinne der ständigen Judikatur keine Kosten zuerkannt werden konnten.

**Anmerkung**

E17967

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1989:0080OB00547.89.0615.000

**Dokumentnummer**

JJT_19890615_OGH0002_0080OB00547_8900000_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