

# TE OGH 1987/9/1 5Ob31/87

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 01.09.1987

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Marold als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof.Dr. Griebsler, Dr. Jensik, Dr. Zehetner und Dr. Klinger als weitere Richter in der Mietrechtssache der antragstellenden Vermieter 1) Christine S\*\*\*, Angestellte, 117-46 Park Lane 50, Kew Gardens, New York 11418, und

2) Dr. Rudolf L\*\*\*, Universitätsassistent, Technikerstraße 15, 6020 Innsbruck, beide vertreten durch Dr. Roswitha Ortner, Rechtsanwalt in Villach, wider die Mieter und Antragsgegner

1) Dr. Ute M\*\*\*, und 2) Dr. Klaus M\*\*\*, beide Rechtsanwälte, Burggasse 25, 9020 Klagenfurt, wegen Angemessenheit des Erhaltungsbeitrages, infolge Revisionsrekurses der antragstellenden Vermieter gegen den Beschuß des Landesgerichtes Klagenfurt als Rekursgerichtes vom 31. Oktober 1986, GZ 1 R 484/86-21, womit der Sachbeschuß des Bezirksgerichtes Klagenfurt vom 10. Juli 1986, GZ Msch 11/85-16, infolge Rekurses der Mieter und Antragsgegner abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Die Sachbeschlüsse der Vorinstanzen werden aufgehoben. Die Rechtssache wird zur Ergänzung des Verfahrens und neuerlichen Entscheidung in die erste Instanz zurückverwiesen.

## Text

Begründung:

Die Antragsgegner sind Mieter von Büroräumlichkeiten mit einer Nutzfläche von ca. 145 m<sup>2</sup> im ersten Obergeschoß des Hauses Burggasse 25 in Klagenfurt. Der dafür in den Jahren 1959/1963 vereinbarte Pauschalmietzins beträgt 1.200 S per Monat.

Die antragstellenden Vermieter begehrten im Verfahren zur Überprüfung der Angemessenheit des den Antragsgegnern vorgeschriebenen Erhaltungsbeitrages, diesen ab 1. März 1983 mit monatlich 2.076,17 S, zumindest aber mit 2.053,63 S festzusetzen. Das Erstgericht beschloß, daß die Antragsgegner ab 1. März 1983 einen Erhaltungsbeitrag im Sinne des § 45 MRG von monatlich 1.948,91 S zu entrichten haben, und begründete seine Entscheidung im wesentlichen folgendermaßen:

Für die Berechnung des Erhaltungsbeitrages - zu dessen Einhebung grundsätzlich die Voraussetzungen gegeben seien - sei vom Hauptmietzins auszugehen, der bei einem vereinbarten Pauschalmietzins erst ermittelt werden müsse. Die

Gleichsetzung des Hauptmietzinses mit dem vereinbarten Pauschalmietzins sei nach dem klaren Gesetzeswortlaut ausgeschlossen; der im Pauschalmietzins enthaltene Nebenkostenanteil habe bei der Ermittlung des Erhaltungsbeitrages außer Betracht zu bleiben. Der Erhaltungsbeitrag werde berechnet, indem man den fiktiven Hauptmietzinsanteil - dem nur die Bedeutung einer Rechengröße zukomme - durch Subtraktion des auf den Zeitpunkt des Inkrafttretens des MRG bezogenen anrechenbaren Nebenkostenbeitrages vom Pauschalbetrag ermittelt. Eine echte Aufspaltung des Hauptmietzinses lasse sich jedoch nicht rechtfertigen, denn sie sei im MRG nicht vorgesehen und verstieße auch gegen allgemeine Grundsätze des Vertragsrechtes. Auf der Grundlage der vorliegenden Betriebskostenabrechnung für das Jahr 1981 ergebe sich folgende Berechnung:

Gemäß § 16 Abs 2 Z 1 MRG zu errechnen-

der Hauptmietzins bei einer Nutzfläche

von gerundet 145 m<sup>2</sup> S 3.190,-

2/3 hievon S 2.126,66

abzüglich des auf den Mietgegenstand

bei Zugrundelegung eines Lastenauf-

teilungsschlüssels von 14,42 % =

1.022,25 S entfallenden fiktiven Haupt-

mietzinses für das Jahr 1981 von

monatlich - S 177,75

daher monatlicher Erhaltungsbeitrag von S 1.948,91.

Das Gericht zweiter Instanz wies in Abänderung dieser erstinstanzlichen Entscheidung den Antrag der Vermieter ab. Es führte zur Begründung seiner Entscheidung im wesentlichen an:

Es sei hier ausschließlich von Bedeutung, ob es zulässig ist, den vereinbarten Pauschalmietzins derart aufzuspalten, daß man zu einem Hauptmietzins gelangt. Der Oberste Gerichtshof habe in seiner Entscheidung 5 Ob 18/84 ausgesprochen, daß es dem Wesen einer Pauschalmietzinsvereinbarung entspreche, daß der Vermieter das Risiko vorhersehbarer Erhöhungen der ihn treffenden Lasten voll zu tragen habe. Das Rekursgericht sei der Ansicht, daß damit das Problem der Aufspaltung von Pauschalmietzinsen abschließend gelöst sei. Es sei kein Grund ersichtlich, warum der Vermieter, der sich durch den Abschluß eines Mietvertrages mit einem vereinbarten Pauschalmietzins der Möglichkeit begeben hat, Erhöhungen der ihn treffenden Lasten auf den Mieter zu überwälzen, über § 45 MRG eine Pauschalmietzinsvereinbarung zu Fall bringen könnte; dies auf dem Umweg der Ermittlung eines fiktiven Hauptmietzinsanteiles, dem die Bedeutung einer bloßen Rechengröße zukäme, wobei sich eine "echte" Aufspaltung des Hauptmietzinses auch nach der sonst gegenteiligen Ansicht Paltens (ImmZ 1985, 396 f) nicht rechtfertigen ließe. Die ganzen Schwierigkeiten, die einer solchen Vorgangsweise begegneten, zeigten sich klar im Zusammenhang mit der Frage des Zeitpunktes für die Ermittlung des fiktiven Hauptmietzinsanteiles; jener des Inkrafttretens des MRG sei vollkommen willkürlich und ebenso wie die Aufspaltung des Pauschalmietzinses selbst ohne die geringste gesetzliche Deckung.

Diese Entscheidung bekämpfen die antragstellenden Vermieter mit Revisionsrekurs; sie beantragen, in Abänderung der angefochtenen Entscheidung den Erhaltungsbeitrag für den Zeitraum vom 1. März bis 31. Dezember 1983 mit 1.955,79 S und ab 1. Jänner 1984 mit 2.074,70 S festzusetzen.

Die Hauptmieter und Antragsgegner begehren, dieses Rechtsmittel als unzulässig zurückzuweisen; hilfsweise beantragen sie, dem Rechtsmittel nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs ist zulässig und berechtigt.

Der Sachbeschuß des Rekursgerichtes ist in Anbetracht der einheitlich beantworteten Frage, daß das Begehr der antragstellenden Vermieter dem Grunde nach nicht zu Recht besteht, wegen des damit ausgedrückten untrennbaren Sachzusammenhangs nicht in eine teils bestätigende und mangels Rechtsmittel-Zulässigkeitserklärung

unanfechtbare und in eine abändernde und daher anfechtbare Entscheidung zerlegbar; vielmehr ist dieser Sachbeschuß als einheitlich abändernde Entscheidung voll anfechtbar.

In der Sache selbst kann der Ansicht des Gerichtes zweiter Instanz nicht beigestimmt werden, daß die Vorschreibung und Einhebung eines Erhaltungskostenbeitrages im Sinne des § 45 MRG bei einem vereinbarten Pauschalmietzins nicht in Betracht komme. Es ist zwar richtig, daß der Oberste Gerichtshof in der Entscheidung vom 13. November 1984, 5 Ob 18/84, die Ansicht aussprach, es liege im Wesen der Pauschalmietzinsvereinbarung, daß der Vermieter das Risiko vorhersehbarer Erhöhungen der ihn treffenden Lasten voll zu tragen hat, selbst wenn diese das vereinbarte Entgelt übersteigen, doch hat sich diese Aussage ausdrücklich nur auf die Betriebskosten und öffentlichen Abgaben, nicht jedoch auf den von diesen Ersatzforderungen seiner Natur nach völlig verschiedenen Erhaltungskostenbeitrag bezogen, wie dem dortigen Klammerzitat deutlich zu entnehmen ist. Der Gesetzgeber hat mit der Einführung des Erhaltungskostenbeitrages durch das MRG die Absicht verfolgt, die gesetzlichen Altmietzinse um diese zweckgebundenen Beträge erhöhen zu lassen, wenn die Erhaltungs- und (nunmehr auch) die Verbesserungskosten in der Mietzinsreserve und den laufenden Hauptmietzinseingängen keine Deckung finden (vgl. Würth in Rummel, ABGB Rz 2 und 9 zu § 45 MRG). Zur Zeit der Pauschalmietzinsvereinbarungen der Parteien (1959 bzw. 1963) hat es diese Regelung nicht gegeben und es mußten die Vermieter mit der Einführung einer derartigen Regelung auch nicht rechnen, so daß mit der Pauschalmietzinsvereinbarung auch nicht (schlüssig) auf das den Vermieter nunmehr eingeräumte Recht auf Vorschreibung und Einhebung eines Erhaltungskosten- und Verbesserungsbeitrages Verzicht geleistet wurde. Das Erstgericht hat deshalb richtig erkannt, daß die Vereinbarung eines Pauschalmietzinses in dem hier zur Entscheidung stehenden Fall nicht die Vorschreibung und Einhebung eines Beitrages nach § 45 MRG ausschließt. Es ist freilich die Frage zu beantworten, wie der reine Mietzins ermittelt werden soll, der im vereinbarten Pauschalbetrag enthalten ist, und auf welchen Zeitpunkt dabei abzustellen ist. Dem Erstgericht ist in der Ansicht zuzustimmen, daß der fiktive Mietzins durch Subtraktion des Nebenkostenbeitrages vom vereinbarten Pauschalbetrag zu ermitteln ist; indessen ist nicht, wie das Erstgericht meint, der Zeitpunkt des Inkrafttretens des MRG maßgebend, vielmehr muß auf den Zeitpunkt des Abschlusses der Pauschalmietzinsvereinbarung abgestellt werden, wobei hier die zuletzt im Hinblick auf die Vergrößerung des

Bestandobjektes im Jahre 1963 getroffene Vereinbarung bestimmend ist. Bezogen auf diesen Zeitpunkt wird deshalb der fiktive (reine) Mietzins zu ermitteln und davon ausgehend im Sinne des § 45 MRG auch der Erhaltungskostenbeitrag zu berechnen sein.

Aus diesem Grunde ist in Stattgebung des Revisionsrekurses der antragstellenden Vermieter unter Aufhebung der Sachbeschlüsse der Vorinstanzen die Rechtssache zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung in die erste Instanz zurückzuverweisen.

**Anmerkung**

E11809

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1987:0050OB00031.87.0901.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19870901\_OGH0002\_0050OB00031\_8700000\_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)