

TE OGH 1986/2/11 5Ob112/85

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 11.02.1986

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Marold als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes HONProf. Dr. Griehsler, Dr. Jensik, Dr. Zehetner und Dr. Klinger als Richter in der Mietrechtssache der Antragstellerin Ilse H***, Akademische Restauratorin, vertreten durch Alfred Karlowitsch, Sekretär der Mietervereinigung Österreichs, Wien 1., Reichsratsstraße 15, wider die Antragsgegnerin O*** Treu-Unternehmen, Wien 1., Habsburgergasse 6-8/16, vertreten durch Dr. Franz Podovovnik, Rechtsanwalt in Wien, wegen § 37 Abs1 Z 8 MRG infolge Revisionsrekurses der Antragsgegnerin gegen den Sachbeschuß des Landesgerichtes für ZRS Wien als Rekursgerichtes vom 19. September 1985, GZ 41 R 879/85-11, womit der Sachbeschuß des Bezirksgerichtes Innere Stadt Wien vom 27. Mai 1985, GZ 48 MSch 38/84-7, bestätigt wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Text

Begründung:

Mit Mietvertrag vom 3.2.1947 mietete Senta M***, die Mutter der Antragstellerin, das Atelier samt Nebenräumen im Ausmaß von 309,65 m² top. Nr. 18 und 18 a in dem der Verlassenschaft nach Elli O***-K***, der Rechtsvorgängerin der Antragsgegnerin, gehörenden Haus in Wien 1., Johannesgasse 3, ab dem 1.2.1947 auf unbestimmte Zeit zur Benützung als Atelier. Gemäß § 3 Z 3 des Mietvertrages besteht die Miete während der Dauer der gesetzlichen Vorschriften über die Zinsbildung aus der jeweils gesetzlich festgelegten oder durch Instandsetzungsarbeiten veranlaßten erhöhten Hauptmiete sowie aus dem verhältnismäßigen Anteil an den Betriebskosten, sonstigen Aufwendungen für das Haus (Aufzug, Sammelheizung und dgl.) und den öffentlichen Abgaben. Die Grundlage der Zinsberechnung bildet der Jahresfriedenszins von 3.000 Kronen. Nach § 3 Z 5 des Mietvertrages ist nach Aufhebung der gesetzlichen Vorschriften über die Mietbildung eine neu zu vereinbarende Miete zu bezahlen. Am 8.7.1983 wurde der Nachlaß der am 9.2.1983 verstorbenen Mutter der Antragstellerin dieser als Alleinerbin eingeantwortet. Mit Schreiben vom 7.9.1983 machte die Antragstellerin davon der Antragsgegnerin unter Hinweis darauf Mitteilung, daß sie das Atelier ihrer verstorbenen Mutter im bisherigen Umfang als akademische Restauratorin weiterführe.

Die zu Geschäftszwecken gemieteten Räumlichkeiten wurden weder von der Mutter der Antragstellerin noch von dieser zu Wohnzwecken benützt.

Am 21.9.1983 teilte die Antragsgegnerin der Antragstellerin mit, daß sie das Schreiben vom 7.9.1983 zur Kenntnis nehme und den Mietzins daher ab Oktober 1983 auf deren Namen vorschreiben werde. Da es sich um

Geschäftsräumlichkeiten handle, welche die Antragstellerin übernommen habe, werde ab Oktober 1983 nach dem neuen Mietrechtsgesetz der Mietzins mit 22 S je m² verrechnet werden. Das Gesamtausmaß der Geschäftsräumlichkeiten betrage 309,65 m². Der Hauptmietzins werde daher mit 6.812,30 S zuzüglich Betriebskosten und Umsatzsteuer verrechnet werden. Dieser Mietzins sei wertgesichert.

Bis einschließlich September 1983 wurde (unter anderem) ein monatlicher Nettohauptmietzins von 750 S (= 3 S je Friedenskrone), ab Oktober 1983 (unter anderem) ein monatlicher Nettohauptmietzins von 6.812,30 S vorgeschrieben und bezahlt. Die Zahlung durch die Antragstellerin erfolgte, um einer etwaigen Mahnung und Kündigung vorzubeugen.

Am 28.11.1983 bevollmächtigte die Antragstellerin den Antragstellervertreter zur Antragstellung nach § 37 Abs1 Z 8 MRG. Der Antrag auf Feststellung, um welchen Betrag die Antragsgegnerin durch die Vorschreibung eines monatlichen Nettohauptmietzinses von 6.812,30 S das gesetzlich zulässige Zinsausmaß überschritten habe, langte am 29.12.1983 bei der Schlichtungsstelle ein. Die Antragsgegnerin vertritt den Standpunkt, gemäß § 46 Abs2 MRG, aber auch auf Grund des § 3 Z 5 des Mietvertrages berechtigt zu sein, von der Antragstellerin den jedenfalls angemessenen monatlichen Nettohauptmietzins von 22 S je m² zu verlangen. Im übrigen habe die Antragstellerin durch vorbehaltlose Zahlung, ohne zum Schreiben der Antragsgegnerin vom 21.9.1983 Stellung zu nehmen, der Mietzinsvorschreibung konkludent zugestimmt.

Die Antragstellerin bestreitet zwar nicht die Angemessenheit des von der Antragsgegnerin ab Oktober 1983 vorgeschriebenen Hauptmietzinses, wohl aber die Berechtigung der Antragsgegnerin, von ihr einen im Sinne des § 16 Abs1 MRG angemessenen Hauptmietzins zu begehrn. Sie habe den erhöhten Hauptmietzins in Unkenntnis der Rechtslage und zwecks Hintanhaltung von Mahnungen bezahlt; daraus könne ein schlüssiges Anerkenntnis der Forderung der Antragsgegnerin nicht abgeleitet werden.

Nachdem die Entscheidung der Schlichtungsstelle infolge der rechtzeitigen Anrufung des Gerichtes durch die Antragsgegnerin außer Kraft getreten war, stellte das Erstgericht mit Sachbeschuß fest, daß die Antragsgegnerin der Antragstellerin als Mieterin des Ateliers top.Nr.18 und 18 a im Haus in Wien 1., Johannesgasse 3, gegenüber durch Vorschreibung eines monatlichen Nettohauptmietzinses von 6.812,30 S (zuzüglich 8 % Umsatzsteuer) für die Mietzinsperioden Oktober bis Dezember 1983 anstelle eines monatlichen Nettohauptmietzinses von 750 S (zuzüglich 8 % Umsatzsteuer) das zulässige Zinsausmaß um monatlich 6.062,30 S zuzüglich 8 % Umsatzsteuer (= 6.547,28 S) überschritten habe; es verpflichtete die Antragsgegnerin, der Antragstellerin einen Betrag von 19.641,85 S samt 4 % Zinsen seit 30.1.1984 binnen 14 Tagen zurückzuzahlen. Ausgehend von dem eingangs wiedergegebenen Sachverhalt führte das Erstgericht in rechtlicher Hinsicht zusammengefaßt aus:

Die Bestimmung des § 12 Abs3 MRG, die im übrigen nicht von der Übertragung der Mietrechte, sondern von der Veräußerung des im Mietgegenstand betriebenen Unternehmens spreche, sei auf den Übergang von Mietrechten an Geschäftsräumlichkeiten im Erbweg nicht anwendbar (Würth-Zingher, MRG 2, Anm.5 zu § 12). § 46 Abs2 MRG gelte nur für Mietverträge über zu Wohnzwecken gemietete Räumlichkeiten. Auch die Klausel des § 3 Z 5 des Mietvertrages berechtige nicht zur Erhöhung des Hauptmietzinses, weil eine darin vorgesehene neue Vereinbarung über die Höhe des Mietzinses, welche in der Klausel überdies in einer völlig unbestimmten Weise offen gelassen worden sei, gar nicht vorliege. Der Ansicht des Hausverwalters, eine Vereinbarung sei zumindest dadurch konkludent zustande gekommen, daß er einseitig einen höheren Mietzins vorgeschrieben und die Antragstellerin diesen in den Monaten Oktober, November und Dezember 1983 auch bezahlt und erst dann den Antrag an die Schlichtungsstelle gerichtet habe, könne sich beigetreten werden. Die Zahlung des einseitig erhöht vorgeschriebenen Mietzinses durch drei Monate allein erfülle die strengen Voraussetzungen des § 863 ABGB für die Annahme einer konkludenten Willenserklärung bei weitem nicht, weil sehr wohl vernünftige Gründe, daran zu zweifeln, übrig blieben, daß diese Zahlungen den vom Hausverwalter unterstellten Erklärungsinhalt gehabt hätten. Ein derartiger Grund wäre die Absicht - die von der Antragstellerin auch bestätigt worden sei - , einem Kündigungsverfahren vorzubeugen. Daß trotz Streites über die Mietzinshöhe und trotz Anhängigkeit eines außerstreitigen Verfahrens gemäß § 37 MRG auf Mietzinsrückstand gestützte Aufkündigungen eingebracht würden, sei nicht nur lebensnah, sondern auch vom Geschäftsführer der Antragsgegnerin ausdrücklich angekündigt worden. Mangels einer neuen Vereinbarung über die Höhe des Mietzinses sei die Antragsgegnerin daher nicht berechtigt gewesen, den Hauptmietzins zu erhöhen.

Das von der Antragsgegnerin angerufene Rekursgericht bestätigte den erstgerichtlichen Sachbeschuß und erklärte den Revisionsrekurs an den Obersten Gerichtshof für zulässig. Es führte aus:

Die Antragsgegnerin wende sich zunächst gegen die Auffassung des Erstgerichtes, § 46 Abs2 MRG finde auf den vorliegenden Fall keine Anwendung. Sie vertrete die Auffassung, daß es für die Anwendbarkeit dieser Vorschrift nicht darauf ankomme, ob ein Objekt für Wohnzwecke oder für Geschäftszwecke vermietet werde, sondern darauf, ob es - offensichtlich nach seiner bauordnungsgemäßen Widmung - als Wohnung oder Geschäftslokal anzusehen sei. Dieser Auffassung könne nicht gefolgt werden. Der Begriff der Wohnung sei zwar im § 1 Abs1 MRG nicht näher umschrieben. Für die Beurteilung eines Bestandobjektes als Wohnung komme es aber nicht auf die bauordnungsgemäße Widmung und auch nicht auf die tatsächliche Verwendung, sondern darauf an, ob Räume zu Wohnzwecken vermietet und vereinbarungsgemäß für diesen Zweck verwendet würden (vgl. zuletzt 7 Ob 760/83 = MietSlg.36.578). Das vorliegende Bestandobjekt, das als Atelier vermietet und auch als solches und nie zu Wohnzwecken tatsächlich verwendet worden sei, sei somit als Geschäftsräumlichkeit anzusehen. Wenn § 46 Abs2 MRG von Wohnung spreche, sei darunter eine Wohnung im Sinne des § 1 Abs1 MRG zu verstehen; das seien Räume, die für Wohnzwecke vermietet worden seien, unabhängig von einer allfällig anders gearteten bauordnungsgemäßen Widmung dieser Räume. Das Erstgericht sei somit zutreffend davon ausgegangen, daß die Antragsgegnerin nicht berechtigt sei, von der Antragstellerin als Universalrechtsnachfolgerin der früheren Mieterin aus dem Titel des § 46 Abs2 MRG einen höheren Hauptmietzins zu begehrn. Entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin rechtfertige auch der Umstand, daß die Antragstellerin den erhöhten Hauptmietzins für drei Monate bezahlt und erst dann den Antrag bei der Schlichtungsstelle gestellt habe, nicht mit Überlegung aller Umstände die Annahme, sie habe im Sinne des § 863 ABGB stillschweigend der geforderten Mietzinserhöhung zugestimmt. Gerade wenn man berücksichtige, daß nach herrschender Auffassung (vgl. Koziol-Welser 6 I 75) bei der Beurteilung einer Handlung auf ihre konkludente Aussage größte Vorsicht geboten sei, weil die Gefahr bestehe, daß dem Handelnden Äußerungen unterstellt würden, die nicht in seinem Sinne seien, sei die Auffassung des Erstgerichtes unbedenklich, daß die Voraussetzungen für die Annahme einer schlüssigen Willenserklärung der Antragstellerin im konkreten Fall nicht vorlägen.

Die Antragsgegnerin sei aber auch nicht berechtigt, unter Berufung auf § 3 Z 5 des Mietvertrages einen höheren Hauptmietzins zu begehrn. Gemäß dieser Vertragsbestimmung sei vereinbart worden, daß "nach Aufhebung der gesetzlichen Vorschriften über die Mietzinsbildung eine neu zu vereinbarende Miete zu bezahlen sei". Es treffe wohl zu, daß der Oberste Gerichtshof in seiner Entscheidung vom 29.2.1984, 2 Ob 213/84 = MietSlg.36.132, die Auffassung vertreten habe, daß eine derartige Klausel hinreichend bestimmt sei und den Vermieter im Falle der Vermietung eines Geschäftslokales berechtige, den angemessenen Mietzins zu verlangen. Diese Entscheidung sei aber in der Literatur (vgl. Würth in ImmZ 1985, 67 ff. und Meinhart in ImmZ 1984, 328 ff.) auf Kritik gestoßen, wobei zutreffend darauf hingewiesen worden sei, daß eine derartige Vereinbarung mangels irgendeines Anhaltspunktes für den zu bezahlenden Mietzins unbestimmt und daher unwirksam sei. Der Oberste Gerichtshof habe daher auch in seinen späteren Entscheidungen vom 29.11.1984, 7 Ob 657/84 = MietSlg.36.131/46, und vom 4.12.1984, 5 Ob 53/84 = ImmZ 1985, 72, die Auffassung vertreten, daß zwar schon vor Liberalisierung der Mietzinsbildungsvorschriften geschlossene Vereinbarungen für den Fall des Wegfalles oder der Aufhebung des Verbotes einer freien Mietzinsvereinbarung grundsätzlich als zulässig anzusehen seien, die Einigung über den aufschiebend bedingten zukünftigen Zins aber bereits im Zeitpunkt des Mietvertragsabschlusses vorliegen, der vereinbarte freie Zins also bestimmt oder objektiv bestimmbar sein müsse. Diese Voraussetzungen seien nicht gegeben, wenn - wie hier - "nach Aufhebung der gesetzlichen Vorschriften über die Mietzinsbildung eine neu zu vereinbarender Mietzins zu bezahlen sei", ohne daß die Vereinbarung irgendeinen Anhaltspunkt dafür biete, nach welchen Kriterien sich dieser Mietzins zu bestimmen habe. Das Erstgericht sei somit zutreffend davon ausgegangen, daß auch diese Vertragsbestimmung die geforderte Mietzinserhöhung durch die Antragsgegnerin nicht rechtfertige.

Der Ausspruch über die Zulässigkeit des Revisionsrekurses an den Obersten Gerichtshof gründe sich auf § 37 Abs3 Z 18 MRG; die Rechtssache sei deshalb von grundsätzlicher Bedeutung, weil die Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zur Beurteilung der Frage der Wirksamkeit von Mietzinsanpassungsklauseln im oben dargestellten Sinn nicht einheitlich sei.

Gegen den Sachbeschuß des Rekursgerichtes richtet sich der Revisionsrekurs der Antragsgegnerin mit dem Antrag, in Abänderung der Sachbeschlüsse der Vorinstanzen den Antrag der Antragstellerin abzuweisen.

Die Antragstellerin hat sich am Revisionsrekursverfahren nicht beteiligt.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist nicht berechtigt.

Wie vorweg festzuhalten ist, ist die im Revisionsrekurs - wie schon im Rekurs - aufgestellte Behauptung der Antragsgegnerin, bei den verfahrensgegenständlichen Räumlichkeiten handle es sich um ein "an sich" als Wohnung gewidmetes Objekt, dessen Verwendung als Atelier, also nicht zu Wohnzwecken, von ihr als Vermieterin akzeptiert worden sei, sie habe mithin eine Wohnung zu Geschäftszwecken vermietet, eine im Rechtsmittelverfahren unzulässige und daher unbeachtliche Neuerung. Damit geht die Argumentation der Antragsgegnerin, soweit sie auf dieser Behauptung aufbaut, schon deshalb ins Leere.

Zu den weiteren Revisionsrekursausführungen der Antragsgegnerin ist wie folgt Stellung zu nehmen:

Zunächst ist der mit der Rechtsansicht des Erstgerichtes übereinstimmenden Auffassung des Rekursgerichtes beizupflichten, daß die Antragsgegnerin nicht berechtigt ist, von der Antragstellerin als der Gesamtrechtsnachfolgerin der früheren Mieterin aus dem Titel des § 46 Abs2 MRG einen höheren Hauptmietzins zu begehrn. Die genannte Bestimmung gilt für bei Inkrafttreten des Mietrechtsgesetzes bestehende Hauptmietverträge über eine Wohnung und ist auf Hauptmietverträge über Geschäftsräume nicht anwendbar (Würth-Zingher, MRG 2, 212). Ob ein Hauptmietvertrag über eine Wohnung oder ein solcher über Geschäftsräume vorliegt, hängt davon ab, ob der Mietgegenstand nach der Parteienabsicht bei Abschluß des Mietvertrages zu Wohn- oder zu Geschäftszwecken in Bestand gegeben bzw. genommen worden ist oder welcher Zweck von den Parteien später einvernehmlich zum Vertragszweck gemacht worden ist (MietSlg.36.301 bzw. 36.544/29 mwN ua). Da das gegenständliche Mietobjekt festgestelltermaßen als Atelier und nicht zu Wohnzwecken in Bestand gegeben bzw. genommen worden ist und der Wohnzweck von den Parteien auch nicht später einvernehmlich zum Vertragszweck gemacht worden ist, ist der zwischen den Parteien bestehende Hauptmietvertrag als ein solcher über Geschäftsräume zu qualifizieren, auf den § 46 Abs2 MRG nicht anwendbar ist. Da der Gesetzgeber (Haupt-)Mietverträge über Wohnungen und (Haupt-)Mietverträge über Geschäftsräume vielfach (sowohl in bezug auf den Kündigungsschutz als auch) in bezug auf die Mietzinsbildung bewußt verschieden behandelt (vgl. etwa §§ 16, 44, 46 MRG), scheidet auch eine analoge Anwendung des § 46 Abs2 MRG auf Hauptmietverträge über Geschäftsräume aus (vgl. MietSlg.35.311/19; zum Analogieschluß siehe auch MietSlg.36.002/48; vgl. ferner Schimetschek, ImmZ 1984, 172 Abs1 und Meinhart, ImmZ 1984, 328 I Sp unten).

Die vom Erstgericht richtig erkannte Unanwendbarkeit des § 12 Abs3 MRG auf den gegenständlichen Fall wird von der Antragsgegnerin im Rechtsmittelverfahren nicht in Zweifel gezogen.

Es trifft auch die Rechtsmeinung der Vorinstanzen zu, daß die Antragsgegnerin nicht berechtigt ist, unter Berufung auf § 3 Z 5 des Mietvertrages einen höheren Hauptmietzins zu verlangen. Der erkennende Senat hat bereits in seiner Entscheidung vom 17.12.1985, 5 Ob 107/85, zum Ausdruck gebracht, daß der Klausel, es sei nach Abänderung (hier: nach Aufhebung) der gesetzlichen Vorschriften über die Mietzinsbildung ein neu zu vereinbarenden Mietzins zu bezahlen, die erforderliche Bestimmbarkeit des zu vereinbarenden Mietzinses als Gültigkeitsvoraussetzung fehlt, weil darin in keiner Weise festgelegt worden ist, nach welchen Kriterien der Hauptmietzins bestimmbar sein soll. Dazu kommt im vorliegenden Fall: Am 1.1.1986 trat das Bundesgesetz vom 12.12.1985, BGBl.559, mit dem unter anderem das Mietrechtsgesetz geändert worden ist, in Kraft. Gemäß Abs1 des durch dieses Gesetz in das Mietrechtsgesetz eingefügten § 16 a sind Vereinbarungen in einem vor dem 1.1.1982 geschlossenen Vertrag, die eine Erhöhung des Hauptmietzinses für den Fall einer Änderung der gesetzlichen Vorschriften über die Höhe des Hauptmietzinses vorsehen, rechtsunwirksam, wobei unter diesen Vereinbarungen auch solche zu verstehen sind, in denen sich der Mieter für den Fall einer Änderung der gesetzlichen Vorschriften über die Höhe des Hauptmietzinses zum Abschluß einer neuen Mietzinsvereinbarung verpflichtet hat. Nach Art.IV Z 7 des Bundesgesetzes vom 12.12.1985, BGBl.559 ist § 16 a MRG auch auf die im Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes noch nicht rechtskräftig abgeschlossenen streitigen und außerstreitigen Verfahren anzuwenden. Damit wird eine Rückwirkung des § 16 a MRG auf die den genannten Verfahren zugrundeliegenden Sachverhalte angeordnet (vgl. Rieder in der 120. Sitzung des NR, Sten.Prot. der

16. GP 10.626 rSp unten; ImmZ 1986, 28 Pkt. 1 lit d; Würth-Zingher, MRG'86, 39, Anm.3 zu § 16 a MRG). Für die Antragsgegnerin wäre daher auch dann nichts gewonnen, wenn man annehmen wollte, die Rechtsunwirksamkeit des § 3 Z 5 des Mietvertrages sei erst durch § 16 a MRG herbeigeführt worden.

Schließlich haben die Vorinstanzen in Übereinstimmung mit der ständigen Rechtsprechung zu Recht den Standpunkt der Antragsgegnerin abgelehnt, dadurch, daß die Antragstellerin den ihr von der Antragsgegnerin vorgeschriebenen

erhöhten Hauptmietzins in den Monaten Oktober bis Dezember 1983 vorbehaltlos und ohne Stellungnahme zu dem Schreiben der Antragsgegnerin vom 21.9.1983 bezahlt und die Schlichtungsstelle erst Ende Dezember 1983 angerufen habe, sei zwischen den Parteien eine konkludente Mietzinserhöhungsvereinbarung zustande gekommen (vgl. dazu aus letzter Zeit etwa MietSlg.36.133 und 36.663). Insbesondere in Anbetracht der unklaren, von ihr selbst unrichtig beurteilten Rechtslage durfte die Antragsgegnerin allein deswegen, weil die Antragstellerin - ohne zum Schreiben der Antragsgegnerin vom 21.9.1983 Stellung zu nehmen - vorbehaltlos dreimal den begehrten erhöhten monatlichen Hauptmietzins zahlte, bevor sie die Schlichtungsstelle anrief, nicht im Sinne des § 863 ABGB annehmen, die Antragstellerin wolle sich zur Zahlung des erhöhten Mietzinses verpflichten. Im übrigen hat die Antragsgegnerin nicht einmal behauptet, dies tatsächlich angenommen zu haben, obgleich auch diese Annahme zu den Voraussetzungen des Zustandekommens einer konkludenten Vereinbarung gehört (vgl. ZAS 1981, 184 ua). Es war daher dem Revisionsrekurs ein Erfolg zu versagen.

Anmerkung

E07502

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1986:0050OB00112.85.0211.000

Dokumentnummer

JJT_19860211_OGH0002_0050OB00112_8500000_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