

# TE OGH 1985/10/1 5Ob54/85

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 01.10.1985

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Marold als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Jensik, Dr. Warta, Dr. Zehetner und Dr. Klinger als Richter in der Mietrechtssache der Antragstellerin Lucia A, Wien 19., Dionysius

Andrassystraße 3, vertreten durch BezRat Josef B,

Sekretär der Mietervereinigung Österreichs, wider den Antragsgegner Ing. Berndt C, Hauseigentümer, Wien 19., Dionysius Andrassystraße 3, vertreten durch Dr. Wolfgang Kainz, Rechtsanwalt in Wien, wegen § 37 Abs 1 Z 13 MRG infolge Revisionsrekurses des Antragsgegners gegen den Sachbeschluß des Landesgerichtes für ZRS Wien als Rekursgerichtes vom 26. Februar 1985, GZ 41 R 901/84-35, womit der Sachbeschluß des Bezirksgerichtes Döbling vom 21. Mai 1984, GZ 5 Msch 15/83-29, bestätigt wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

## Text

Begründung:

Die Antragstellerin ist Mieterin der 101,40 m<sup>2</sup> großen Wohnung top. Nr. 1 im Haus des Antragsgegners in Wien 19., Dionysius Andrassystraße 3. Sie beantragte zunächst bei der Schlichtungsstelle und sodann gemäß § 40 Abs 2 MRG beim Erstgericht die Feststellung, der Antragsgegner habe dadurch, daß er ihr für die Zeit vom 1. März 1982 bis zum 31. März 1983 auf der Basis der Ausstattungskategorie B einen monatlichen Hauptmietzins einschließlich Erhaltungsbeitrag von 1.115,40 S anstatt richtig auf der Basis der Ausstattungskategorie C einen monatlichen Hauptmietzins einschließlich Erhaltungsbeitrag von 743,30 S vorgeschrieben habe, das gesetzlich zulässige Zinsausmaß um 372,10 S monatlich überschritten. Das Bad, das ursprünglich zu der Wohnung gehört habe und im Souterrain gelegen gewesen sei, sei im Jahre 1962 an die Hausinhabung abgetreten worden; die Kosten der Errichtung eines neuen Bades in der Wohnung seien überwiegend von der Mieterseite getragen worden.

Der Antragsgegner beantragte die Abweisung des Antrages mit der Begründung, daß das neue Bad von der Hausinhabung hergestellt bzw. finanziert worden sei.

Das Erstgericht stellte mit Sachbeschluß fest, daß der für die Wohnung zulässige Hauptmietzins einschließlich Erhaltungsbeitrag ab 1. März 1982 monatlich 743,60 S betrage, und sprach aus, daß die Antragstellerin (richtig: der Antragsgegner) dem Antragsgegner (richtig: der Antragstellerin) gegenüber den zulässigen Hauptmietzins in der Zeit vom 1. März 1982 bis zum 31. März 1983 durch die Vorschreibung eines monatlichen Hauptmietzinses einschließlich

Erhaltungsbeitrag von 1.115,40 S um den Gesamtbetrag von 4.933,40 S überschritten habe. Es ging dabei von folgendem Sachverhalt aus:

Der Rechtsvorgänger der Antragstellerin mietete die im Erdgeschoß gelegene, 101,40 m<sup>2</sup> große Wohnung ab 1. Februar 1938. Damals und bis 1961 gehörte zu dieser Wohnung ein auf Souterrain-Niveau liegendes Badezimmer. Im Souterrain lag auch eine Küche; der Gatte der Antragstellerin hatte aber schon vor 1961 auch im Erdgeschoß eine Küche installieren lassen. Der Baderaum war 3 m x 3 m groß und mit einem Fenster ausgestattet. An Einrichtungen waren eine Wanne, ein mit Gas beheizbarer großer Badeofen, ein Waschbecken und ein Bidet vorhanden. Der Raum war bis zu einer Höhe von 1,80 m verfliest; auch der Boden war mit Fliesen belegt.

Im Jahre 1962 trat der Gatte und Rechtsvorgänger der Antragstellerin die Kellerräumlichkeiten im beiderseitigen Interesse an die Hausinhabung ab, wobei sich Zins und Betriebskostenanteil reduzierten. Es wurde vereinbart, daß durch Abmauern der Wendeltreppe in das Souterrain ein neuer Baderaum auf Erdgeschoßniveau geschaffen werde, wobei 'das Einziehen der entsprechenden Träger und die Ergänzung der Decke' durch die Vermieterin (Mutter des Antragsgegners) erfolge, während der Mieter 'in dem durch Ergänzung der Kellerdecke entstandenen Raum auf seine Kosten ein Badezimmer errichten lasse und dazu den im Keller befindlichen Heißwasserspeicher (Badeofen) verwende, wozu ihm die Vermieterin einen Kostenbeitrag von 3.000,-- S leiste. Weitere Kosten dürften ihr nicht entstehen'.

Die Vermieterin ließ auf ihre Kosten die Wendeltreppe wegreißen, eine Decke einziehen und so einen neuen Raum schaffen. Die Installation des Bades einschließlich der Verfliesung und Leitungsverlegung finanzierte der Mieter. Von der Vermieterin erhielt er dazu den Kostenbeitrag von 3.000,-- S, wobei diesem Beitrag keine Kostenkalkulation zugrundelag.

Der neue Baderaum ist ein Durchgangsraum vom Vorzimmer in die Küche, die keinen weiteren Zugang hat. Er ist etwa 1,50 m x 3 m groß und mit Sitzbadewanne, Waschmuschel, Allibert, Ablage, Durchlauferhitzer und Schränkchen ausgestattet. Den Badeofen nahm die Antragstellerin nicht mit, weil er sich als zu platzraubend erwies. Die Armaturen für das Waschbecken nahm sie mit. Zugleich ließ sie Arbeiten in der Küche durchführen, nämlich den dort befindlichen Waschtisch sowie einen 5-Liter-Durchlauferhitzer ins Bad ummontieren, während sie in der Küche einen neuen größeren Durchlauferhitzer und einen neuen Gasherd aufstellte.

Für das Bad allein wendete sie auf: 3.360,50 S Verfliesung, 1.445,-- S Wanne und 530,-- S Wannensarmaturen, Heizstrahler und Beleuchtung. Die erforderlichen Elektroleitungen kosteten 769,30 S. Die Wasser- und Gasleitungen kosteten insgesamt 6.500,-- S, wovon allerdings nur ein Teil auf das Bad, der Rest jedoch auf die Umgestaltungen in der Küche entfiel, und zwar vor allem von der Gasleitungsrechnung über 2.372,33 S, während die Wasserleitungsrechnung von 4.119,91 S überwiegend das Bad einschließlich der Ummontage von Durchlauferhitzer und Waschtisch betraf.

In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus:

Grundsätzlich stelle das Gesetz auf die Ausstattung der Wohnung im Zeitpunkt der Vermietung ab. Auf spätere einverständliche Änderungen zum Nachteil des Mieters werde nicht Rücksicht genommen. Die gesetzlichen Bestimmungen müßten jedoch so ausgelegt werden, daß bei folgenden einverständlichen Änderungen - etwa im Falle der Abtretung oder der Hinzunahme von Räumen - auf die dadurch entstandene Ausstattung abzustellen sei. Es liege dann nämlich eine Änderung des Vertragsinhaltes vor. Man könnte auch daraus, daß bei der Herabsetzung des Hauptmietzinses gemäß § 44 Abs 2 Z 2 MRG eine nach Vertragsabschluß erfolgte Standardverbesserung durch den Vermieter zu berücksichtigen sei, den Schluß ziehen, daß eine nachfolgende einvernehmliche Standardverschlechterung gleichfalls Berücksichtigung finden müsse. Dies entspreche der Intention des Gesetzgebers.

Im vorliegenden Fall habe der Mieter nach Mietbeginn das Badezimmer abgetreten, sodaß eine Standardverschlechterung eingetreten sei. Das Beweisverfahren habe ergeben, daß der Vermieter nur die Kosten der Schaffung des Raumes für die neue Badegelegenheit getragen habe, während alle anderen für die Herstellung der Brauchbarkeit eines Bades erforderlichen Maßnahmen - wie Leitungsverlegung, Anschaffung und Installation der Wanne, Heizung, Durchlauferhitzer - der Mieter finanziert habe.

Die Einordnung einer Wohnung in die Kategorie B setze die Brauchbarkeit des Bades voraus. Daraus sei abzuleiten, daß hier die Ausstattungskategorie B nur dann der Berechnung des Erhaltungsbeitrages zugrunde zu legen wäre, wenn der Vermieter die zur Wiedererrichtung des abgetretenen Bades erforderlichen Kosten getragen hätte. Dies sei

jedoch nicht der Fall gewesen. Es habe vielmehr der Mieter selbst einen erheblichen Beitrag zur Ausgestaltung einer gleichwertigen Bademöglichkeit geleistet. Auf das Verhältnis der Beiträge der Streitteile zum finanziellen Gesamtaufwand komme es nicht an, sodaß die Kosten der Maurerarbeiten nicht zu ermitteln gewesen seien.

Das Rekursgericht bestätigte den erstgerichtlichen Sachbeschluß mit der Maßgabe, daß der zulässige monatliche Hauptmietzins einschließlich Erhaltungsbeitrag ab 1. März 1982 vorbehaltlich einer Erhöhung gemäß § 16 Abs 4 MRG 743,60 S betrage, und erklärte den Revisionsrekurs an den Obersten Gerichtshof für zulässig. Es übernahm die erstgerichtlichen Feststellungen als Ergebnis eines mängelfreien Verfahrens und führte zur Rechtsrüge des Antragsgegners aus:

Entgegen der Auffassung des Antragsgegners sei bei Beurteilung der für die Ermittlung des Erhaltungsbeitrages maßgeblichen Kategorie nicht auf den Zeitpunkt des ursprünglichen Mietvertragsabschlusses, sondern auf den Ausstattungszustand der Wohnung abzustellen, wie er nach Abtretung der auf Souterrain-Niveau gelegenen Räumlichkeiten bestanden habe. Zuzufolge der Abtretung der Kellerräumlichkeiten und der dadurch bedingten Verringerung des Umfanges des Bestandobjektes, die mit einer Reduktion des Mietzinses verbunden gewesen sei, habe sich der Hauptgegenstand des Mietvertrages geändert. Es müsse daher vom Abschluß eines neuen Mietvertrages ausgegangen werden, zumal der Oberste Gerichtshof selbst im Fall des Beitrittes des Ehegatten als Mitmieters und der bloßen Änderung von Nebenpunkten des Vertrages vom Abschluß eines neuen Hauptmietvertrages ausgegangen sei (5 Ob 47/84). Stelle man aber auf diesen Zeitpunkt ab, dann habe das Erstgericht mit Recht das Vorhandensein einer dem zeitgemäßen Standard entsprechenden Badegelegenheit verneint. Die bloße Herstellung eines für die Unterbringung eines Bades geeigneten Raumes durch den Vermieter ohne die für ein Bad erforderlichen Installationen reiche nämlich dafür nicht aus. Es möge zwar ausreichen, daß der Vermieter bloß ein unfertiges Bad überlasse, wenn er dem Mieter die Mittel zur Gänze zur Verfügung stelle, um das Bad nach seinem Geschmack auszugestalten. Keineswegs genüge es aber, daß der Vermieter nur einen - wenn auch überwiegenden - Teil der Herstellungskosten getragen habe, der Mieter aber - wie hier - für die restlichen Herstellungskosten habe aufkommen müssen. Es habe daher der Einholung des beantragten Sachverständigengutachtens zur Klärung der Frage, wie hoch die vom Vermieter getragenen Kosten der Abtrennung und Schaffung des Raumes für das Bad gewesen seien, nicht bedurft, weil ohnedies feststehe, daß auch der Mieter einen Teil der Herstellungskosten selbst habe tragen müssen. Mangels Vorhandenseins einer dem zeitgemäßen Standard entsprechenden Badegelegenheit sei die Wohnung der Antragstellerin für die Ermittlung des Erhaltungsbeitrages in die Kategorie C einzuordnen. Dem ab 1. Februar 1984 eingetretenen Indexsprung (vgl. Würth-Zingher, MRG 2, Anm. 25 a zu § 16; Würth in ImmZ 1984, 103 f) sei im Spruch Rechnung zu tragen und der erstgerichtliche Sachbeschluß daher mit der entsprechenden Maßgabe zu bestätigen gewesen.

Der Revisionsrekurs an den Obersten Gerichtshof sei für zulässig zu erklären gewesen, weil zu den hier entscheidenden Fragen, abgesehen von der nur einen Teilbereich betreffenden Entscheidung 5 Ob 47/84, noch keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes vorliege.

Gegen den rekursgerichtlichen Sachbeschluß richtet sich der wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung erhobene Revisionsrekurs des Antragsgegners mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluß im Sinne der Abweisung des Antrages der Antragstellerin abzuändern. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Antragstellerin hat sich am Revisionsrekursverfahren nicht beteiligt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs ist zwar zulässig, aber nicht berechtigt. Der Antragsgegner führt zusammengefaßt aus, das Rekursgericht habe - auch wenn man davon ausgehe, daß es im gegenständlichen Fall zum Abschluß eines neuen Mietvertrages gekommen sei - übersehen, daß die im beiderseitigen Interesse der Vermieterin und des Mieters erfolgte Abtretung der Kellerräumlichkeiten und die Schaffung einer dem zeitgemäßen Standard entsprechenden neuen Badegelegenheit in der durch die Abtretung verkleinerten Wohnung Inhalt einer einheitlichen Vereinbarung gewesen seien; bewerte man sämtliche von der Vermieterin im Zusammenhang mit der Neuschaffung der Badegelegenheit erbrachten Leistungen, so komme man zu dem Ergebnis, daß diese dazu ausgereicht hätten, eine dem gesetzlichen Erfordernis entsprechende Badegelegenheit einzurichten.

Diese Ausführungen sind nicht geeignet, eine dem Rekursgericht unterlaufene unrichtige rechtliche Beurteilung des festgestellten Sachverhaltes darzutun.

Wie der Oberste Gerichtshof erst jüngst in übereinstimmung mit der überwiegenden Lehre (Würth-Zingher, MRG 2 , 205, Anm. 5 zu § 45; Würth in Rummel, ABGB, RZ 3 zu § 45 MRG, sowie in Korinek-Krejci, Handbuch zum MRG 367; Rieder, MRG 32; Derbolav, MRG 123; Zarl, MRG 38; Mayrhofer-Fiedler-Stingl, MRG 57 f; Limbek in Österr. Hausbesitz 1983, Heft 9, S 2; Schimetschek in ImmZ 1983, 423; anderer Meinung offenbar Schuppich, Die Neuordnung des Mietrechtes 43) ausgesprochen hat (5 Ob 37/85), ist der Berechnung des Erhaltungsbeitrages ausnahmslos der Ausstattungszustand der Wohnung im Zeitpunkt des Abschlusses des Mietvertrages zugrunde zu legen (§ 45 Abs 1 Z 1 in Verbindung mit § 16 Abs 3 Satz 1 MRG), wobei es - wie der Oberste Gerichtshof gleichfalls bereits wiederholt zum Ausdruck gebracht hat (5 Ob 69/84, 5 Ob 25/85; vgl. dazu Würth-Zingher, MRG 2 , 79, Anm. 36 zu § 16 und ErgBd 1985, 129, E Nr. 59) - entscheidend auf den vom Vermieter nach dem Inhalt des Vertrages herzustellen und tatsächlich geschaffenen Zustand der Wohnung ankommt.

Wenn Vermieter und Mieter eine (die Kategoriezugehörigkeit berührende) Änderung des Umfanges des Mietgegenstandes sowie eine Änderung der Höhe des Hauptmietzinses vereinbaren, so ist diese Vereinbarung - wie das Rekursgericht richtig erkannt hat - als der im Sinne des § 16 Abs 3 Satz 1 MRG maßgebliche Mietvertragsabschluß anzusehen. Der Umstand, daß eine solche Vereinbarung im beiderseitigen Interesse von Vermieter und Mieter geschlossen wurde, unterscheidet sie nicht von den übrigen (erstmaligen) Mietverträgen, für die gleiches gilt. Nach den Feststellungen kann nun entgegen der Auffassung des Antragsgegners nicht gesagt werden, daß die von der Vermieterin zur Schaffung der neuen Badegelegenheit vereinbarungsgemäß übernommenen und in der Folge auch erbrachten Sachleistungen und finanziellen Beiträge zur Erzielung eines zeitgemäßen Standards dieser Badegelegenheit ausgereicht hätten. Daß sich der Mieter im Zeitpunkt der Vereinbarung (1962) zu derartigen Sachleistungen und finanziellen Beiträgen rechtswirksam verpflichten konnte, wurde vom Antragsgegner nicht einmal vorgebracht (vgl. dazu Würth-Zingher, MRG 2 , 79, Anm. 36 zu § 16 und ErgBd. 1985, 129 E Nr. 59). Den zutreffenden diesbezüglichen Ausführungen des Rekursgerichtes ist beizutreten. Schon deshalb ist dem Rekursgericht auch darin beizupflichten, daß die gegenständliche Wohnung in dem hier für die Ermittlung des Erhaltungsbeitrages maßgebenden Ausstattungszustand nur der Kategorie C entsprochen hat. Es kann daher auf sich beruhen, ob der neuen Badegelegenheit der zeitgemäße Standard nicht auch deswegen abgesprochen werden müßte, weil sie sich ohne Separierung in einem Raum befindet, der zugleich als Durchgangsraum vom Vorzimmer in die Küche dient, die keinen weiteren Zugang hat.

Dem Revisionsrekurs war demnach ein Erfolg zu versagen.

#### **Anmerkung**

E06665

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1985:0050OB00054.85.1001.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19851001\_OGH0002\_0050OB00054\_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](http://www.jusline.at)