

# TE OGH 2010/10/21 50b53/10w

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.10.2010

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Hon.-Prof. Dr. Danzl als Vorsitzenden und den Hofrat Dr. Höllwerth, die Hofrätin Dr. E. Solé, die Hofräte Dr. Schwarzenbacher und Dr. Roch als weitere Richter in der außerstreitigen Mietrechtssache der Antragstellerin Dr. Sybille R\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Leonhard Romig, Rechtsanwalt in Wien, gegen die Antragsgegnerin N\*\*\*\*\* AG \*\*\*\*\*, vertreten durch Partnerschaft Schuppich Sporn & Winischhofer Rechtsanwälte in Wien, wegen § 16 Abs 2 iVm § 37 Abs 1 Z 8 MRG, über den Revisionsrekurs der Antragstellerin gegen den Sachbeschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 16. Dezember 2009, GZ 39 R 269/09m-39, mit dem über Rekurs beider Parteien der Sachbeschluss des Bezirksgerichts Josefstadt vom 19. Juni 2009, GZ 17 Msch 1/08v-33, abgeändert wurde, den

## S a c h b e s c h l u s s

gefasst:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Der angefochtene Beschluss wird dahin abgeändert, dass er zu lauten hat:

„1. Der gesetzlich zulässige Hauptmietzins für die Wohnung Nr. 9 im Hause \*\*\*\*\*, beträgt zum Stichtag 20. Dezember 2006 782,67 EUR zuzüglich Betriebskosten und Umsatzsteuer wertgesichert. Die darüber hinausgehende Mietzinsvereinbarung laut Mietvertrag vom 20. Dezember 2006 über einen Hauptmietzins von 895,05 EUR netto wertgesichert, ist hinsichtlich eines Betrags von 112,38 EUR netto gemäß § 16 Abs 8 MRG unwirksam.

2. Die Antragsgegnerin hat gegenüber der Antragstellerin das gesetzlich zulässige Zinsausmaß im Zeitraum von Februar bis einschließlich August 2007 durch Vorschreibung eines monatlichen Hauptmietzinses in Höhe von 895,05 EUR zuzüglich 10 % USt um monatlich 112,38 EUR zuzüglich 10 % USt überschritten.“

Die Kosten des Verfahrens erster Instanz werden gegeneinander aufgehoben. Die Antragstellerin ist schuldig, der Antragsgegnerin die mit 1.098 EUR bestimmten Barauslagen binnen 14 Tagen bei Exekution zu bezahlen.

Die Antragsgegnerin ist schuldig, der Antragstellerin die mit 464,55 EUR bestimmten Kosten des Rekursverfahrens (darin enthalten 25,81 EUR an USt) und die mit 371,52 EUR bestimmten Kosten des Revisionsrekursverfahrens (darin enthalten 61,92 EUR an USt) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

B e g r ü n d u n g :

Die Antragstellerin ist seit 1. 8. 1986 Mieterin der Wohnung Nr 6 im Haus der Antragsgegnerin. Nach Freiwerden der Wohnung Nr 9 im selben Haus bekundete die Antragstellerin der Antragsgegnerin gegenüber ihr Interesse an der

Anmietung der Wohnung Nr 9 unter der Voraussetzung, dass ihr die Zusammenlegung mit der Wohnung Nr 6 genehmigt würde. Die Antragsgegnerin erklärte sich mit einer Zusammenlegung der beiden Wohnungen einverstanden und schlossen die Verfahrensparteien in weiterer Folge am 20. 12. 2006 einen schriftlichen Mietvertrag über top 9 ab, in dem unter anderem festgehalten wurde, dass das Mietverhältnis am 1. Februar 2007 beginnt und auf unbestimmte Zeit abgeschlossen wird, der Mietzins aus Hauptmietzins, dem Anteil an Betriebskosten und öffentlichen Abgaben und der Umsatzsteuer in der jeweiligen gesetzlichen Höhe besteht und der Richtwertmietzins zur Zeit des Vertragsabschlusses gemäß § 16 Abs 2, 3, 4 MRG monatlich 895,05 EUR beträgt.

Im „§ 14. Richtwertblatt“ des Mietvertrags wurde festgehalten, dass der Hauptmietzins nach dem verlautbarten Richtwert von 4,57/m<sup>2</sup> EUR monatlich 454,49 EUR monatlich betrage. Hinzu kämen zahlreiche aufgelistete Zuschläge bzw Abstriche. Zum Lagezuschlag heißt es, dessen Berechnung sei nach den Richtlinien des Magistrats der Stadt Wien, MA 40, für die Ermittlung des Richtwertmietzinses gemäß § 16 Abs 2 MRG erfolgt. Dabei sei von den der Lage des Hauses entsprechenden Grundkostenanteilen je m<sup>2</sup> der Nutzfläche von 545,05 EUR ausgegangen worden. Festgehalten wurde auch, dass sich aus der Summe der Zuschläge bzw Abschläge und dem verlautbarten Richtwert ein Betrag in Höhe von 9,05 EUR/m<sup>2</sup>, also 895,05 EUR monatlich errechne.

In Ergänzung zum Mietvertrag hielten die Verfahrensparteien fest, dass ein Deckendurchbruch von top 6 zu top 9 laut angeschlossenen Plan gestattet werde unter der Bedingung, dass alle erforderlichen Arbeiten ausschließlich durch befugte Professionisten auf Kosten der Antragstellerin durchzuführen sind. Bei Beendigung des Mietverhältnisses von top 6 oder von top 9 behielt sich die Vermieterin das Wahlrecht vor, ob der ursprüngliche Zustand wieder hergestellt werden muss oder ob die durchgeführten Maßnahmen ohne Kostenersatz in das Eigentum der Vermieterin übergehen.

Der Grundkostenanteil für unbebaute Grundstücke in vergleichbarer Lage liegt bei rund 645 EUR. Aus dem ermittelten Grundkostenanteil der gegenständlichen Wohnung sowie dem bekannten Grundkostenanteil, der Richtwertwohnung und dem in § 16 Abs 3 MRG dargestellten Multiplikator (0,33 % = 0,0033) ergibt sich ein monatlicher Lagezuschlag von 1,35 EUR/m<sup>2</sup>.

Das Erstgericht stellte den gesetzlich zulässigen Hauptmietzins für die Wohnung Nr 9 zum Stichtag 20. 12. 2006 mit 808,53 EUR netto fest. Die darüber hinausgehende Mietzinsvereinbarung sei unwirksam. Die Antragsgegnerin habe gegenüber der Antragstellerin im Zeitraum von Februar bis einschließlich August 2007 das gesetzlich zulässige Zinsausmaß um monatlich 86,52 EUR netto überschritten. Die Voraussetzungen für die Vereinbarung eines angemessenen Hauptmietzinses lägen nicht vor: Die Zusammenlegung der Wohnungen sei auf Kosten der Antragstellerin erfolgt, wobei sich diese im Mietvertrag verpflichtet habe, den ursprünglichen Zustand bei Beendigung des Bestandvertrags wieder herzustellen. Es liege kein einheitliches Bestandverhältnis über beide Objekte vor. Der gesetzlich zulässige Hauptmietzins errechne sich daher nach dem Richtwertsystem. Ausgehend vom zum Zeitpunkt des Abschlusses des gegenständlichen Mietvertrags festgesetzten Richtwert von 4,57 EUR/m<sup>2</sup> seien bei Ermittlung des Richtwertmietzinses zum Stichtag 20. 12. 2006 keine Abschläge, aber folgende Zuschläge pro m<sup>2</sup> zu berücksichtigen:

Aufzug 0,42 EUR/m<sup>2</sup>, Fahrradabstellraum 0,05 EUR/m<sup>2</sup>, Lage 1,35 EUR/m<sup>2</sup> (das sind zusammen 1,82 EUR/m<sup>2</sup>), 3. Stock 3 %, gute Belichtung der Haupträume 3 %, Klopfbalkon 1 %, ca 2 m<sup>2</sup> großer Balkon 3 %, Dusche und Badewanne 3 %, Leerverrohrung für TV und Telefon 1 %, Gegensprechanlage 1 %, Geschirrspüler 1 %, Waschmaschinenanschluss 1 %, überdurchschnittlicher Zustand der Wohnung 10 %, überdurchschnittlicher Grundriss der Wohnung 2,5 % und überdurchschnittlicher Zustand des Gebäudes 7,5 % (das sind zusammen 37 %). Gemäß den festgestellten Zuschlägen betrage der Richtwertmietzins 808,53 EUR monatlich netto unter Berücksichtigung eines Lagezuschlags von 1,35 EUR/m<sup>2</sup>.

Dagegen erhoben beide Parteien Rekurse. Die Antragstellerin reklamierte den vertraglich vereinbarten Lagezuschlag von 1,02 EUR/m<sup>2</sup> und die Schaffung eines Rückzahlungstitels. Die Antragsgegnerin beharrte darauf, die Voraussetzungen der Vereinbarung eines angemessenen Mietzinses seien gegeben, weil der Wille der Parteien auf die Schaffung einer einzigen, durch die Hinzumietung der Wohnung Nr 9 vergrößerten Wohnung mit mehr als 130 m<sup>2</sup> Nutzfläche gerichtet gewesen sei. Für die Ermittlung des Richtwertzinses verlangte sie weitere/höhere Zuschläge.

Das Rekursgericht erachtete zum Rekurs der Antragstellerin unter Hinweis auf § 14 des Mietvertrags, der nur 545,05 EUR pro m<sup>2</sup> als Grundkostenanteil enthalte, den vertraglich festgelegten Wert des Lagezuschlags für maßgebend. Abzüglich des Grundkostenanteils der Richtwertwohnung von 235,95 EUR ergebe dies einen solchen von

1,02 EUR/m<sup>2</sup>. Die Voraussetzungen für die Schaffung eines Rückzahlungstitels verneinte es. Den Rekursargumenten der Antragsgegnerin folgte es nur zum verlangten Zuschlag wegen des besonderen, über dem für eine Normwohnung geforderten durchschnittlichen Erhaltungszustand und des attraktiven Zustands der allgemeinen Teile des Hauses, den es anders als das Erstgericht (7,5 %) mit 10 % ausmaß. Ausgehend von einem neu berechneten Lagezuschlag von 1,02 EUR/m<sup>2</sup> und weiteren Prozentzuschlägen von insgesamt 39,5 % ergebe sich ein zulässiger Hauptmietzins von 8,45 EUR/m<sup>2</sup> und damit ein Hauptmietzins von 840,35 EUR. Das Rekursgericht ging dabei - bloß erschießbar - so vor, dass es dem Richtwert von 4,57 EUR die in absoluten Beträgen ausgedrückten Zuschläge für Aufzug (0,42 EUR), Fahrradabstellraum (0,05 EUR) und Lage (1,02 EUR) hinzuzählte und diesen Saldo (von 6,06 EUR) sodann um die Summe der prozentuellen Zuschläge von insgesamt 39,5 % (das ergibt 2,39 EUR) erhöhte und offenbar so zu 8,45 EUR/m<sup>2</sup> an zulässigem Richtwertmietzins gelangte.

Den Entscheidungsgegenstand bewertete das Rekursgericht mit 10.000 EUR übersteigend. Den ordentlichen Revisionsrekurs erklärte es für nicht zulässig, weil eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung nicht zu klären gewesen sei.

Dagegen richtet sich der Revisionsrekurs der Antragstellerin, die zusammengefasst geltend macht, das Rekursgericht habe gegen die in § 16 Abs 2 Z 2 MRG und § 16 Abs 2 Z 4, Abs 3 MRG normierten Begrenzungen der diesbezüglichen Zuschläge verstoßen. Nach Maßgabe der nach § 3 Abs 4 RichtWG abgezogenen Baukostenanteile sei der Zuschlag für den Aufzug mit 0,42 EUR und für den Fahrradraum mit 0,05 EUR begrenzt. Das Rekursgericht habe übersehen, dass die mit absoluten Beträgen begrenzten Zuschläge für Aufzug, Fahrradraum und Lage nicht den Prozentzuschlägen unterlägen, und habe daher zu Unrecht auch auf diese absoluten Beträge (und nicht nur auf den Richtwert) den Prozentzuschlag von 39,5 % angewendet. Die Berechnung müsse daher richtig lauten: (4,57 EUR x 39,5 %) + 1,02 EUR + 0,42 EUR + 0,05 EUR = 7,87 EUR/m<sup>2</sup> zulässiger Richtwertmietzins.

Dem tritt die Antragstellerin in der ihr freigestellten Revisionsrekursbeantwortung entgegen, in der sie primär die Zurückweisung des gegnerischen Rechtsmittels beantragt, in eventu diesem nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs ist aus Gründen der Rechtssicherheit zulässig und berechtigt, weil das Rekursgericht bei der Berücksichtigung von Zuschlägen anlässlich der Berechnung des Richtwertmietzins vom Gesetzeswortlaut abgewichen ist.

1. Vorweg ist klarzustellen, dass Gegenstand des Revisionsrekursverfahrens allein die Frage ist, ob Basis der Berechnung des Richtwertmietzins für alle Zuschläge der festgesetzte Richtwert ist (was der Ansicht der Antragstellerin entspricht), oder ob die in absoluten Eurobeträgen ausgedrückten Zuschläge die Bemessungsgrundlage für die prozentuell zu berechnenden Zuschläge erhöhen (wie es aus der Berechnung durch das Rekursgericht ableitbar ist).

Die vom Rekursgericht angenommenen Zuschläge und deren Höhe zum Teil in Eurobeträgen und zum Teil in Prozentwerten blieben in dritter Instanz nämlich unbeanstandet; mangels Bekämpfung durch die Antragsgegnerin ist auch die vom Rekursgericht verneinte selbständige Vorfrage, ob von einem einheitlichen Mietvertrag über eine Mietwohnung, deren Nutzfläche 130 m<sup>2</sup> überschreitet, auszugehen ist, bereits für den Obersten Gerichtshof bindend beantwortet (vgl RIS-Justiz RS0043338).

2. Gemäß § 16 Abs 2 letzter Satz MRG sind die für die Bewertung einer Wohnung bedeutsamen Umstände im Zeitpunkt des Abschlusses des Mietvertrags zu berücksichtigen, sodass die Vorinstanzen zutreffend den 20. 12. 2006 als relevanten Stichtag annahmen. Auf eine allfällige materielle Derogation des § 3 RichtWG durch das MILG und deren Auswirkungen auf die Zuschlagsbegrenzung nach § 16 Abs 2 Z 2 MRG (vgl Würth/Zingher/Kovanyi I22 § 1 RichtWG Rz 4 und § 16 MRG Rz 24) braucht daher vorliegend nicht eingegangen zu werden, weil der Zeitpunkt, der für die Beurteilung der Zulässigkeit der vereinbarten Mietzinshöhe maßgeblich ist, ohnehin vor dem 1. 4. 2008 (Art 2 § 2 zweiter Halbsatz MILG BGBl I 2008/50) liegt.

3.1. § 16 Abs 2 MRG sieht vor, dass der sog Richtwertmietzins „ausgehend vom Richtwert (§ 1 RichtWG) unter Berücksichtigung allfälliger Zuschläge und Abstriche zu berechnen ist. Für die Berechnung [...] sind im Vergleich zur mietrechtlichen Normwohnung (§ 2 Abs 1 RichtWG) entsprechende Zuschläge zum oder Abstriche vom Richtwert für

werterhöhende oder wertvermindernde Abweichungen vom Standard [...] vorzunehmen, [...]". § 1 Abs 1 RichtWG definiert den Richtwert als jenen „Betrag, der für die mietrechtliche Normwohnung (§ 2) festgesetzt ist. Er bildet die Grundlage für die Berechnung des angemessenen Hauptmietzinses nach § 16 Abs 2 MRG“.

3.2. Da dem Gesetz keine Rangordnung der Zuschläge und Abstriche nach § 16 Abs 2 Z 1 bis 6 MRG zu entnehmen ist (Würth/Zingher, Miet- und Wohnrecht<sup>21</sup> § 16 MRG Rz 20; Schuster in Schwimann<sup>2</sup> [2001] IV § 16 MRG Rz 30), sind die Zuschläge und Abstriche nach dem klaren Wortlaut der zitierten Bestimmungen jeder für sich ausgehend vom festgesetzten Richtwert als Berechnungsbasis nebeneinander (hinsichtlich der Umstände nach § 16 Abs 2 Z 2 und § 16 Abs 2 Z 4, Abs 3 MRG unter Berücksichtigung der vorgesehenen Begrenzungen) zu ermitteln, sodann zu saldieren und der so errechnete Gesamtsaldo zum Richtwert zu addieren (oder bei negativem Saldo zu subtrahieren). Diese Ansicht vertritt einhellig auch die Lehre (Schuster in Schwimann<sup>2</sup> aaO; Kuprian/Prader, Mietvertrag<sup>2</sup> [2008] Rz 94 und 95 [Berechnungsbeispiel]; Stabentheiner, Mietrecht<sup>3</sup> [2010] Rz 259; vgl auch Würth/Zingher/Kovanyi, Miet- und Wohnrecht<sup>22</sup> § 16 MRG Rz 22; T. Hausmann in Hausmann/Vonkilch, Österreichisches Wohnrecht § 16 MRG Rz 60; Dirnbacher, MRG idF WRN 2009, 267 ff).

3.3. Die vom Rekursgericht vorgenommene Berechnungsmethode widerspricht diesen Grundsätzen, weil die Summe der Prozentzuschläge von 39,5 % nicht in Relation zum festgesetzten Richtwert von 4,57 EUR/m<sup>2</sup> gesetzt wurde; vielmehr wurde als Basis der Berechnung der um die in Eurobeträgen (absolut) angenommenen Zuschläge von zusammen 1,49 EUR/m<sup>2</sup> erhöhte Wert von 6,06 EUR/m<sup>2</sup> herangezogen, was zu einem unzulässig überhöhten Richtwertmietzins führte und deshalb zu korrigieren ist.

4. Ausgehend von den unstrittigen Zuschlägen von zusammen 1,49 EUR/m<sup>2</sup> (das entspricht 32,6 % des Richtwerts von 4,57 EUR/m<sup>2</sup>) und der Summe der Prozentzuschläge von 39,5 % errechnet sich ein Gesamtzuschlag von (32,6 + 39,5 =) 72,1 %, das sind 3,30 EUR/m<sup>2</sup>. Der Richtwertmietzins beträgt daher (4,57 + 3,30 =) 7,87 EUR/m<sup>2</sup>, für die 99,45 m<sup>2</sup> große Wohnung Nr 9 somit 782,67 EUR netto; die unzulässige Überschreitung des vereinbarten Hauptmietzinses macht demnach 112,38 EUR aus. Auf diese Beträge war die Entscheidung des Rekursgerichts abzuändern.

5. Die Kostenentscheidungen gründen sich auf § 37 Abs 3 Z 17 MRG. Vor dem Erstgericht entspricht der Erfolg der Antragstellerin im Wesentlichen jenem der Antragsgegnerin, sodass es insofern bei der Kostenaufhebung zu bleiben hat. Der Rekurs der Antragsgegnerin war im Ergebnis ohne jeden Erfolg, jener der Antragstellerin drang zu etwa ¾ durch. Es entspricht der Billigkeit, Kosten nach den Erfolgsquoten zuzuerkennen. Das gilt auch für das Revisionsrekursverfahren.

### **Schlagworte**

8 außerstreitige Wohnrechtssachen,

### **Textnummer**

E95566

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

ECLI:AT:OGH0002:2010:00500B00053.10W.1021.000

### **Im RIS seit**

29.11.2010

### **Zuletzt aktualisiert am**

31.08.2012

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)