jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2019/2/20 5Ob3/19f

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 20.02.2019

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr.

Jensik als Vorsitzenden sowie die Hofrätinnen Dr. Grohmann und Mag. Malesich sowie die Hofräte Mag. Painsi und Dr. Steger als weitere Richter in der mietrechtlichen Außerstreitsache der Antragsteller 1. U*****, 2. Dr. F*****, Italien, 3. Dr. C*****, 4. M*****, 5. D*****, 6. Dr. V*****, Frankreich, alle vertreten durch Engin-Deniz Reimitz Hafner Rechtsanwälte KG in Wien, gegen die Antragsgegnerin H*****, vertreten durch Dr. Peter Reitschmied, Rechtsanwalt in Wien, wegen § 37 Abs 1 Z 8 iVm § 12a Abs 5 MRG, über den außerordentlichen Revisionsrekurs der Antragsgegnerin gegen den Sachbeschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 24. Oktober 2018, GZ 38 R 196/18g-55, mit dem der Sachbeschluss des Bezirksgerichts Innere Stadt Wien vom 17. Oktober 2017, GZ 43 Msch 20/15k-42, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

1. Dem außerordentlichen Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Die Sachbeschlüsse der Vorinstanzen, die in der Abweisung des Antrags auf Anhebung des Hauptmietzinses auf monatlich 3.237,74 EUR netto und wertgesichert als rechtskräftig unberührt bleiben, werden im Übrigen aufgehoben.

Dem Erstgericht wird die neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufgetragen.

2. Die Kosten des Revisionsrekursverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Die Antragsgegnerin mietete mit Mietvertrag vom 19. 6. 1959 das Geschäftslokal Top 6, *****, K*****straße *****/M*****gasse ***** zur Ausübung des Handels mit Schuhen und Damenhandtaschen. Das Geschäftslokal befindet sich im Erdgeschoß rechts vom mittig an der M*****gasse situierten Haupteingang des Gebäudes. Es hat eine Gesamtnutzfläche von 34,22 m². Davon entfallen 1,13 m² auf das Gang-WC. Seine Lage ist trotz der Nähe zur K*****straße als „1b-plus-Lage“ einzustufen. Für vergleichbare Geschäftslokale in ***** an den Standorten ***** sowie ***** mit ähnlicher Infrastruktur wurden zum Stichtag 1. 2. 2010 monatliche Hauptmietzinse zwischen 63,70 EUR und 85,56 EUR pro m² bezahlt. Der durchschnittliche marktangemessene monatliche Netto-Hauptmietzins für gut konfigurierte Geschäftsflächen mit rund 100 m² Verkaufsfläche betrug zum Stichtag 1. 2. 2010 rund 78,20 EUR pro m².

Die Antragsgegnerin verpachtete das Geschäftslokal mit Zustimmung der Vermieter bereits im Jahr 1985. Sie schloss

am 12. 1. 2010 mit der früheren Unterpächterin einen mit 1. 1. 2010 beginnenden unbefristeten Pachtvertrag. Vereinbart wurde ein monatlicher Pachtzins von 1.805,05 EUR wertgesichert zuzüglich USt, Betriebskosten sowie dem von den Vermietern jeweils vorgeschriebenen Hauptmietzins samt allen anteiligen Betriebskosten, sonstigen Nebenkosten und Heizkostenbeitrag. Es ist nicht feststellbar, dass die Antragsgegnerin den Vermietern dieses unbefristete Pachtverhältnis unmittelbar nach dessen Abschluss anzeigte.

Die Antragsteller, deren Eigenschaft als Vermieter unstrittig ist, begehrten nach Bekanntwerden des Pachtverhältnisses im Jahr 2015 mit Schreiben vom 26. 3. 2015 einen Netto-Hauptmietzins von 3.500 EUR wertgesichert ab 1. 9. 2012. Nach Vorlage des Pachtvertrags begehrten sie die Anhebung des Hauptmietzinses auf 3.237,74 EUR wertgesichert ab 1. 2. 2010.

Sie stützen diese Anhebung auf die Verpachtung des Bestandobjekts ab 1. 1. 2010. Der begehrte Hauptmietzins sei aufgrund der hervorragenden Lage und der erstklassigen Eignung des Bestandobjekts für den Betrieb eines Damenschuhgeschäfts jedenfalls angemessen. Die Antragsgegnerin habe das Pachtverhältnis zu keinem Zeitpunkt angezeigt. § 12a Abs 5 MRG normiere im Gegensatz zu § 12a Abs 1 MRG keine Präklusivfrist für die Geltendmachung der Anhebung.

Die Antragsgegnerin wendete insbesondere ein, die Verpachtung sei bereits im Jahr 1985 gestattet worden und es sei deshalb mit der Ergänzungsvereinbarung vom 21. 11. 1985 eine zeitlich unbegrenzte Mietzinserhöhung vereinbart worden. 1994 sei der Mietzins bereits auf den marktüblichen Mietzins angehoben worden. Sie habe seit ihrer Pensionierung im Jahr 1985 ihr Kleinhandelsunternehmen immer verpachtet. 2010 habe sie bereits den von Vermieterseite verlangten Mietzins in der Höhe von 1.827,19 EUR, also 53,40 EUR pro m² gezahlt. Zum 31. 12. 2009 sei der Pachtvertrag mit der letzten Pächterin aufgekündigt und mit der früheren Subpächterin fortgesetzt worden. Der Umstand, dass es sich um einen Einzelhandel mit nicht dem Luxusbereich zuzuordnenden Damenschuhen handle, diese Branche zunehmend der Konkurrenz durch Billigimporte ausgesetzt und nicht als ertragsstark einzustufen sei, sei als mietzinsmindernd zu berücksichtigen.

Das Erstgericht stellte fest, dass die Antragsteller dem Grunde nach berechtigt seien, den Hauptmietzins für das Geschäftslokal ab 1. 2. 2010 auf den angemessenen Hauptmietzins anzuheben (Spruchpunkt 1), wies den Antrag auf Feststellung der zulässigen Anhebung des monatlichen Nettohauptmietzinses auf 3.237,74 EUR wertgesichert ab 1. 2. 2010 unbekämpft ab (Spruchpunkt 2) und stellte fest, dass der gesetzlich zulässige monatliche Hauptmietzins zum Stichtag 1. 2. 2010 2.902 EUR wertgesichert betrage (Spruchpunkt 3). Es traf die eingangs zusammengefasst wiedergegebenen Feststellungen und bejahte in der rechtlichen Beurteilung das Vorliegen des Anhebungstatbestands nach § 12a Abs 5 MRG. Diese Bestimmung sehe keine Präklusionsfrist, aber eine Anzeigepflicht vor. Die Gestattung der Verpachtung hindere die Anhebung nach Abschluss des Pachtvertrags nicht. Den angemessenen Hauptmietzins ermittelte das Erstgericht auf Basis des eingeholten Sachverständigengutachtens, insbesondere der dort dargestellten „Zoning Methode". Nach dieser Methode könnten im vorderen Teil eines Geschäftslokals aufgrund der besseren Einsehbarkeit der Schaufensterfront die meisten Umsätze generiert werden. Aufgrund der geringen Größe des Verkaufsraums sei für die Zone A (vorderer Bereich) eine Anpassung von plus 40 % vom Basis-Ansatz einzupreisen. Die Zone B (hinterer Teil des Geschäftslokals) sei mit der Hälfte der Zone A, also einem Abschlag von 30 % vom Basis-Ansatz zu berücksichtigen. Das WC am Gang werde als Nebenfläche (Zone C) mit 25 % des Basis-Ansatzes bewertet. Auf Basis des Vergleichswerts für solche Geschäftslokale (78,20 EUR pro m²) ergebe sich unter Anwendung der „Zoning Methode" ein angemessener Mietzins von 88,84 EUR pro m².

Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Antragsgegnerin nicht Folge, bewertete den Entscheidungsgegenstand mit 10.000 EUR übersteigend und ließ den Revisionsrekurs nicht zu. Es verneinte die geltend gemachte Mangelhaftigkeit des erstinstanzlichen Verfahrens (keine Einholung eines Gutachtens eines Buchsachverständigen zur konkreten Ermittlung des Einflusses der Art der im Mietobjekt ausgeübten Geschäftstätigkeit auf die leistbare Höhe des Mietzinses) mit dem Hinweis, dass nicht die finanzielle Situation des konkreten Mieters, sondern die Ertragsmöglichkeit einer Branche für den Branchenabschlag relevant sei. Darauf habe sich der Antrag der Rekurswerberin nicht bezogen. Der Oberste Gerichtshof habe bereits in der Entscheidung 5 Ob 336/99v die Ertragsschwäche des Schuheinzelhandels verneint. Das Argument der Mieterin, die nahtlose Fortsetzung des Pachtverhältnisses mit der früheren Unterpächterin verwirkliche den Anhebungstatbestand des § 12 Abs 5 MRG nicht, sah es als nicht gerechtfertigt an. Die Antragsgegnerin gestehe zu, dass der zuvor bestehende Pachtvertrag beendet und ein neuer Pachtvertrag abgeschlossen worden sei. Nur darauf komme es nach dem klaren Wortlaut des § 12a Abs 5 MRG an.

Rechtliche Beurteilung

Der außerordentliche Revisionsrekurs der Antragsgegnerin ist zulässig, weil das Rekursgericht bei der Ermittlung des angemessenen Hauptmietzinses die Kriterien der Judikatur zum sogenannten „Branchenabschlag" iSd § 12a Abs 2 und 5 MRG nicht ausreichend berücksichtigt hat. Das Rechtsmittel ist auch im Sinn einer Aufhebung berechtigt.

1. Der Hauptmieter einer Geschäftsräumlichkeit darf das von ihm im Mietgegenstand betriebene Unternehmen ohne Rücksicht auf entgegenstehende Vereinbarungen verpachten. Sowohl der Hauptmieter als auch der Pächter sind verpflichtet, die Verpachtung unter Angabe der dafür vorgesehenen Dauer dem Vermieter unverzüglich anzuzeigen. Der Vermieter kann die Rechtsfolgen der Verpachtung ab dem der Verpachtung folgenden Zinstermin geltend machen. Ist der bisherige Hauptmietzins niedriger als der angemessene Hauptmietzins nach § 16 Abs 1 MRG, so darf der Vermieter für die Dauer der Verpachtung die Anhebung des Hauptmietzinses bis zu dem nach § 16 Abs 1 MRG zulässigen Betrag, jedoch unter Berücksichtigung der Art der im Mietgegenstand ausgeübten Geschäftstätigkeit, verlangen (§ 12a Abs 5 MRG).

2.1 Der Oberste Gerichtshof hat bereits ausgesprochen, dass jeder Pächterwechsel den Tatbestand des§ 12a Abs 5 MRG verwirklicht, weil er stets der Zustimmung des Verpächters bedarf, unabhängig davon, ob diese schon vorweg (etwa bereits bei Abschluss des Mietvertrags) erteilt wurde (5 Ob 51/02i = RIS-Justiz RS0116329; vgl RS0107477). Eine wiederholte Verpachtung kann den Anhebungstatbestand mehrfach verwirklichen oder mehrere verschiedene Anhebungstatbestände begründen (RIS-Justiz RS0108810).

2.2 Das Vorbringen der Antragsgegnerin, das Geschäftslokal sei seit 1985 ununterbrochen mit Wissen der Vermieter verpachtet gewesen, mit dem Abschluss des neuen Pachtvertrags sei lediglich der Pächter ausgetauscht worden und die Vermieterin habe bereits anlässlich einer früheren Verpachtung den Hauptmietzins angehoben, steht der hier zu beurteilenden Anhebung mit dem (unstrittigen) Stichtag 1. 2. 2010 somit nicht entgegen.

2.3 Im Gegensatz zu § 12a Abs 2 sieht § 12a Abs 5 MRG für die Geltendmachung des Anhebungsrechts bei Verpachtung keine Präklusivfrist vor. Rechtsprechung (4 Ob 3/09h = wobl 2009/135, 382 [krit Aichberger-Beig]; 1 Ob 129/11v; RIS-Justiz RS0124979) und überwiegende Lehre (Vonkilch in Hausmann/Vonkilch, Österreichisches Wohnrecht³ § 12a MRG Rz 86; wN in 4 Ob 3/09h) verneinen die analoge Anwendung der Präklusivfrist im Fall der Unternehmungsverpachtung. Die Frage einer Befristung des Anhebungsrechts stellt sich zudem auch deshalb nicht, weil die sechsmonatige Präklusivfrist (§ 12a Abs 2 MRG) erst mit der vom Mieter zu erstattenden Anzeige ausgelöst wird (RIS-JustizRS0113457). Nach den Feststellungen hat die Antragsgegnerin die Neuverpachtung (den Pächterwechsel) ab 1. 1. 2010 den Vermietern nicht angezeigt, obwohl sie nach § 12 Abs 5 Satz 2 MRG – ebenso wie die neue Pächterin – dazu verpflichtet gewesen wäre. Dass jemals eine wirksame Anzeige der Neuverpachtung erfolgt ist, behauptet die Antragsgegnerin in ihrem Revisionsrekurs nicht.

3. Die Vorinstanzen haben somit das Recht der Vermieter, den Hauptmietzins nach§ 12a Abs 5 MRG anzuheben, dem Grund nach zutreffend bejaht. Zu klären bleibt die Höhe des gesetzlich zulässigen Hauptmietzinses.

4.1 Die in § 12a Abs 2 erster Satz und § 12a Abs 5 dritter Satz MRG angeordnete Berücksichtigung der Art der im Mietgegenstand ausgeübten Geschäftstätigkeit („Branchenabschlag") sollte nach den Vorstellungen des Gesetzgebers primär soziale Härten, vor allem im Bereich ertragsarmer Branchen und zur Sicherung der Nahversorgung vermeiden. Der besondere Schutz dieser Regelung ist vorrangig jenen kleingewerblichen Nahversorgern zugedacht, die Sachgüter und Dienstleistungen des täglichen Lebens bereit stellen, also Grundbedürfnisse der Bevölkerung abdecken (5 Ob 168/05z mwN). Die Mietzinsbegünstigung kann im Einzelfall auch Branchen zugutekommen, die nicht zum Kreis typischer „Nahversorger" gehören, sofern ausreichend behauptet und bewiesen wird, dass auch diesen die vom Gesetzgeber geforderte soziale Rücksichtnahme gebührt (RIS-Justiz RS0107998 [T27], RS0107999 [T2]). Handelt es sich um ein geschütztes kleingewerbliches Unternehmen, ist der ortsübliche Hauptmietzins nach den Kriterien des § 16 Abs 1 MRG zu ermitteln und daraufhin zu untersuchen, ob er üblicherweise auch von den Angehörigen der selben Branche bezahlt wird. Wenn dies festgestellt wird, kommt eine Mietzinsreduktion nicht in Betracht, weil dargetan ist, dass die Ertragskraft der Branche ausreicht, um auch mit der vollen angemessenen Miete überleben zu können (5 Ob 164/14z mwN).

4.2 Die Beurteilung, ob es sich um eine „ertragsschwache" Branche handelt, ist dem Tatsachenbereich zuzuordnen; das zweite notwendige Element, die soziale Komponente, die Sicherstellung der Versorgung der Bevölkerung mit Sachgütern und Dienstleistungen des täglichen Lebens jedoch der rechtlichen Beurteilung (5 Ob 164/14z mwN;

5 Ob 84/01s; 5 Ob 294/03a).

4.3 Nach den Behauptungen der Antragsgegnerin in erster Instanz, die sie im Rechtsmittelverfahren aufrecht erhalten hat, betreibt sie als Kleinbetrieb einen Einzelhandel mit Damenschuhen, der keinesfalls dem Luxussegment zuzuordnen sei. Diese nicht als ertragsstark einzustufende Branche sehe sich zunehmend der Konkurrenz durch Billigimporte ausgesetzt. Bietet sie tatsächlich nur Schuhe für „Normalverbraucherinnen" an und befriedigt die Bedürfnisse der ortsansässigen weiblichen Bevölkerung nach dem Erwerb von passendem Schuhwerk, das nicht unter die Kategorie Luxusgut fällt, kann sie nicht von vornherein aus dem Kreis von kleingewerblichen Nahversorgern, die der Gesetzgeber bei Berücksichtigung der sozialen Komponente schützen wollte, ausgeschlossen werden. Zu 5 Ob 336/99v traf der Oberste Gerichtshof keine generelle Aussage zur Einstufung des Schuheinzelhandels als ertragsstark. Er beurteilte diesen dem Tatsachenbereich zuzuordnenden Faktor auf Basis der im konkreten Fall getroffenen Feststellungen.

4.4 Das Erstgericht hat keine ausdrücklichen Feststellungen zu der Art des Warenangebots und zu den branchenspezifisch gezahlten Mieten getroffen. Mit der Formulierung „für vergleichbare Geschäftslokale" wollte es offenbar lediglich den ortsüblichen Hauptmietzins auf Basis von Vergleichsobjekten jeder Branche – ohne Differenzierung nach dem Schuheinzelhandel – feststellen. Die Antragsgegnerin hat in ihrem erstinstanzlichen Vorbringen den Branchenabschlag mehrfach angesprochen und auf die Ertragsschwäche des kleingewerblichen Schuheinzelhandels hingewiesen. Eindeutige Feststellungen, die eine Beurteilung ermöglichen, ob ein sogenannter Branchenabschlag gerechtfertigt ist, fehlen.

5. Ergebnis: Im fortgesetzten Verfahren über die Höhe des gesetzlich zulässigen Hauptmietzinses wird das Erstgericht klare Feststellungen zu den tatsächlichen Voraussetzungen des Branchenabschlags zu treffen und die Höhe des gesetzlich zulässigen Hauptmietzinses neu zu beurteilen haben.

6. Der Kostenvorbehalt gründet sich auf § 37 Abs 3 Z 14 MRG. Billigkeitserwägungen sind erst nach Abschluss des Verfahrens möglich.

Textnummer

E124512

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2019:0050OB00003.19F.0220.000

Im RIS seit

09.04.2019

Zuletzt aktualisiert am

28.08.2019

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