

Zur Neuschaffung von Mietgegenständen durch Umgestaltung einer Fabrikshalle

(§ 16 Abs 1 Z 2 zweiter Fall MRG)

Der OGH (5 Ob 174/15x) hat die Umwandlung einer Fabrikshalle in ein Gebäude mit fünf Wohnungen im Oberstock sowie Geschäftsobjekten, Lagern, Kfz-Abstellplätze und Kellerräumlichkeiten im Erdgeschoss als Neuschaffung von Mietgegenständen im Sinn des § 16 Abs 1 Z 2 zweiter Fall MRG anerkannt. Wenn für diesen Tatbestand ausreichendes Tatsachenvorbringen erstattet wurde, schadet es auch nicht, wenn sich der Vermieter gar nicht auf ihn (sondern stattdessen auf die Teilausnahme des frei finanziert errichteten Neubaus nach § 1 Abs 4 Z 1 MRG) beruft.

▪ RECHTLICHER HINTERGRUND:

Nach § 16 Abs 1 Z 2 zweiter Fall MRG darf im Vollenwendungsbereich des MRG ein angemessener Hauptmietzins vereinbart werden, wenn der Mietgegenstand aufgrund einer nach dem 8. Mai 1945 erteilten Baubewilligung durch Um-, Auf-, Ein- oder Zubau neu geschaffen worden ist.

▪ SACHVERHALT:

Die Antragsgegnerin ist Eigentümerin einer Liegenschaft in Wien. Straßenseitig befindet sich ein Haupthaus, dessen Einfahrt in den Hof führt. Im Hof befand sich seit der Erbauung 1898 bis zum Jahr 2006 eine **Fabrikshalle, die bis zum Jahr 2009 in ein Wohngebäude mit Büros und Garagen umgewandelt wurde.**

Im Erdgeschoss wurden Zwischenwände in geringem Ausmaß entfernt. Neue Zwischenwände wurden teils in Ziegelbauweise, teils mit leichten Bauteilen errichtet. Es entstanden die Einheiten Top 16 und 17, acht Kfz-Abstellplätze, ein Lager, ein Müllraum sowie sieben etwa 1,5 m² große Kellerabteile.

Im Oberstock der Fabrikshalle wurden geringe Mauerteile im Inneren entfernt und fünf Wohnungen durch Aufstellen einer Vielzahl von Leichtbauwänden hergestellt. In sämtlichen Wohnungen wurden WCs, Bäder und Küchen errichtet.

Am 15. Februar 2010 mietete die Antragstellerin die Wohnung Top 22 im Obergeschoss. Der vereinbarte Hauptmietzins betrug 404 EUR netto monatlich.

Der Zugang zu dieser Wohnung erfolgte über einen Laubengang. Die 48,78 m² große Wohnung besteht aus einem kleinen Vorraum, einem großen Zimmer mit Kochnische und einem kleinen Gang, der zu einem WC, einem Bad und einem weiteren Zimmer führt. Sie ist mit sämtlichen Versorgungs- und Entsorgungseinrichtungen ausgestattet. Der Fußboden besteht aus Parkett und Fliesen. Die Fenster sind mit Kunststoffisolierverglasung ausgestattet. Die Wohnung wird über eine Gasheizung mit Heizkörpern in sämtlichen Räumen beheizt. Gegensprechanlage, Telekabelanschluss, Telefonanschluss und Waschmaschinenanschluss sind vorhanden. Die Badegelegenheit entspricht dem zeitgemäßen Standard. Das Bad befindet sich in einem eigenen Raum.

Der Richtwertmietzins für die Wohnung betrug zum 15. Februar 2010 260,49 EUR.

Die Mieterin beehrte als Antragstellerin die Feststellung der Unwirksamkeit der Mietzinsvereinbarung sowie der Überschreitung des gesetzlichen Zinsausmaßes von Februar 2010 bis November 2013.

Sie brachte insbesondere vor, dass der vereinbarte und vorgeschriebene Hauptmietzins nicht dem

nach § 16 Abs 2 MRG zulässigen Richtwertmietzins entspreche. Nach dem Einreichplan vom 1. Juni 2006 handle es sich lediglich um eine Neuerrichtung des Bestandsobjekts und nicht des gesamten Gebäudes. Im gegenständlichen Gebäude seien die bereits bestehenden Mauern und Decken sowie das Fundament der Fabrikshalle weiter verwendet worden. Die Fabrikshalle sei vor den durchgeführten Umbaumaßnahmen jedenfalls vermietbar gewesen. Bereits vor dem Umbau sei umbauter Raum vorgelegen, der aufgrund der Natur der Sache über keine Zwischenwände bzw Raumaufteilungen verfügt habe. Es seien lediglich Wände eingezogen worden und die charakteristischen Eigenschaften der Fabrikshalle erhalten geblieben.

Die **Vermieterin** vertrat als Antragsgegnerin den Standpunkt, dass ein freier Mietzins zulässig sei.

Das Haus sei aufgrund einer Baubewilligung von 6. Oktober 2006 neu errichtet und im Jahr 2009 fertiggestellt worden. Vormalig sei der Hintertrakt des Hauses ein selbstständiges Fabriksgebäude gewesen, das komplett ausgehöhlt und neu errichtet worden sei. Die Fabrik sei niemals als Wohn- oder Geschäftsraum genutzt worden. Die Fertigstellungsanzeige betreffe den Hintertrakt. Die streitgegenständliche Wohnung befinde sich im neu errichteten Zubau. Sollte das Gericht im gegenständlichen Verfahren zu der Ansicht gelangen, dass kein freier Mietzins zulässig sei, dürfe ein angemessener Mietzins vorgeschrieben werden.

Das **Erstgericht** stellte die Rechtswirksamkeit der Mietzinsvereinbarung sowie die Überschreitung des gesetzlichen Zinsausmaßes von Februar 2002 bis November 2013 ziffernmäßig bestimmt fest. **Gemäß § 16 Abs 2 MRG komme für das gegenständliche Gebäude der Richtwertmietzins zur Anwendung.**

Der Ausnahmetatbestand des § 1 Abs 4 Z 1 MRG setze unter anderem ein nach 1953 neu errichtetes Gebäude voraus. Aus dem Sachverhalt gehe hervor, dass das **Gebäude bereits Ende des 19. Jahrhunderts errichtet und in den Jahren 2006 bis 2009 lediglich umgestaltet** worden sei.

Das **Rekursgericht** gab dem Rekurs der Vermieterin nicht Folge.

Es bewertete den Entscheidungsgegenstand mit 10.000 EUR übersteigend und ließ den ordentlichen Revisionsrekurs nicht zu. In der rechtlichen Beurteilung teilte es die Auffassung des Erstgerichts zu den fehlenden Voraussetzungen für eine Neuerrichtung im Sinne des § 1 Abs 4 Z 1 MRG. **Jede Weiterverwendung bestehen gebliebener vermietbarer Räume, selbst wenn sie wegen Denkmalschutzes erfolge, schließe eine Neuerrichtung aus.** Erst recht falle ein noch so aufwendiger Umbau nicht darunter. Blieben hingegen nur Außenmauern erhalten, sei in „vergleichender Wertung“ zu entscheiden, ob eine Neuerrichtung vorliege, ebenso bei Erneuerung aller Geschossdecken. **Hier seien jedoch keineswegs nur die Außenmauern erhalten geblieben.** Auf eine Neuschaffung im Sinn des § 16 Abs 1 Z 2 MRG könne sich die Antragsgegnerin nicht mit Erfolg berufen, weil sie im erstgerichtlichen Verfahren nicht einmal die erforderlichen Tatsachenbehauptungen aufgestellt habe. Ihr Versuch, dies im Rahmen ihrer Rechtsrüge nachzuholen, verstoße gegen das Neuerungsverbot.

▪ **RECHTLICHE BEURTEILUNG DES OGH:**

Zum Sachverhalt: Der **außerordentliche Revisionsrekurs der Vermieterin ist zulässig und im Sinne einer Aufhebung berechtigt.** Es ist **ausschließlich Thema** des außerordentlichen Revisionsrekurses, **ob die Vereinbarung eines angemessenen Hauptmietzinses nach § 16 Abs 1 Z 2 zweiter Fall MRG zulässig war.** Die Vermieterin bekämpft jedoch nicht die Rechtsansicht der Vorinstanzen, dass die Voraussetzungen für den Ausnahmetatbestand des § 1 Abs 4 Z 1 MRG nicht erfüllt sind.

Zum Sachverhalt: Die erste Voraussetzung des § 16 Abs 1 Z 2 zweiter Fall ist verwirklicht: Die Baubewilligung wurde im Oktober 2006 erteilt. Umstritten ist die Neuschaffung des Mietobjekts.

Während der Ausnahmetatbestand des § 1 Abs 4 Z 1 MRG die Neuerrichtung eines Gebäudes voraussetzt¹, zielt §

¹ Die Neuerrichtung eines Gebäudes, die gemäß § 1 Abs 4 Z 1 MRG eine Vereinbarung eines freien Hauptmietzinses zulässt, ist „mehr“ als die Neuschaffung eines Mietgegenstands im Sinn des § 16 Abs 1 Z 2 zweiter Fall MRG, weil bereits die Einbeziehung alter Gebäudeteile in der Regel schon dann schadet, wenn sie nicht mehr geringfügig ist (RIS-Justiz RS0097182). Die gänzliche Aushöhlung und Entfernung eines Gebäudes samt Neuherstellung des Kellers und aller Geschossdecken hält die Rechtsprechung des OGH einer Neuerrichtung des gesamten Gebäudes gleich (5 Ob 229/00p = RIS-Justiz RS0114797).

16 Abs 1 Z 2 zweiter Fall MRG nur auf die Neuerrichtung oder Neuschaffung eines Mietgegenstands durch Umbau, Einbau oder Zubau als Erweiterung eines schon bestehenden Gebäudes ab.² **Einerartige Neuschaffung von Mietgegenständen liegt nur dann vor, wenn durch bauliche Maßnahmen Mietgegenstände gewonnen wurden, die bisher überhaupt nicht zur Verfügung standen, oder zur Verwendung als Wohnräume oder Geschäftsräume nicht geeignet waren.**³ Die Judikatur versteht diese fehlende Eignung restriktiv im Sinn von „völlig unbenutzbar“ oder „für den bestimmungsgemäßen Zweck unbrauchbar“.⁴ Selbst eine mit beträchtlichen Kosten verbundene, aber bloß bauliche Umgestaltung schon vorhandenen Raums für Wohn- und Geschäftszwecke sowie die Renovierung eines mangels Instandhaltung unbenutzbar gewordenen Mietgegenstands sind keine Neuschaffung; ebenso wenig, wenn im Wesentlichen ein bisheriges Großraumbüro durch das Aufstellen von Zwischenwänden in Wohnungen gegliedert und Versorgungseinrichtungen auf den Stand der Technik gebracht werden.⁵

Zum Sachverhalt: Die Vermieterin berief sich in erster Instanz auf die komplette Aushöhlung eines niemals für Wohn- oder Geschäftsräumlichkeiten genutzten Fabrikgebäudes. Sie legte zum Nachweis des Umfangs der Baumaßnahmen den Einreichplan vor, den das Erstgericht seinen Feststellungen zugrunde gelegt hat. Mit ihrem Vorbringen erfüllt sie die qualifizierte Behauptungspflicht⁶ einer Partei im wohnrechtlichen Außerstreitverfahren. **Es schadet nicht, dass sie die gesetzliche Bestimmung des § 16 Abs 1 Z 2 zweiter Fall MRG, die sie in Anspruch nehmen möchte, nicht zitierte.** Maßgebend für den Umfang der rechtlichen Prüfung durch die Vorinstanzen war ihr **Tatsachenvorbringen, aus dem sich ausreichende Behauptungen zu den Voraussetzungen für die Zulässigkeit eines angemessenen Hauptmietzinses ergeben.** Das Neuerungsverbot des § 37 Abs 3 Z 14 MRG gilt daher nicht.

Zum Sachverhalt: Die Voraussetzungen für die Neuschaffung eines Mietgegenstands im Sinne des § 16 Abs 1 Z 2 zweiter Fall MRG sind erfüllt. Es handelt sich

nicht nur um den Umbau einer Geschäftsräumlichkeit in mehrere Wohnungen oder Geschäftslokale durch räumliche Umstrukturierung wie das Aufstellen von Zwischenwänden und den Einbau von zeitgemäßen Sanitäräumlichkeiten. Es wurde eine Fabrikshalle in ein Gebäude mit fünf Wohnungen im Oberstock sowie Geschäftsobjekten, Lagern, Kfz-Abstellplätze und Kellerräumlichkeiten im Erdgeschoss umgewandelt. **Die Umgestaltung einer Fabriks- oder Produktionshalle zu Objekten, die unterschiedliche bzw. vielfältige Nutzungen zulassen, ist kein Fall einer reinen Adaptierung eines bereits vorhandenen zu Wohn- oder Geschäftszwecken geeigneten Mietgegenstands.** Die Errichtung der aus zwei Zimmern und Nebenräumen bestehenden 48,78 m² großen Wohnung der Antragstellerin sowie der übrigen Räumlichkeiten lässt auch ein loftähnliches, den Charakter einer ursprünglichen Fabrikshalle erhaltendes Erscheinungsbild vermissen. **Die Vereinbarung eines angemessenen Hauptmietzinses war aus diesen Erwägungen zulässig.** Dessen Höhe wird das Erstgericht im fortgesetzten Verfahren festzustellen haben.

▪ **ANMERKUNG:**

Grundsätzlich stellt es keine Neuschaffung eines Mietgegenstandes im Sinne des § 16 Abs 1 Z 2 zweiter Fall MRG dar, wenn lediglich vorhandene vermietbare Nutzfläche baulich umgestaltet („adaptiert“) wird, damit aber kein Zugewinn an vermietbaren Räumlichkeiten verbunden ist. Im vorliegenden Fall argumentiert der OGH seine etwas großzügigere Betrachtungsweise vor allem damit, dass das Gebäude durch die baulichen Umgestaltungen seine ursprüngliche Erscheinung und Charakteristik als Fabrikshalle verloren hat. In diesem Lichte scheint es in der Tat diskutabel zu sein, bei der verfahrensgegenständlichen Wohnung von einem neu geschaffenen Mietgegenstand auszugehen, auch wenn die betreffenden (mittlerweile zu einer Wohnung umgestalteten) Flächen schon davor (zu Geschäftszwecken) vermietbar waren.

² RIS-Justiz RS0117872.

³ RIS-Justiz RS0069647; RS0070741.

⁴ 5 Ob 38/09p; 5 Ob 81/14v je mit weiteren Nachweisen; RIS-Justiz RS0069647 [T7].

⁵ 5 Ob 141/08h; 5 Ob 38/09p; RIS-Justiz RS0069647 [T5, T6].

⁶ RIS-Justiz RS0083783; RS0029344; RS0070480.