



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (+43 1) 4000 DW 38640
Telefax: (+43 1) 4000 99 38640
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-101/050/10138/2022-4
Dipl.-Ing. A. B.

Wien, 19. September 2022
Zah

Geschäftsabteilung: VGW-F

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Dr. Gamauf-Boigner über die Beschwerde des Herrn Dipl.-Ing. A. B., vertreten durch Rechtsanwalt, gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 50, Wiener Schlichtungsstelle, Dezernat IV, vom 11. Juli 2022, ZI. MA 50-Schli-...-2022, betreffend eine Angelegenheit nach dem Mietrechtsgesetz (MRG),

zu Recht erkannt:

I. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG wird der Beschwerde stattgegeben und der angefochtene Bescheid behoben.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Mit der gegenständlichen Entscheidung der belangten Behörde vom 11. Juli 2022 wurde das mit Antrag vom 10. Mai 2022 bei der Magistratsabteilung 50 (MA 50)

- Gruppe Schlichtungsstelle eingeleitete Verfahren zur Überprüfung des Hauptmietzinses gemäß § 16 MRG betreffend Wien, C.-gasse 8, bis zur rechtskräftigen Erledigung der Vorfrage (Anwendbarkeit des MRG auf das verfahrensgegenständliche Mietverhältnis) im Räumungsverfahren vor dem BG Hietzing zur Zahl 9 C .../21g gemäß § 38 AVG ausgesetzt.

Dies wurde damit begründet, dass der Antragsteller am 10. Mai 2022 erstmalig die Überprüfung des Hauptmietzinses begehrte. Nach einigen Verbesserungen sei der Antrag samt Ergänzungen dem Antragsgegner zugestellt worden. Im weiteren Verlauf habe die Antragsgegenseite im Wesentlichen mitgeteilt, dass beim HG Hietzing zur GZ 9 C .../21g ein Räumungsverfahren anhängig sei, in welchem ein Zwischenantrag auf Feststellung zur Klärung der Vorfrage, ob das MRG auf das gegenständliche Bestandsverhältnis anwendbar ist, gestellt worden sei.

Da es sich bei der Klärung der Vorfrage zur Anwendbarkeit des MRG nicht um eine Klärung einer Frage über das Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechtsverhältnisses handle, liege keine Vorfrage gemäß § 25 Abs. 2 Z 1 Außerstreitgesetz vor und sei demnach im Verfahren vor der Schlichtungsstelle § 38 AVG anzuwenden.

Entscheidungsrelevant für die gegenständliche Bestreitung sei die Entscheidung darüber, ob das Mietverhältnis zwischen Antragsteller und Antragsgegner in den Anwendungsbereich des MRG fällt. Dies sei Gegenstand eines Feststellungsantrages im Räumungsverfahren vor dem BG Hietzing zur Zahl 9 C .../21g. Es sei daher bis zur rechtskräftigen Erledigung dieser Vorfrage die Aussetzung des gegenständlichen Verfahrens zweckmäßig.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die form- und fristgerecht eingebrachte Beschwerde, mit welcher im Wesentlichen geltend gemacht wird, dass zwar ein Räumungsverfahren vor dem BG Hietzing anhängig sei, in diesem Verfahren der zuständige Richter jedoch in der letzten Tagsatzung vom 4. August 2022 ausgesprochen habe, dass er das Verfahren gemäß § 189 ZPO auf die Frage der Klärung des Vorliegens oder Nichtvorliegens des unleidlichen Verhaltens des Mieters eingegrenzt habe. Er habe erörtert, dass nach Ansicht des Gerichts für das Verfahren zu 9 C .../21g die Anwendbarkeit des MRG auf das Mietverhältnis

zwischen den Streitparteien keine notwendige Vorfrage bilde, da sich der Kläger (hier: Antragsgegner) auch auf § 1118 ABGB stütze und das Mietverhältnis ordentlich gekündigt habe. Der Richter habe erörtert, dass daher derzeit über den Zwischenantrag auf Feststellung, ob auf das Mietverhältnis das MRG anwendbar ist, nicht entschieden werde.

Der Verwaltungsgerichtshof habe in seiner Entscheidung zu 2001/06/0161 ausgesprochen, dass bloß daraus, dass in zwei Verfahren als Grundlage für die Beurteilung jeweils verschiedener Ansprüche derselbe Sachverhalt zu beurteilen ist, noch nicht folge, dass mit einem dieser Verfahren bis zur Erledigung des anderen zuzuwarten sei, und zwar auch dann nicht, wenn in dem anderen Verfahren über diese Frage als Hauptfrage zu entscheiden wäre. Im gegenständlichen Fall sei im Verfahren vor dem BG Hietzing zu 9 C .../21g über die Frage, ob das MRG auf das Mietverhältnis zwischen den Parteien anwendbar ist, nur mittels Zwischenantrag auf Feststellung zu entscheiden. Umso mehr müsse die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes zur Zahl 2001/06/0161 auch im gegenständlichen Fall zur Anwendung kommen, vor allem unter dem Aspekt, dass der Richter bereits ausgesprochen hat, dass über die Anwendbarkeit des MRG im Verfahren vor dem BG Hietzing derzeit überhaupt nicht entschieden wird. Es sei für den Antragsteller daher nicht absehbar, ob eine derartige Entscheidung überhaupt getroffen werden wird und falls ja sei der Zeitpunkt dieser Entscheidung nicht absehbar. Die Klärung der Rechtsfrage, ob das MRG auf das gegenständliche Mietverhältnis Anwendung findet, sei zudem mit keinem erheblichen verfahrenstechnischen Aufwand verbunden. Die Schlichtungsstelle Wien könnte die Vorfrage, ob das MRG auf das gegenständliche Mietverhältnis anwendbar ist, ohne großen Verfahrensaufwand, beispielsweise mittels Einholung eines Sachverständigengutachtens zu beantworten und klären. Es sei die Aussetzung des Verfahrens nicht gerechtfertigt und die Entscheidung daher mit Rechtswidrigkeit behaftet.

Mit verbessertem Antrag vom 10. Mai 2022 stellte der nunmehrige Beschwerdeführer den Antrag bei der Magistratsabteilung 50 auf „Geltendmachung des MRG und Überprüfung und Feststellung des gesetzlich zulässigen Hauptmietzinses“ mit weiteren Anträgen. Dazu gab der rechtsfreundliche Vertreter des Antragsgegners mit Schriftsatz vom 8. Juli 2022 eine Äußerung dahingehend ab, dass die Frage, ob der Mietgegenstand dem MRG unterliegt, bereits im Räumungsverfahren, wel-

ches beim Bezirksgericht Hietzing zur Zahl 9 C .../21g anhängig ist, vom Antragsteller aufgeworfen worden sei. Weil diese Frage eine über das Bezirksgerichtsverfahren hinausgehende Bedeutung habe, nämlich auch für dieses Schlichtungsverfahren, sei ein Zwischenantrag auf Feststellung gestellt worden. Da dieses Schlichtungsstellenverfahren nur dann zulässig sei, wenn das MRG anwendbar ist, sei dies eine Vorfrage, im Bezirksgerichtsverfahren eine Hauptfrage. Es wurde daher seitens des Antragsgegners der Antrag gestellt, das gegenständliche Schlichtungsstellenverfahren bis zur rechtskräftigen Entscheidung der Vorfrage (Anwendbarkeit des MRG) auszusetzen.

Im Rahmen des Verfahrens über den Antrag hinsichtlich der Überprüfung des Hauptmietzinses zum Objekt in Wien, C.-gasse 8 stellte sich, wie dem Akteninhalt zu entnehmen ist, die von der belangten Behörde zu klärende Frage, ob das Mietverhältnis überhaupt in den Anwendungsbereich des Mietrechtsgesetzes fällt. Diese Frage wurde auch im Verfahren vor dem Bezirksgericht Hietzing zur Zahl 9 C .../21g releviert und festgehalten, dass vom Antragsgegner im dg. Verfahren der Antrag auf Feststellung gestellt wurde, dass das Mietverhältnis betreffend das Bestandobjekt in Wien, C.-gasse 8 nicht den Bestimmungen des MRG unterliegt. Dies mit Schriftsatz vom 8. Juli 2022. Dies wurde im Verhandlungsprotokoll vom 4. August 2002 ONr. 27 des BG Hietzing festgehalten. Ebenfalls wurde in diesem Protokoll festgehalten, dass nach Ansicht des Richters die Präjudizialität der Anwendbarkeit oder Nichtanwendbarkeit des Mietrechtsgesetzes im konkreten Fall fraglich sei, weil die Räumungsklage unter anderem auch auf § 1118 ABGB gestützt wurde. Im Rahmen dieser Verhandlung wurde der Beschluss gefasst, dass das Verfahren zunächst auf die Frage des behaupteten unleidlichen Verhaltens des Beklagten eingegrenzt und eine Entscheidung über den Zwischenantrag auf Feststellung der Anwendbarkeit des Mietrechtsgesetzes nicht erfolgen und diese auch nicht in absehbarer Zeit in Aussicht genommen wird.

Es wird daher als erwiesen angenommen, dass die belangte Behörde spätestens mit Schriftsatz vom 8. Juli 2022 in Kenntnis gesetzt wurde, dass die Anwendbarkeit des Mietrechtsgesetzes auf das bei ihr anhängige Verfahren zweifelhaft ist.

Dies ergibt sich aus dem unbedenklichen Akteninhalt und auch aus der Entscheidung der belangten Behörde, die selbst ausspricht, dass für die gegenständliche

Bestreitung entscheidungsrelevant ist, ob das Mietverhältnis zwischen Antragsteller und Antragsgegner in den Anwendungsbereich des Mietrechtsgesetzes fällt.

Gemäß § 37 Abs. 1 MRG entscheidet über die Anträge in den im folgenden genannten Angelegenheiten das für Zivilrechtssachen zuständige Bezirksgericht, in dessen Sprengel das Miethaus gelegen ist:

8. Angemessenheit des vereinbarten oder begehrten Hauptmietzinses (§§ 12a, 16, 43, 44, 45, 46, 46a, 46c) Untermietzinses (§ 26) und Anrechnung von Dienstleistungen auf den Hauptmietzins (§ 28);

§ 39 MRG bestimmt:

(1) Verfügt eine Gemeinde über einen in Mietangelegenheiten fachlich geschulten Beamten oder Angestellten und rechtfertigt die Anzahl der dort nach § 37 Abs. 1 anfallenden Verfahren die Betrauung der Gemeinde zum Zwecke der Entlastung des Gerichtes, so kann ein Verfahren nach § 37 Abs. 1 bei Gericht hinsichtlich der in der Gemeinde gelegenen Mietgegenstände nur eingeleitet werden, wenn die Sache vorher bei der Gemeinde anhängig gemacht worden ist.

(2) Auf welche Gemeinden die im Abs. 1 genannten Voraussetzungen zutreffen, stellt der Bundesminister für Justiz gemeinsam mit dem Bundesminister für Inneres durch Kundmachung fest.

(3) Die Gemeinde hat nach Vornahme der erforderlichen Ermittlungen, wenn der Versuch einer gütlichen Beilegung des Streites erfolglos geblieben ist, über den Antrag nach § 37 Abs. 1 zu entscheiden. Auf das Verfahren sind die Regelungen der § 8 Abs. 1, § 10 Abs. 2, §§ 17, 25 bis 28, § 31 Abs. 1 bis 4 und §§ 32 bis 34 AußStrG sowie § 37 Abs. 2, Abs. 2a, Abs. 3 Z 1 bis 12 und 18 und Abs. 4 entsprechend anzuwenden; im Übrigen gilt für das Verfahren das Allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz 1991.

(4) Die Entscheidung der Gemeinde kann durch kein Rechtsmittel angefochten werden. Sie bildet, wenn die Frist zur Anrufung des Gerichtes nach § 40 Abs. 1 abgelaufen ist, einen Exekutionstitel im Sinn des § 1 der Exekutionsordnung.

(5) Die im Verfahren vor der Gemeinde erforderlichen Schriften, die vor ihr abgeschlossenen Vergleiche sowie die von ihr ausgestellten Rechtskraftbestätigungen

und Bescheinigungen gemäß § 40 Abs. 3 sind von den Stempel- und Rechtsgebühren befreit.

Gemäß § 38 AVG ist, sofern die Gesetze nicht anderes bestimmen, die Behörde berechtigt, im Ermittlungsverfahren auftauchende Vorfragen, die als Hauptfragen von anderen Verwaltungsbehörden oder von den Gerichten zu entscheiden wären, nach der über die maßgebenden Verhältnisse gewonnenen eigenen Anschauung zu beurteilen und diese Beurteilung ihrem Bescheid zugrunde zu legen. Sie kann aber auch das Verfahren bis zur rechtskräftigen Entscheidung der Vorfrage aussetzen, wenn die Vorfrage schon den Gegenstand eines anhängigen Verfahrens bei der zuständigen Verwaltungsbehörde bzw. beim zuständigen Gericht bildet oder ein solches Verfahren gleichzeitig anhängig gemacht wird.

Gemäß § 6 AVG hat die Behörde ihre sachliche und örtliche Zuständigkeit von Amts wegen wahrzunehmen.

Die amtswegige Wahrnehmung der behördlichen Zuständigkeit hat in jeder Lage des Verfahrens zu erfolgen (vgl. dazu VwGH 25.3.1968 VwSlg. 7319A ua.).

Bei einer Vorfrage im Sinne des § 38 handelt es sich nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes um eine Frage, zu deren Beantwortung die in einer Verwaltungsangelegenheit zur Entscheidung berufene Behörde sachlich nicht zuständig ist, die aber für ihre Entscheidung eine notwendige, unabdingbare Grundlage bildet und daher von ihr bei ihrer Beschlussfassung berücksichtigt werden muss (vgl. das hg. Erkenntnis vom 7. Juli 2000, ZI. 2000/19/0093).

Aus der Zusammenschau von § 39 Abs. 1 MRG und § 6 AVG ergibt sich für das erkennende Gericht, dass die Frage der Anwendbarkeit des Mietrechtsgesetzes auf das vor der belangten Behörde angestregte Verfahren keine Vorfrage im Sinne des § 38 AVG darstellt, sondern vielmehr die für die Zuständigkeit der Schlichtungsstelle der Magistratsabteilung 50 maßgebliche Hauptfrage, da sie gemäß § 39 Abs. 1 Mietrechtsgesetz nur über Verfahren nach § 37 Abs. 1 Mietrechtsgesetz entscheiden darf bzw. muss. Käme die Behörde zum Schluss, dass auf das bei ihr anhängig gemachte Verfahren § 37 Abs. 1 Mietrechtsgesetz nicht anwendbar ist,

wäre sie verpflichtet, diese ihre Nichtzuständigkeit von Amts wegen wahrzunehmen und die notwendigen Schritte gem. § 6 AVG ohne unnötigen Aufschub vorzunehmen.

Die angefochtene Entscheidung war daher schon aus diesem Grund ohne weiteres Eingehen auf die Beschwerde aufzuheben.

Die beantragte mündliche Verhandlung konnte in Anwendung des § 24 Abs. 4 VwGVG entfallen. Auch Art. 6 Abs. 1 EMRK steht einem Entfall der mündlichen Verhandlung nicht entgegen, weil es zum Einen um eine prozessuale Entscheidung ging (VwGH 21.12.2016, Ra 2016/12/0056) und zum anderen keine Frage der Glaubwürdigkeit zu beurteilen war, die Tatsachen unbestritten sind und das Gericht auf Grund der Aktenlage entscheiden konnte, wobei im konkreten Fall lediglich rechtliche Fragen zu entscheiden sind (vgl. VwGH 21.12.2016, Ra 2016/04/0117 mit Verweis auf das Urteil des EGMR vom 8.11.2016, Nr. 64160/11).

Zur Zulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Belehrung

Gegen dieses Erkenntnis besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch eine bevollmächtigte Rechtsanwältin bzw. einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die

Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabegebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt Österreich, Dienststelle Sonderzuständigkeiten zu entrichten, sofern gesetzlich nicht anderes bestimmt ist.

Es besteht die Möglichkeit, Verfahrenshilfe für das Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof bzw. Verfassungsgerichtshof zu beantragen.

Verfahrenshilfe ist einer Partei so weit zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen als sie außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Der Antrag auf Verfahrenshilfe ist für ein Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für ein außerordentliches Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist der Antrag unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Dies in beiden Fällen jeweils innerhalb der oben genannten sechswöchigen Beschwerde- bzw. Revisionsfrist.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht hat ausdrücklich zu erfolgen und ist bei einem Verzicht auf die Revision dem Verwaltungsgericht, bei einem Verzicht auf die Beschwerde bis zur Zustellung der Entscheidung dem Verwaltungsgericht, nach Zustellung der Entscheidung dem Verfassungsgerichtshof schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde nicht mehr zulässig ist. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

Verwaltungsgericht Wien

Dr. Gamauf-Boigner