jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2006/7/26 3Ob80/06w

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 26.07.2006

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Zechner, Dr. Prückner, Dr. Sailer und Dr. Jensik als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei P***** KEG, ***** vertreten durch Dr. Richard Weber, Rechtsanwalt in Zeltweg, wider die beklagte Partei I*****gesellschaft m.b.H., *****, vertreten durch Hauser Milchrahm & Stadlmann, Rechtsanwälte GmbH in Wien, wegen 55.000 EUR s.A., infolge Revision beider Parteien und Rekurses der klagenden Partei gegen das Teilurteil und den Beschluss des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 23. November 2005, GZ 13 R 152/05a-54, womit über Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien vom 11. April 2005, GZ 13 Cg 68/01t-44, teilweise abgeändert und teilweise aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision der klagenden Partei wird nicht Folge gegeben. Der Revision der beklagten Partei wird zur Gänze und dem Rekurs der klagenden Partei teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Beschluss wird in Ansehung eines Betrags von 6.915,85 EUR aufgehoben und insoweit in der Sache selbst dahin zu Recht erkannt, dass das Teilurteil insgesamt wie folgt zu lauten hat:

„Das Klagebegehren, die beklagte Partei sei schuldig, der klagenden Partei 25.031,53 EUR samt 4 % Zinsen seit 25. Juni 2001 binnen 14 Tagen zu bezahlen, wird abgewiesen.

Die Kostenentscheidung bleibt dem Endurteil vorbehalten."

Die Kosten des Revisions- und Rekursverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Entscheidungsgründe:

Mit Mietvertrag vom 29. Februar/3. Mai 2000 mietete die beklagte Partei ein Grundstück im Ausmaß von 4.495 m² und erhielt von der Vermieterin das Recht eingeräumt, auf diesem Grundstück ein Superädifikat zu errichten.

Die klagende Partei verfasste beide Vertragsurkunden. Die Parteien trafen keine Honorarvereinbarung über die Leistungen der klagenden Partei. Die beklagte Partei bezahlte der klagenden Partei für die Vertragserrichtung vor Klageeinbringung 60.000 S (= 4.360,37 EUR). Die klagende Partei begehrte zuletzt 55.000 EUR s.A. als restliches Honorar für ihre Tätigkeit. Neben der Vertragserrichtung habe sie für die beklagte Partei auch Nebenleistungen wie Besprechungen, Korrespondenz, Telefonate und Vertragsverbücherung erbracht und die beklagte Partei in gewerbe- und baurechtlichen Verfahren vertreten. Die Bemessungsgrundlage betrage 1,536.352,44 EUR. Sie setze sich aus 112.895,21 EUR für den bestandrechtlichen Teil, 34.882,96 EUR für den Wert der Errichtung der Verkehrsflächen, 313.597,81 EUR für den Wert des Weitergaberechts und des Kündigungsverzichts, 1,017.419,68 EUR für das Recht zur

Errichtung des Superädifikats samt Außenanlagen (Herstellungskosten gemäß § 5 Z 23 AHR) und 57.556,88 EUR für die dem Grunde nach geregelten und der Höhe nach bestimmbaren Betriebskosten (1,60 EUR pro m² Verkaufsfläche von 1.000 m²) zusammen. Ursprünglich sei die Vermietung eines Grundstücks samt Geschäftslokal an eine Supermarktbetreiberin geplant gewesen. Die in der Folge gewählte Vertragserrichtung über eine Leasingkonstruktion habe einen wesentlich höheren Arbeitsaufwand sowie höheres Risiko und Verantwortung der Vertragserrichter bewirkt, weshalb gemäß § 3 NTG ein Zuschlag von 100 % gerechtfertigt sei. Weiters sei noch umfangreiche Korrespondenz, zahlreiche Besprechungen und eine teilweise völlige Neufassung des Vertrags sowie die Verantwortlichkeit für die grundbücherliche Sicherstellung im vereinbarten Rang hinzugekommen. Auch sei die Vertretung der beklagten Partei im bau- und gewerberechtlichen Verfahren aufgrund der schwierigen raumordnungsrechtlichen Situation notwendig gewesen. Die öffentlich rechtlichen Probleme hätten einen erheblichen Mehraufwand bei der Vertragserrichtung verursacht und die Verantwortung der klagenden Partei erheblich erhöht. Anhand der Bemessungsgrundlage von 1,536.352,44 EUR errechne sich das Honorar wie folgt:Die klagende Partei verfasste beide Vertragsurkunden. Die Parteien trafen keine Honorarvereinbarung über die Leistungen der klagenden Partei. Die beklagte Partei bezahlte der klagenden Partei für die Vertragserrichtung vor Klageeinbringung 60.000 S (= 4.360,37 EUR). Die klagende Partei begehrte zuletzt 55.000 EUR s.A. als restliches Honorar für ihre Tätigkeit. Neben der Vertragserrichtung habe sie für die beklagte Partei auch Nebenleistungen wie Besprechungen, Korrespondenz, Telefonate und Vertragsverbücherung erbracht und die beklagte Partei in gewerbe- und baurechtlichen Verfahren vertreten. Die Bemessungsgrundlage betrage 1,536.352,44 EUR. Sie setze sich aus 112.895,21 EUR für den bestandrechtlichen Teil, 34.882,96 EUR für den Wert der Errichtung der Verkehrsflächen, 313.597,81 EUR für den Wert des Weitergaberechts und des Kündigungsverzichts, 1,017.419,68 EUR für das Recht zur Errichtung des Superädifikats samt Außenanlagen (Herstellungskosten gemäß Paragraph 5, Ziffer 23, AHR) und 57.556,88 EUR für die dem Grunde nach geregelten und der Höhe nach bestimmbaren Betriebskosten (1,60 EUR pro m² Verkaufsfläche von 1.000 m²) zusammen. Ursprünglich sei die Vermietung eines Grundstücks samt Geschäftslokal an eine Supermarktbetreiberin geplant gewesen. Die in der Folge gewählte Vertragserrichtung über eine Leasingkonstruktion habe einen wesentlich höheren Arbeitsaufwand sowie höheres Risiko und Verantwortung der Vertragserrichter bewirkt, weshalb gemäß Paragraph 3, NTG ein Zuschlag von 100 % gerechtfertigt sei. Weiters sei noch umfangreiche Korrespondenz, zahlreiche Besprechungen und eine teilweise völlige Neufassung des Vertrags sowie die Verantwortlichkeit für die grundbücherliche Sicherstellung im vereinbarten Rang hinzugekommen. Auch sei die Vertretung der beklagten Partei im bau- und gewerberechtlichen Verfahren aufgrund der schwierigen raumordnungsrechtlichen Situation notwendig gewesen. Die öffentlich rechtlichen Probleme hätten einen erheblichen Mehraufwand bei der Vertragserrichtung verursacht und die Verantwortung der klagenden Partei erheblich erhöht. Anhand der Bemessungsgrundlage von 1,536.352,44 EUR errechne sich das Honorar wie folgt:

1. Mietvertrag netto 7.394,-- EUR

2. Nachtrag netto 7.394,-- EUR

100 % Zuschlag 14.788,-- EUR

29.576,-- EUR

20 % USt 5.915,20 EUR

35.491,20 EUR

3. Sonstige Leistungen brutto 14.373,98 EUR

4. Gewerbeverfahren 8.037,93 EUR

5. Bauverfahren 8.037,93 EUR

Summe: 65.941,04 EUR.

Abzüglich der Zahlung von 4.360,37 EUR hafteten 61.580,67 EUR unberichtigt ist, wovon die klagende Partei vorsichtshalber nur 55.000 EUR geltend mache.

Die beklagte Partei behauptete eine Honorarvereinbarung von maximal

25.000 bis 30.000 S (= 1.816,82 bis 2.180,19 EUR). Sie bestritt die

Angemessenheit des begehrten Honorars mit der Begründung, bei

Ermittlung der Bemessungsgrundlage seien weder das Superädifikat noch die eingeräumten Nebenrechte zu berücksichtigen, weil die wirtschaftliche Verwertung des Superädifikats - dessen Herstellungskosten im Übrigen nur 636.235,38 EUR betrügen - im Rahmen eines separaten Immobilienleasingvertrags erfolgt sei und die Nebenrechte bereits im frei vereinbarten Hauptmietzins abgegolten wären. Das Recht zur Errichtung eines Superädifikats habe auch nichts mit einer Bausache iSd § 5 Z 4 AHR zu tun. Die Betriebskosten seien in der Bemessungsgrundlage zu hoch angesetzt. Gemäß § 5 Z 6 AH betrage die Bemessungsgrundlage daher nur 1,864.354,80 S (= 135.487,95 EUR). Diese setze sich aus dem dreifachen Jahreshauptmietzins von netto 1,294,560 S (= 94.079,34 EUR), den dreifachen Jahresbetriebskosten von netto 259.069 S (= 18.827,28 EUR) sowie 20 % USt von 310.725,80 S (= 22.581,32 EUR) zusammen. Davon

ausgehend errechne sich ein Honoraranspruch der klagenden Partei von 43.483,20 ATS (= 3.160,04 EUR), nämlich 23.168 S (= 1.683,68 EUR) für die Errichtung des Mietvertrags (gemäß § 8 Abs 4 AHR iVm § 2 NTG), 13.068 S (= 949,69 EUR) für die grundbücherliche Durchführung (TP3a RATG zuzüglich 50 % ES) und 7.247,20 S (= 526,67 EUR) USt zuzüglich Barauslagen. Da der Nachtrag zum Mietvertrag eine simple Aufsandungserklärung enthalte, welche bereits in den Mietvertrag hätte aufgenommen werden können, bilde er mit diesem eine untrennbare Einheit und sei nicht gesondert zu honorieren. Die Voraussetzungen für einen Zuschlag nach § 3 NTG lägen nicht vor. Auch die möglicherweise durchaus komplexen öffentlich-rechtlichen Probleme in Bau- und Gewerbeverfahren rechtfertigten keinen Zuschlag, weil kein Zusammenhang mit der Textierung des Mietvertrags bestünde. Die im Zusammenhang mit der Vertragserrichtung erbrachten Leistungen (wie etwa Besprechungen etc) dürften nicht gesondert verrechnet werden, sondern seien mit der Wertgebühr nach § 2 NTG abgegolten. Darüber hinaus sei die beklagte Partei in den öffentlich-rechtlichen Verfahren von einem Ziviltechniker vertreten worden und nicht von der klagenden Partei. Diese sei von einem anderen Unternehmen beauftragt worden. Der Klagevertreter und ehemalige Gesellschafter der klagenden Partei sei einziger Kommanditist und Gesellschafter-Geschäftsführer der Komplementärin jenes Unternehmens, das den Auftrag an die klagende Partei erteilt habe. Auch die Vermieterin sei bis zumindest Februar 2003 im wirtschaftlichen Eigentum des Klagevertreters und ehemaligen Gesellschafters der klagenden Partei gestanden, weshalb die Tätigkeit der klagenden Partei im bau- und gewerberechtlichen Verfahren ausschließlich der Förderung der wirtschaftlichen Interessen der Vermieterin und der Auftraggeberin der klagenden Partei gedient habe. Durch die raumordnungsrechtlichen Probleme sei nicht bloß die Verwirklichung des Supermarkts, sondern das gesamte Projekt gefährdet gewesen. Nicht zuletzt habe die klagende Partei mit Schreiben vom 1. Dezember 2000 ausdrücklich anerkannt, im Bau- und Gewerbeverfahren nicht verdienstlich beratend tätig geworden zu sein, sodass ihr kein Honorar zustünde. Mit Schreiben vom 30. Mai 2001 habe sie überdies angekündigt, die angefallenen Kosten nicht gegen die beklagte Partei geltend zu machen und damit zumindestens implizit auf ein Honorar dafür verzichtet.ausgehend errechne sich ein Honoraranspruch der klagenden Partei von 43.483,20 ATS (= 3.160,04 EUR), nämlich 23.168 S (= 1.683,68 EUR) für die Errichtung des Mietvertrags (gemäß Paragraph 8, Absatz 4, AHR in Verbindung mit Paragraph 2, NTG), 13.068 S (= 949,69 EUR) für die grundbücherliche Durchführung (TP3a RATG zuzüglich 50 % ES) und 7.247,20 S (= 526,67 EUR) USt zuzüglich Barauslagen. Da der Nachtrag zum Mietvertrag eine simple Aufsandungserklärung enthalte, welche bereits in den Mietvertrag hätte aufgenommen werden können, bilde er mit diesem eine untrennbare Einheit und sei nicht gesondert zu honorieren. Die Voraussetzungen für einen Zuschlag nach Paragraph 3, NTG lägen nicht vor. Auch die möglicherweise durchaus komplexen öffentlich-rechtlichen Probleme in Bau- und Gewerbeverfahren rechtfertigten keinen Zuschlag, weil kein Zusammenhang mit der Textierung des Mietvertrags bestünde. Die im Zusammenhang mit der Vertragserrichtung erbrachten Leistungen (wie etwa Besprechungen etc) dürften nicht gesondert verrechnet werden, sondern seien mit der Wertgebühr nach Paragraph 2,

NTG abgegolten. Darüber hinaus sei die beklagte Partei in den öffentlich-rechtlichen Verfahren von einem Ziviltechniker vertreten worden und nicht von der klagenden Partei. Diese sei von einem anderen Unternehmen beauftragt worden. Der Klagevertreter und ehemalige Gesellschafter der klagenden Partei sei einziger Kommanditist und Gesellschafter-Geschäftsführer der Komplementärin jenes Unternehmens, das den Auftrag an die klagende Partei erteilt habe. Auch die Vermieterin sei bis zumindest Februar 2003 im wirtschaftlichen Eigentum des Klagevertreters und ehemaligen Gesellschafters der klagenden Partei gestanden, weshalb die Tätigkeit der klagenden Partei im bau- und gewerberechtlichen Verfahren ausschließlich der Förderung der wirtschaftlichen Interessen der Vermieterin und der Auftraggeberin der klagenden Partei gedient habe. Durch die raumordnungsrechtlichen Probleme sei nicht bloß die Verwirklichung des Supermarkts, sondern das gesamte Projekt gefährdet gewesen. Nicht zuletzt habe die klagende Partei mit Schreiben vom 1. Dezember 2000 ausdrücklich anerkannt, im Bau- und Gewerbeverfahren nicht verdienstlich beratend tätig geworden zu sein, sodass ihr kein Honorar zustünde. Mit Schreiben vom 30. Mai 2001 habe sie überdies angekündigt, die angefallenen Kosten nicht gegen die beklagte Partei geltend zu machen und damit zumindestens implizit auf ein Honorar dafür verzichtet.

Darauf replizierte die klagende Partei, der Verzicht im Schreiben vom 1. Dezember 2000 sei so zu verstehen, dass sie in diesem Fall alle wie immer gearteten Haftungen für die Nichterledigung der Genehmigungen ausschließen wollte. Die Supermarktbetreiberin habe am 17. April 2001 ausdrücklich einen Entlohnungsanspruch für ihre im Bau- und Gewerbeverfahren erbrachten Leistungen anerkannt. Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Die mit „Mietvertrag" und „Nachtrag zum Mietvertrag" bezeichneten Verträge enthielten eine Kombination zweier Rechtsgeschäfte, nämlich einerseits die Vermietung eines Grundstücks und andererseits das Recht, ein Superädifikat auf diesem Grundstück zu errichten. Neben der Vertragserrichtung habe die klagende Partei keine weiteren Leistungen (Briefe, Konferenzen, Telefonate, Grundbuchsgesuche und verschiedene Barauslagen) erbracht. Für diese weiteren Leistungen errechne sich ein Honorar von 13.370,86 EUR (ausgehend von einem Streitwert von 1,536.352,54 EUR), wobei von folgender Bemessungsgrundlage auszugehen sei:

1. Bestandrechtlicher Teil (Teilbemessung

laut Mietvertrag) 1,553.473 S (= 112.895,29 EUR).

2. Wert der Einrichtung

der Verkehrsflächen 480.000 S (= 34.882,96 EUR)

3. Weitergaberecht 4,315.200 S (= 313.597,81 EUR)

4. Recht zur Errichtung

eines Superädifikats, wobei

dieses als Bausache angesehen

werde 2,500.000 S (= 181.682,09 EUR)

Summe 8,848.673 S (= 643.058,15 EUR).

Da die Verkaufsfläche 1.000 m² etwas übersteige, ergebe sich unter

Annahme eines Erhaltungskostenbeitrags von 12 S/m² und angenommenen

Betriebskosten von 10 S/m² eine Erhöhung der Bemessungsgrundlage von

792.000 S (= 57.556,88 EUR) und damit eine Endbemessungsgrundlage von

9,640.673 S (= 700.615,03 EUR). Von dieser Bemesssungsgrundlage

ausgehend errechne sich ein Honorar der klagenden Partei von 59.366,56 EUR. Abzüglich des von der beklagten Partei bereits bezahlten Betrags ergebe dies einen Honoraranspruch von 55.016,19 EUR. Das Honorar der klagenden Partei bestimme sich mangels Tarifs im RATG nach den AHR. Gemäß § 8 Abs 5 AHR seien für die Verfassung von Verträgen die Ansätze des NTG unter Zugrundelegung der Bemessungsgrundlagen der AHR angemessen. Gemäß § 5 Z 6 AHR betrage die Bemessungsgrundlage in Bestandsachen den dreifachen Jahresmietzins. Im vorliegenden Fall handle es sich jedoch um eine Kombination zweier Rechtsgeschäfte. Zum dreifachen Jahresmietzins seien auch jene Beträge hinzuzurechnen, welche sich aufgrund des Interesses des Auftraggebers an den im Vertrag eingeräumten vermögensrechtlichen Werten in ihrer Gesamtheit ergeben. Dazu gehöre der Wert der Verkehrsflächen, des

Weitergaberechts und des Kündigungsverzichts - wofür in Analogie zu § 27 Abs 2 lit b MRG ein Betrag von bis zu zehn Jahreshauptmietzinsleistungen ohne USt als angemessen anzusetzen sei - und der Wert des gemäß § 5 Z 4 AHR als „Bausache Großprojekt" anzusetzenden Rechts zur Errichtung eines Superädifikats.ausgehend errechne sich ein Honorar der klagenden Partei von 59.366,56 EUR. Abzüglich des von der beklagten Partei bereits bezahlten Betrags ergebe dies einen Honoraranspruch von 55.016,19 EUR. Das Honorar der klagenden Partei bestimme sich mangels Tarifs im RATG nach den AHR. Gemäß Paragraph 8, Absatz 5, AHR seien für die Verfassung von Verträgen die Ansätze des NTG unter Zugrundelegung der Bemessungsgrundlagen der AHR angemessen. Gemäß Paragraph 5, Ziffer 6, AHR betrage die Bemessungsgrundlage in Bestandsachen den dreifachen Jahresmietzins. Im vorliegenden Fall handle es sich jedoch um eine Kombination zweier Rechtsgeschäfte. Zum dreifachen Jahresmietzins seien auch jene Beträge hinzuzurechnen, welche sich aufgrund des Interesses des Auftraggebers an den im Vertrag eingeräumten vermögensrechtlichen Werten in ihrer Gesamtheit ergeben. Dazu gehöre der Wert der Verkehrsflächen, des Weitergaberechts und des Kündigungsverzichts - wofür in Analogie zu Paragraph 27, Absatz 2, Litera b, MRG ein Betrag von bis zu zehn Jahreshauptmietzinsleistungen ohne USt als angemessen anzusetzen sei - und der Wert des gemäß Paragraph 5, Ziffer 4, AHR als „Bausache Großprojekt" anzusetzenden Rechts zur Errichtung eines Superädifikats.

Das Berufungsgericht wies über Berufung der beklagten Partei mit Teilurteil ein Teilbegehren von 16.041,51 EU s.A. ab und verpflichtete die beklagte Partei zur Zahlung von 2.074,14 EUR s.A.

In Ansehung eines Zuspruchs von 36.884,35 EUR sA hob es das Ersturteil auf und verwies die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung an das Erstgericht zurück. Es sprach aus, dass die Revision sowie der Rekurs mangels Rsp des Obersten Gerichtshofs zu den hier zu behandelnden Bewertungsfragen nach AHR/NTG zulässig seien. Mangels Vorliegens einer Honorarvereinbarung schulde die Auftraggeberin ein angemessenes Honorar. Existierten keine von Standes- oder Interessenvertretungen herausgegebenen Honoraransätze, werde zur Beurteilung der Branchen- und Ortsüblichkeit die Einholung eines Sachverständigengutachtens erforderlich und die Frage der Angemessenheit eine Tatfrage sein. Die von der Vertretung der Österreichischen Rechtsanwaltskammern beschlossenen autonomen Honorarrichtlinien (AHR) stellten bereits ein kodifiziertes Sachverständigengutachten über die Angemessenheit der im RATG nicht näher geregelten Leistungen dar. Deren Auslegung und Anwendung sei Aufgabe des Gerichts und damit eine Rechtsfrage. Nur dann, wenn auch die AHR, oder allenfalls weitere anzuwendende Tarife, wie das NTG, keinen Hinweis enthielten, sei jenes Entgelt angemessen, das sich unter Berücksichtigung aller Umstände und unter Bedachtnahme auf ähnliche Fälle als üblich erweise. Die Bemessungsgrundlage setze sich aus dem dreifachen Jahresmietzins (§ 5 Z 6 AHR) sowie dem im Mietvertrag ausdrücklich mit 480.000 S bezifferten Interesse an der Errichtung der Verkehrsflächen zusammen. Weiters seien auch die Betriebskosten - bemessen mit 792.000 S - zur Bemessungsgrundlage hinzuzurechnen. Auch das Recht zur Errichtung des Superädifikats sei

als Teil der Bemessungsgrundlage anzusehen. Gemäß § 8 Abs 5 AHR seien für die Verfassung von Verträgen - unter gesonderter Verrechnung der sonstigen Leistungen - die Ansätze des Notariatstarifs unter Zugrundelegung der Bemessungsgrundlagen der AHR angemessen. Nach § 5 AHR seien als Bemessungsgrundlage für Honoraransätze die dort genannten Beträge, wenigstens aber die dort genannten Mindestbeträge angemessen. Dies könne eindeutig nur so verstanden werden, dass die im Einzelnen angeführten Bemessungsgrundlagen als Mindestbeträge nur dann herangezogen werden sollten, wenn sich nicht schon primär aufgrund der Interessen des Auftraggebers oder aus der Sache selbst ein bestimmter Wert als Bemessungsgrundlage ergebe. Nur wenn der Wert der Sache nicht eindeutig in Geld beziffert werden könne, seien sekundär die für die einzelnen Angelegenheiten angeführten Mindestbemessungsgrundlagen als Hilfsmittel heranzuziehen. Da es im vorliegenden Fall keinerlei Anhaltspunkte dafür gebe, dass sich das wirtschaftliche Interesse der beklagten Partei auch in Ansehung der Einräumung des Rechts auf Errichtung eines Superädifikats bereits in der Höhe des vereinbarten Bestandzinses inklusive USt und Nebenkosten äußere, sei der Wert des Superädifikats zur Bemessungsgrundlage hinzuzurechnen. Die Einräumung des Rechts zur Errichtung des Superädifikats könne auch nicht als bloßes zur Sicherung oder Erfüllung des Hauptgeschäfts dienendes Nebengeschäft angesehen werden, welches bereits in der nach § 5 Z 6 AHR für Bestandverträge angeführten Bemessungsgrundlage Niederschlag finde, weil das Interesse der beklagten Partei an diesem Recht weit über den Abschluss des Mietvertrags hinausgehe. Der Wert des Superädifikats betrage nach dem unstrittigen Vorbringen beider Parteien jedenfalls über 2,5 Mio. S, weshalb das Superädifikat mit diesem Mindestbetrag (§ 5 Z 4 AHR) zu bewerten sei. Der Kündigungsverzicht sowie das Weitergaberecht seien nicht gesondert zu bewerten. Es müsse davon ausgegangen werden, dass sie bereits bei der Vereinbarung des nicht den Beschränkungen des MRG unterliegenden Mietzinses berücksichtigt worden seien, und die das Superädifikat betreffenden Rechte im angesetzten Wert desselben aufgingen. Sowohl die Einräumung des Kündigungsverzichts als auch des Weitergaberechts seien zusammenhängende Bestandteile des Hauptgeschäfts (§ 7 NTG), weshalb sie nicht gesondert honoriert werden könnten. Die Bemessungsgrundlage betrage daher insgesamt 5,325.473 S (= 387.017,22 EUR), nämlich

1,553.473 S (= dreifacher Jahreshauptmietzins inklusive USt),

zuzüglich 792.000 S (= dreifache Jahresbetriebskosten), zuzüglich

480.000 S (= Ablösezahlung für die Errichtung der Verkehrsflächen),

zuzüglich 2,5 Mio. S (= Superädifikat). Der Nachtrag zum Mietvertrag

sei nicht gesondert zu honorieren, weil - unabhängig davon, weshalb das im Nachtrag angeführte nicht bereits in den Mietvertrag aufgenommen worden sei - der Inhalt des Nachtrags bereits in den Mietvertrag hätte aufgenommen werden können, ohne dass es zu einer Erhöhung der Bemessungsgrundlage gekommen wäre. Der Nachtrag stelle eine untrennbare Einheit mit dem Mietvertrag dar, sodass keine gesonderte Abgeltung vorzunehmen sei. § 8 Abs 5 AHR sehe zwar eine gesonderte Honorierung sonstiger Leistungen vor, verweise jedoch im Übrigen auf die Ansätze des Notariatstarifs. Somit werde auch auf die §§ 2 und 3 NTG über den Gegenstand der tarifmäßigen Gebühr und deren Erhöhung verwiesen. Dies sei gerechtfertigt, weil mit der Verweisung in diesem Bereich eine weitgehende Gleichstellung der Rechtsanwälte mit den Notaren in solchen Honorarfragen erzielt werden solle. Die tarifmäßige Gebühr gemäß § 2 NTG bilde die Entlohnung für alle gewöhnlich damit verbundenen Verrichtungen in der Kanzlei. Eine Erhöhung der Wertgebühr gemäß § 3 NTG sei nur bei einer Tätigkeit von ungewöhnlichem Umfang, besonderer Schwierigkeit, Verantwortlichkeit oder besonderem Zeitaufwand gerechtfertigt. Es fehlten konkrete Feststellungen zu diesen Leistungen, auch das vom Erstgericht angenommene Honorar für Nebenleistungen von 1.070,69 EUR ließe sich aus den Feststellungen nicht ableiten. Obwohl die Erhöhung der Wertgebühr nach § 3 NTG durch die zahlreichen im Mietvertrag geregelten Nebenrechte gerechtfertigt sein könnte, könne das angemessene Ausmaß der Erhöhung erst beurteilt werden, wenn konkrete Feststellungen über die von der klagenden Partei behaupteten Tatsachen getroffen sein werden. Mangels entsprechender Feststellungen könne auch nicht beurteilt werden, wofür das Erstgericht ein Honorar von je 8.037,93 EUR für die Vertretung im Bau- und Gewerbeverfahren als berechtigt angenommen habe. Bei einer Bemessungsgrundlage von 387.017,22 EUR errechne sich nach § 18 NTG eine Wertgebühr gemäß § 2 NTG von 5.362,09 EUR. Zuzüglich USt (1.072,42 EUR) und abzüglich der bezahlten 4.360,37 EUR bestehe daher jedenfalls ein restlicher Honoraranspruch von 2.074,14 EUR zu Recht. Der darüber hinaus für die Errichtung des Mietvertrags behauptete Honoraranspruch von 4.876,58 EUR (= Wertgebühr gemäß § 2 NTG zuzüglich einer Erhöhung von 100 % gemäß § 3 NTG zuzüglich USt) sei hingegen nicht berechtigt. Dasselbe gelte für das von der klagenden Partei begehrte Honorar von 17.745,60 EUR (= Wertgebühr nach § 2 NTG, Zuschlag von 100 % nach§ 3 NTG zuzüglich USt) für die Errichtung des Nachtrags zum Mietvertrag. Da vom behaupteten noch aushaftenden Honoar von 61.580,67 EUR 6.580,67 EUR nicht eingeklagt worden seien, seien bloß 16.041,51 EUR sA abzuweisen gewesen. In Ansehung des begehrten Zuschlags von 100 % zur berechtigten Wertgebühr (inklusive USt) von 6.434,51 EUR sowie zum begehrten Honorar von 14.373,98 EUR für sonstige Leistungen und 16.057,86 EUR für die Vertretung in den öffentlich-rechtlichen Verfahren sei die Sache mangels konkreter Feststellungen nicht spruchreif.sei nicht gesondert zu honorieren, weil - unabhängig davon, weshalb das im Nachtrag angeführte nicht bereits in den Mietvertrag aufgenommen worden sei - der Inhalt des Nachtrags bereits in den Mietvertrag hätte aufgenommen werden können, ohne dass es zu einer Erhöhung der Bemessungsgrundlage gekommen wäre. Der Nachtrag stelle eine untrennbare Einheit mit dem Mietvertrag dar, sodass keine gesonderte Abgeltung vorzunehmen sei. Paragraph 8, Absatz 5, AHR sehe zwar eine gesonderte Honorierung sonstiger Leistungen vor, verweise jedoch im Übrigen auf die Ansätze des Notariatstarifs. Somit werde auch auf die Paragraphen 2 und 3 NTG über den Gegenstand der tarifmäßigen Gebühr und deren Erhöhung verwiesen. Dies sei gerechtfertigt, weil mit der Verweisung in diesem Bereich eine weitgehende Gleichstellung der Rechtsanwälte mit den Notaren in solchen Honorarfragen erzielt werden solle. Die tarifmäßige Gebühr gemäß Paragraph 2, NTG bilde die Entlohnung für alle gewöhnlich damit verbundenen Verrichtungen in der Kanzlei. Eine Erhöhung der Wertgebühr gemäß Paragraph 3, NTG sei nur bei einer Tätigkeit von ungewöhnlichem Umfang, besonderer Schwierigkeit, Verantwortlichkeit oder besonderem Zeitaufwand gerechtfertigt. Es fehlten konkrete Feststellungen zu diesen Leistungen, auch das vom Erstgericht angenommene Honorar für Nebenleistungen von 1.070,69 EUR ließe sich aus den Feststellungen nicht ableiten. Obwohl die Erhöhung der Wertgebühr nach Paragraph 3, NTG durch die zahlreichen im Mietvertrag geregelten Nebenrechte gerechtfertigt sein könnte, könne das angemessene Ausmaß der Erhöhung erst beurteilt werden, wenn konkrete Feststellungen über die von der klagenden Partei behaupteten Tatsachen getroffen sein werden. Mangels entsprechender Feststellungen könne auch nicht beurteilt werden, wofür das Erstgericht ein Honorar von je 8.037,93 EUR für die Vertretung im Bau- und Gewerbeverfahren als berechtigt angenommen habe. Bei einer Bemessungsgrundlage von 387.017,22 EUR errechne

sich nach Paragraph 18, NTG eine Wertgebühr gemäß Paragraph 2, NTG von 5.362,09 EUR. Zuzüglich USt (1.072,42 EUR) und abzüglich der bezahlten 4.360,37 EUR bestehe daher jedenfalls ein restlicher Honoraranspruch von 2.074,14 EUR zu Recht. Der darüber hinaus für die Errichtung des Mietvertrags behauptete Honoraranspruch von 4.876,58 EUR (= Wertgebühr gemäß Paragraph 2, NTG zuzüglich einer Erhöhung von 100 % gemäß Paragraph 3, NTG zuzüglich USt) sei hingegen nicht berechtigt. Dasselbe gelte für das von der klagenden Partei begehrte Honorar von 17.745,60 EUR (= Wertgebühr nach Paragraph 2, NTG, Zuschlag von 100 % nach Paragraph 3, NTG zuzüglich USt) für die Errichtung des Nachtrags zum Mietvertrag. Da vom behaupteten noch aushaftenden Honoar von 61.580,67 EUR 6.580,67 EUR nicht eingeklagt worden seien, seien bloß 16.041,51 EUR sA abzuweisen gewesen. In Ansehung des begehrten Zuschlags von 100 % zur berechtigten Wertgebühr (inklusive USt) von 6.434,51 EUR sowie zum begehrten Honorar von 14.373,98 EUR für sonstige Leistungen und 16.057,86 EUR für die Vertretung in den öffentlich-rechtlichen Verfahren sei die Sache mangels konkreter Feststellungen nicht spruchreif.

Beide Revisionen sind zulässig, die der beklagten Partei ist auch berechtigt.

Der Rekurs der klagenden Partei ist zulässig und teilweise berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

Zutreffend führte das Berufungsgericht aus, dass die beklagte Partei mangels Vorliegens einer Honorarvereinbarung zwischen den Parteien nach §§ 1004, 1152 ABGB ein angemessenes Entgelt schuldet (P. Bydlinski in KBB, § 1004 ABGB Rz 3 mwN). Angemessen ist das branchen- und ortsübliche Entgelt, das sich unter Berücksichtigung aller Umstände und unter Bedachtnahme auf das, was unter ähnlichen Umständen geschieht oder geschehen ist, ergibt (Apathy in Schwimann^3 § 1004 ABGB Rz 3 mwN). Existieren jedoch von Standes- oder Interessenvertretungen herausgegebene Honoraransätze, ist die Angemessenheit des Entgelts nach diesen zu bestimmen (Apathy aaO; Spenling in KBB, § 1152 ABGB Rz 6 mwN).Zutreffend führte das Berufungsgericht aus, dass die beklagte Partei mangels Vorliegens einer Honorarvereinbarung zwischen den Parteien nach Paragraphen 1004,, 1152 ABGB ein angemessenes Entgelt schuldet (P. Bydlinski in KBB, Paragraph 1004, ABGB Rz 3 mwN). Angemessen ist das branchen- und ortsübliche Entgelt, das sich unter Berücksichtigung aller Umstände und unter Bedachtnahme auf das, was unter ähnlichen Umständen geschieht oder geschehen ist, ergibt (Apathy in Schwimann^3 Paragraph 1004, ABGB Rz 3 mwN). Existieren jedoch von Standes- oder Interessenvertretungen herausgegebene Honoraransätze, ist die Angemessenheit des Entgelts nach diesen zu bestimmen (Apathy aaO; Spenling in KBB, Paragraph 1152, ABGB Rz 6 mwN).

Für die Entlohnung anwaltlicher Leistungen ist dabei der Rechtsanwaltstarif anzuwenden; mangels eines entsprechenden Tarifs kommt den AHR als kodifiziertem Gutachten über die Angemessenheit der im Rechtsanwaltstarifgesetz nicht näher geregelten anwaltlichen Leistungen für die Honorarberechnung Bedeutung zu (RIS-Justiz RS0052139; zuletzt 2 Ob 145/05w = ZAK 2005/13 = ecolex 2005, 841 = RdW 2005, 746). Die Auslegung und Anwendung der AHR ist Aufgabe des Gerichts und damit eine Rechtsfrage (6 Ob 576/90 = AnwBl 1990/3606).

Die Bemessungsgrundlage setzt sich gemäß § 5 Z 6 AHR aus dem

dreifachen Jahresmietzins inklusive USt (= 112.895,29 EUR), den

dreifachen Jahresbetriebskosten (= 57.556,88 EUR) und der

Ablösezahlung für die Errichtung der Verkehrsfläche (= 34.882,96 EUR)

zusammen.

Der Oberste Gerichtshof vermag sich der Rechtsmeinung des

Berufungsgerichts zur Berücksichtigung des Superädifikatswerts bei

der Berechnung der Bemessungsgrundlage nicht anzuschließen. Das von

der Vermieterin eingeräumte Recht zur Errichtung eines Superädifikats

ist eine Nebenabrede zum Mietvertrag. Das im Mietvertrag geregelte

Recht auf Errichtung eines Superädifikats gehört weder zu den

essentialia negotii des Vertrags noch handelt es sich um eine

selbständige, nur äußerlich mit dem Mietvertrag verbundene

Vereinbarung (vgl. zu Nebenabreden 5 Ob 117/98m = immolex 1999, 100 = ecolex 1999, 634 = RdW 1999, 350 = NZ 2000, 252 = MietSlg 50.264 (51). Es ist nicht ersichtlich, weshalb gerade das Recht auf Errichtung eines Superädifikats im frei vereinbarten Mietzins keinerlei Niederschlag finden sollte. Überdies haben die Parteien dieses Recht auch nicht - was ihnen freigestanden wäre - näher beziffert (im Gegensatz beispielsweise zur Ablösezahlung für die Errichtung der Verkehrsflächen). Es kann im Gegenteil sogar davon ausgegangen werden, dass die Parteien gerade ein so weitreichendes Recht wie die Errichtung eines Superädifikats im Mietvertrag bewertet hätten, hätte dieses nicht schon im frei vereinbarten Bestandzins Niederschlag gefunden. Selbst wenn man die gesonderte Bewertung des Superädifikats für gerechtfertigt hielte, könnte dieses aber nicht als „Großprojekt" iSd § 5 Z 4 AHR bewertet werden, weil - wie der Oberste Gerichtshof zu 1 Ob 19/94 (= RdW 1995, 222) bereits ausgesprochen hat - als Großvorhaben im zitierten Sinn nur Wohnhausanlagen mit zahlreichen Stiegen, Betriebsgebäude von Großunternehmen, Kraftwerke odgl angesehen werden könnten, also Projekte mit großen Ausmaßen. Bei einem geschätzten Bauaufwand von 10 Mio. S war noch nicht von einem Großvorhaben zu sprechen, weshalb auch im vorliegenden Fall bei Bewertung des Superädifikats mit 2,5 Mio. S ein solches nicht angenommen werden könnte.

Zutreffend ging das Berufungsgericht davon aus, dass der Kündigungsverzicht und das Weitergaberecht nicht gesondert in die Berechnung der Bemessungsgrundlage miteinbeziehen sind. Diese sind als typische, in Verbindung mit der Vermietung eingeräumte Rechte, welche untrennbar mit dem Mietvertrag verbunden sind, bereits bei der Vereinbarung des nicht den Beschränkungen des MRG unterliegenden Mietzinses berücksichtigt worden. Die von der klagenden Partei angestrebte zusätzliche Berücksichtigung in der Bemessungsgrundlage ist nicht gerechtfertigt.

§ 7 zweiter Satz NTG legt für zusammenhängende Rechtsgeschäfte nur die einmalige Errichtung der Gebühr „für die in der Urkunde über das Hauptgeschäft zwischen denselben Parteien zur Sicherung oder Erfüllung des Hauptgeschäfts geschlossenen Nebengeschäfte und Nebenabrede" fest. Die Bemessungsgrundlage beträgt somit 205.335,13 EUR, von der ausgehend sich gemäß § 18 Abs 1 NTG eine Wertgebühr nach § 2 NTG von 3.232,50 EUR errechnet. Zuzüglich 646,50 EUR USt ergibt das einen Honoraranspruch der klagenden Partei von 3.879 EUR. Da die beklagte Partei bereits vor Klageerhebung 4.360,37 EUR an die klagende Partei bezahlt hatte, war das das der Klägerin an sich zustehende Honorar betreffende Klagebegehren abzuweisen. Weiters war bereits in diesem Verfahrensstadium der zusätzlich für die Errichtung des Mietvertrags begehrte Honoraranspruch von 9.987,60 EUR, der sich aus dem über die berechtigte Wertgebühr hinausgehenden Klagebegehren, zuzüglich den Zuschlag von 100 % nach § 3 NTG und zuzüglich 20 % USt zusammensetzt, sowie für die Errichtung des Nachtrags zum Mietvertrag von 17.745,60 EUR, die sich aus der Wertgebühr, zuzüglich dem Zuschlag von 100 % nach § 3 NTG und zuzüglich 20 % USt zusammensetzt, abzuweisen. Wie das Berufungsgericht bereits ausführte, war vom abweisenden Teil jedoch insgesamt der von der klagenden Partei nicht geltend gemachte Betrag von 6.580,67 EUR abzuziehen, sodass sich ein abzuweisender Betrag von 25.031,53 EUR ergab.Paragraph 2, NTG von 3.232,50 EUR errechnet. Zuzüglich 646,50 EUR USt ergibt das einen Honoraranspruch der klagenden Partei von 3.879 EUR. Da die beklagte Partei bereits vor Klageerhebung 4.360,37 EUR an die klagende Partei bezahlt hatte, war das das der Klägerin an sich

zustehende Honorar betreffende Klagebegehren abzuweisen. Weiters war bereits in diesem Verfahrensstadium der zusätzlich für die Errichtung des Mietvertrags begehrte Honoraranspruch von 9.987,60 EUR, der sich aus dem über die berechtigte Wertgebühr hinausgehenden Klagebegehren, zuzüglich den Zuschlag von 100 % nach Paragraph 3, NTG und zuzüglich 20 % USt zusammensetzt, sowie für die Errichtung des Nachtrags zum Mietvertrag von 17.745,60 EUR, die sich aus der Wertgebühr, zuzüglich dem Zuschlag von 100 % nach Paragraph 3, NTG und zuzüglich 20 % USt zusammensetzt, abzuweisen. Wie das Berufungsgericht bereits ausführte, war vom abweisenden Teil jedoch insgesamt der von der klagenden Partei nicht geltend gemachte Betrag von 6.580,67 EUR abzuziehen, sodass sich ein abzuweisender Betrag von 25.031,53 EUR ergab.

Da im Rekursverfahren gegen Aufhebungsbeschlüsse das Verbot der reformatio in peius nicht gilt, kann der Oberste Gerichtshof auch aufgrund eines Rekurses der klagenden Partei ein Urteil iSd Klageabweisung fällen (RIS-Justiz RS0043853, RS0043903, RS0043858; Kodek in Rechberger^2 § 519 ZPO Rz 5; Zechner in Fasching/Konecny^2 § 519 ZPO Rz 109, je mwN).Da im Rekursverfahren gegen Aufhebungsbeschlüsse das Verbot der reformatio in peius nicht gilt, kann der Oberste Gerichtshof auch aufgrund eines Rekurses der klagenden Partei ein Urteil iSd Klageabweisung fällen (RIS-Justiz RS0043853, RS0043903, RS0043858; Kodek in Rechberger^2 Paragraph 519, ZPO Rz 5; Zechner in Fasching/Konecny^2 Paragraph 519, ZPO Rz 109, je mwN).

Da sowohl Feststellungen, aus denen eine Erhöhung der Wertgebühr nach§ 3 NTG abzuleiten wäre, als auch detaillierte Feststellungen zu den behaupteten sonstigen Leistungen der klagenden Partei sowie dem ihr durch die Vertretung der beklagten Partei im öffentlich-rechtlichen Verfahren angefallenen Kosten fehlen, musste das Berufungsgericht dem Erstgericht die Verfahrensergänzung auftragen. Davon betroffen ist aber nur das restliche Klagebegehren von 29.968,47 EUR. Das Erstgericht wird - nach Ergänzung des Verfahrens zur Beurteilung einer allenfalls zustehenden Erhöhung der Wertgebühr nach § 3 NTG und zu den sonstigen Leistungen der klagenden Partei sowie ihrer Vertretung der beklagten Partei in den öffentlich-rechtlichen Verfahren - seiner neuerlichen Entscheidung die hier ermittelte Bemessungsgrundlage zugrundezulegen haben.Da sowohl Feststellungen, aus denen eine Erhöhung der Wertgebühr nach Paragraph 3, NTG abzuleiten wäre, als auch detaillierte Feststellungen zu den behaupteten sonstigen Leistungen der klagenden Partei sowie dem ihr durch die Vertretung der beklagten Partei im öffentlich-rechtlichen Verfahren angefallenen Kosten fehlen, musste das Berufungsgericht dem Erstgericht die Verfahrensergänzung auftragen. Davon betroffen ist aber nur das restliche Klagebegehren von 29.968,47 EUR. Das Erstgericht wird - nach Ergänzung des Verfahrens zur Beurteilung einer allenfalls zustehenden Erhöhung der Wertgebühr nach Paragraph 3, NTG und zu den sonstigen Leistungen der klagenden Partei sowie ihrer Vertretung der beklagten Partei in den öffentlich-rechtlichen Verfahren - seiner neuerlichen Entscheidung die hier ermittelte Bemessungsgrundlage zugrundezulegen haben.

Der Kostenvorbehalt beruht auf § 52 Abs 1 zweiter Satz ZPODer Kostenvorbehalt beruht auf Paragraph 52, Absatz eins, zweiter Satz ZPO.

Anmerkung

E815053Ob80.06w

Schlagworte

Kennung XPUBLDiese Entscheidung wurde veröffentlicht inZak 2006/607 S 357 - Zak 2006,357 = RdW 2007/160 S 154 - RdW 2007,154= EFSlg 115.237XPUBLEND

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2006:0030OB00080.06W.0726.000

Zuletzt aktualisiert am

26.06.2009

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