jusline®
»» Recht. Schnell

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

# TE OGH 1999/9/28 5Ob224/99y

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 28.09.1999

**Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Klinger als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Floßmann, Dr. Baumann, Dr. Hradil und die Hofrätin des Obersten Gerichtshofes Dr. Hurch als weitere Richter in der Mietrechtssache des Antragstellers Georg G*****, vertreten durch Mag. Birgit Götz, Mag. Michael Fresner und Mag. Monika Zwanzger, Funktionäre der Mietervereinigung Österreichs, Bezirksorganisation Graz, 8020 Graz, Südtirolerplatz 13, gegen den Antragsgegner Josef H*****, vertreten durch Dr. Manfred Thorineg, Rechtsanwalt in 8010 Graz, Kalchberggasse 8, wegen § 37 Abs 1 Z 4 iVm § 27 Abs 1 Z 1 und Abs 3 MRG, infolge Revisionsrekurses des Antragsgegners gegen den Sachbeschluß des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz als Rekursgericht vom 3. Februar 1999, GZ 3 R 379/98x-10, womit der Sachbeschluß des Bezirksgerichtes für Zivilrechtssachen Graz vom 26. August 1998, GZ 5 Msch 15/98w-4, in der Hauptsache bestätigt wurde, folgendenDer Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Klinger als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Floßmann, Dr. Baumann, Dr. Hradil und die Hofrätin des Obersten Gerichtshofes Dr. Hurch als weitere Richter in der Mietrechtssache des Antragstellers Georg G*****, vertreten durch Mag. Birgit Götz, Mag. Michael Fresner und Mag. Monika Zwanzger, Funktionäre der Mietervereinigung Österreichs, Bezirksorganisation Graz, 8020 Graz, Südtirolerplatz 13, gegen den Antragsgegner Josef H*****, vertreten durch Dr. Manfred Thorineg, Rechtsanwalt in 8010 Graz, Kalchberggasse 8, wegen Paragraph 37, Absatz eins, Ziffer 4, in Verbindung mit Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins und Absatz 3, MRG, infolge Revisionsrekurses des Antragsgegners gegen den Sachbeschluß des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz als Rekursgericht vom 3. Februar 1999, GZ 3 R 379/98x-10, womit der Sachbeschluß des Bezirksgerichtes für Zivilrechtssachen Graz vom 26. August 1998, GZ 5 Msch 15/98w-4, in der Hauptsache bestätigt wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

**Spruch**

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

**Text**

Begründung:

Das Rekursgericht hat in Abänderung seiner ursprünglich gegenteiligen Entscheidung mit Beschluß vom 28. 5. 1999 (ON 12) ausgesprochen, daß der ordentliche Revisionsrekurs gegen seinen Sachbeschluß vom 3. 2. 1999 (ON 10) zulässig sei und dies damit begründet, daß der Oberste Gerichtshof noch nicht ausdrücklich zur Frage Stellung genommen habe, ob eine dem § 27 Abs 1 Z 1 MRG widersprechende Überwälzung der Vertragserrichtungskosten auf den Mieter auch dann vorliegen kann, wenn beide Mietvertragsparteien den Rechtsanwalt mit der Vertragsverfassung betraut haben. Auch unter Berücksichtigung dieses Arguments erweist sich jedoch der Revisionsrekurs des

Antragstellers als unzulässig, was unter Ausnützung der in § 510 Abs 3 letzter Satz ZPO (hier iVm § 37 Abs 3 Z 16 MRG und § 528a ZPO) vorgesehenen Begründungserleichterung kurz wie folgt auszuführen ist:Das Rekursgericht hat in Abänderung seiner ursprünglich gegenteiligen Entscheidung mit Beschluß vom 28. 5. 1999 (ON 12) ausgesprochen, daß der ordentliche Revisionsrekurs gegen seinen Sachbeschluß vom 3. 2. 1999 (ON 10) zulässig sei und dies damit begründet, daß der Oberste Gerichtshof noch nicht ausdrücklich zur Frage Stellung genommen habe, ob eine dem Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, MRG widersprechende Überwälzung der Vertragserrichtungskosten auf den Mieter auch dann vorliegen kann, wenn beide Mietvertragsparteien den Rechtsanwalt mit der Vertragsverfassung betraut haben. Auch unter Berücksichtigung dieses Arguments erweist sich jedoch der Revisionsrekurs des Antragstellers als unzulässig, was unter Ausnützung der in Paragraph 510, Absatz 3, letzter Satz ZPO (hier in Verbindung mit Paragraph 37, Absatz 3, Ziffer 16, MRG und Paragraph 528 a, ZPO) vorgesehenen Begründungserleichterung kurz wie folgt auszuführen ist:

**Rechtliche Beurteilung**

Vorauszuschicken ist, daß es nicht um die Honorierung des Rechtsanwalts geht, der von beiden Parteien des Mietvertrages ein Mandat zur Vertragserrichtung hatte und dieses festgestelltermaßen "im Interesse beider Partner" erfüllte, sondern allein um die Zulässigkeit der Überwälzung des den Vermieter treffenden Teils der Vertragserrichtungskosten. Der Antragsteller hat nämlich die Honorarforderung des Vertragserrichters (S 7.500,--) zur Gänze beglichen, was ihm - wegen der vom Antragsgegner in Anspruch genommenen rechtsanwaltlichen Leistung - nach Ansicht der Vorinstanzen gemäß § 27 Abs 1 Z 1 und Abs 3 MRG einen Rückzahlungsanspruch auf die Hälfte des gezahlten Betrages (S 3.750,--) verschafft. Die "kommen- tarlose" Zurückziehung dieses Rückzahlungsbegehrens im Verfahren 5 Msch 16/97s des Bezirksgerichtes für Zivilrechtssachen Graz (das - erfolglos - auch gegen den Vertragserrichter geführt wurde) bewirkte keinen Anspruchsverlust, weil § 237 ZPO im außerstreitigen Verfahren - auch im Verfahren nach § 37 MRG - nicht anzuwenden ist (MietSlg 46/10 mwN).Vorauszuschicken ist, daß es nicht um die Honorierung des Rechtsanwalts geht, der von beiden Parteien des Mietvertrages ein Mandat zur Vertragserrichtung hatte und dieses festgestelltermaßen "im Interesse beider Partner" erfüllte, sondern allein um die Zulässigkeit der Überwälzung des den Vermieter treffenden Teils der Vertragserrichtungskosten. Der Antragsteller hat nämlich die Honorarforderung des Vertragserrichters (S 7.500,--) zur Gänze beglichen, was ihm - wegen der vom Antragsgegner in Anspruch genommenen rechtsanwaltlichen Leistung - nach Ansicht der Vorinstanzen gemäß Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins und Absatz 3, MRG einen Rückzahlungsanspruch auf die Hälfte des gezahlten Betrages (S 3.750,--) verschafft. Die "kommen- tarlose" Zurückziehung dieses Rückzahlungsbegehrens im Verfahren 5 Msch 16/97s des Bezirksgerichtes für Zivilrechtssachen Graz (das - erfolglos - auch gegen den Vertragserrichter geführt wurde) bewirkte keinen Anspruchsverlust, weil Paragraph 237, ZPO im außerstreitigen Verfahren - auch im Verfahren nach Paragraph 37, MRG - nicht anzuwenden ist (MietSlg 46/10 mwN).

In der Sache selbst ist ein Abweichen des Rekursgerichtes von der Judikatur zur Rückforderbarkeit überwälzter Vertragserrichtungskosten nicht zu erkennen, und auch der Revisionsrekurs enthält kein stichhältiges Gegenargument.

Bereits in der Entscheidung 5 Ob 95/95 (MietSlg 47/30) hat der Oberste Gerichtshof im Anschluß an Würth (Anm zu WoBl 1993, 184/125) ausgeführt, daß ein tragender Grund für die Rückforderbarkeit von Vertragserrichtungskosten, die der Vermieter auf den Mieter überwälzte, (auch) darin liegt, daß der Mieter idR keine dem Vermieter, dem früheren Mieter oder einem anderen abzugeltende Gegenleistung erhält, wenn ihm ein vom Vermieter oder dessen Rechtsanwalt verfaßter schriftlicher Mietvertrag ausgehändigt wird. Nichts anderes kann im Fall eines sowohl vom Vermieter als auch vom Mieter einem Rechtsanwalt erteilten Auftrags zur Errichtung des Mietvertrages für den den Vermieter treffenden Teil des Rechtsanwaltshonorars gelten. Daß der (auch) vom Mieter beauftragte und von diesem voll honorierte Rechtsanwalt keinem Rückforderungsanspruch nach § 27 Abs 1 Z 1 und Abs 3 MRG ausgesetzt ist, wie das Iro (RdW 1993, 273) und Würth (aaO) in Glossen zur Entscheidung 5 Ob 35/93 (RdW 1993, 276 = WoBl 1993, 184/125 = EWr I/27/25 = MietSlg 45.320) vertreten haben, steht hier gar nicht zur Diskussion.Bereits in der Entscheidung 5 Ob 95/95 (MietSlg 47/30) hat der Oberste Gerichtshof im Anschluß an Würth Anmerkung zu WoBl 1993, 184/125) ausgeführt, daß ein tragender Grund für die Rückforderbarkeit von Vertragserrichtungskosten, die der Vermieter auf den Mieter überwälzte, (auch) darin liegt, daß der Mieter idR keine dem Vermieter, dem früheren Mieter oder einem anderen abzugeltende Gegenleistung erhält, wenn ihm ein vom Vermieter oder dessen Rechtsanwalt verfaßter schriftlicher Mietvertrag ausgehändigt wird. Nichts anderes kann im Fall eines sowohl vom Vermieter als

auch vom Mieter einem Rechtsanwalt erteilten Auftrags zur Errichtung des Mietvertrages für den den Vermieter treffenden Teil des Rechtsanwaltshonorars gelten. Daß der (auch) vom Mieter beauftragte und von diesem voll honorierte Rechtsanwalt keinem Rückforderungsanspruch nach Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins und Absatz 3, MRG ausgesetzt ist, wie das Iro (RdW 1993, 273) und Würth (aaO) in Glossen zur Entscheidung 5 Ob 35/93 (RdW 1993, 276 = WoBl 1993, 184/125 = EWr I/27/25 = MietSlg 45.320) vertreten haben, steht hier gar nicht zur Diskussion.

Mit diesem Bezug auf eine mangelnde Gegenleistung, die sich der Vermieter trotz des umfassenden Ablöseverbotes des § 27 Abs 1 Z 1 MRG abgelten lassen könnte, gehen die vor allem auf Lenneis (Zur Frage der Überwälzbarkeit der Vertragserrichtungskosten nach MRG, RdW 1994,Mit diesem Bezug auf eine mangelnde Gegenleistung, die sich der Vermieter trotz des umfassenden Ablöseverbotes des Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, MRG abgelten lassen könnte, gehen die vor allem auf Lenneis (Zur Frage der Überwälzbarkeit der Vertragserrichtungskosten nach MRG, RdW 1994,

2) und Medwed (Die Kosten der Errichtung von Mietverträgen im Anwendungsbereich des MRG, WoBl 1998, 357) gestützten Argumente, die Kosten der Errichtung des Mietvertrages seien nicht im Verwaltungskostenpauschale nach § 22 MRG gedeckt, ins Leere. Medwed (aaO, 361) meint zwar, die Errichtung eines schriftlichen Mietvertrages sei (stets) als entgeltwerte Gegenleistung iSd § 27 Abs 1 Z 1 MRG anzuerkennen, bringt aber keine Argumente, die zu einer anderen Beurteilung des gegenständlichen Falls führen könnten. Worin die Gegenleistung liegt, die der Vermieter dem Mieter erbringt, wenn er seine Interessen bei der Errichtung eines schriftlichen Mietvertrages durch einen von ihm (mit-)beauftragten Rechtsanwalt wahren läßt, bleibt unerfindlich. Zu Recht und durchaus im Einklang mit der Judikatur haben daher die Vorinstanzen in der Vereinbarung, die den Mieter zur Zahlung des ganzen Rechtsanwaltshonorars, also auch des vom Vermieter veranlaßten Teils verpflichtete, einen Verstoß gegen das Ablöseverbot des § 27 Abs 1 Z 1 MRG erblickt.2) und Medwed (Die Kosten der Errichtung von Mietverträgen im Anwendungsbereich des MRG, WoBl 1998, 357) gestützten Argumente, die Kosten der Errichtung des Mietvertrages seien nicht im Verwaltungskostenpauschale nach Paragraph 22, MRG gedeckt, ins Leere. Medwed (aaO, 361) meint zwar, die Errichtung eines schriftlichen Mietvertrages sei (stets) als entgeltwerte Gegenleistung iSd Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, MRG anzuerkennen, bringt aber keine Argumente, die zu einer anderen Beurteilung des gegenständlichen Falls führen könnten. Worin die Gegenleistung liegt, die der Vermieter dem Mieter erbringt, wenn er seine Interessen bei der Errichtung eines schriftlichen Mietvertrages durch einen von ihm (mit-)beauftragten Rechtsanwalt wahren läßt, bleibt unerfindlich. Zu Recht und durchaus im Einklang mit der Judikatur haben daher die Vorinstanzen in der Vereinbarung, die den Mieter zur Zahlung des ganzen Rechtsanwaltshonorars, also auch des vom Vermieter veranlaßten Teils verpflichtete, einen Verstoß gegen das Ablöseverbot des Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, MRG erblickt.

Aus diesem Grund war wie im Spruch zu entscheiden.

**Anmerkung**

E55413 05A02249

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1999:0050OB00224.99Y.0928.000

**Dokumentnummer**

JJT_19990928_OGH0002_0050OB00224_99Y0000_000

**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