

TE OGH 1987/1/27 50b9/87

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 27.01.1987

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Marold als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr. Griehsler, Dr.. Jensik, Dr. Hofmann und Dr. Klinger als Richter in der Mietrechtssache der Antragsteller 1. Sigurd P***, Gastwirt, Freistädterstraße 297, 4040 Linz, und 2. Erna P***, Gastwirtin, Freistädterstraße 297, 4040 Linz, beide vertreten durch den Sekretär des Mieterschutzverbandes Österreichs Wolfgang W***, Museumstraße 5, 4020 Linz, wider die Antragsgegnerin Johanna H***, Hauseigentümerin, Freistädterstraße 297, 4040 Linz, vertreten durch Dr.Alfred Haslinger, DDr.Heinz Mück und Dr.Peter Wagner, Rechtsanwälte in Linz, wegen Feststellung der Zulässigkeit der Vorschreibung von Betriebskosten, infolge Revisionsrekurses der Antragsteller gegen den Beschuß des Landesgerichtes Linz als Rekursgerichtes vom 4.November 1986, GZ. 13 R 804/86-17, womit der Sachbeschuß des Bezirksgerichtes Linz vom 8.September 1986, GZ. 26 Msch 37/86-13, bestätigt wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Text

Begründung:

Die Antragsteller sind Mitmieter einer Geschäftsräumlichkeit und einer Wohnung im Haus der Antragsgegnerin in der Freistädterstraße 297 in 4040 Linz. Sie riefen das Gericht an, weil die Gemeinde über ihren Antrag vom 18.2.1985 nicht binnen drei Monaten entschieden hatte, die Überschreitung des höchstzulässigen Zinsausmaßes um S 7.934,08 durch Vorschreibung des Betriebskostenanteils für das Jahr 1984 festzustellen, weil sie zu Beginn des Mietverhältnisses mit September 1967 vereinbart hätten, daß ihnen als Betriebskosten nur Rauchfangkehrer-, Wasser- und Kanalgebühren sowie Zählermiete, nicht aber Versicherungsprämien, Grundsteuer, Verwaltungskosten, Stromkosten und Müllabfuhrgebühren angerechnet werden.

Der Beschuß des Erstgerichtes vom 5.12.1985, womit der Antrag zurückgewiesen wurde, weil das Begehr auf Zuhaltung eines Vertrages zwischen Mieter und Vermieter im streitigen Verfahren zu verfolgen sei, wurde infolge Rekurses der Mieter vom Rekursgericht dahin abgeändert, daß der Beschuß aufgehoben und dem Erstgericht die Fortsetzung des Verfahrens über den Antrag aufgetragen wurde. Dieser Beschuß des Rekursgerichtes, das die Prüfung des Zustandekommens einer Vereinbarung über einen abweichenden Schlüssel für die Aufteilung der Betriebskosten von § 37 Abs 1 Z 9 MRG erfaßt ansah und meinte, falls die behauptete Vereinbarung nicht nachgewiesen werde, sei der Antrag mit Sachbeschuß abzuweisen, ist rechtskräftig.

Das Erstgericht wies nun den Antrag ab. Es ging davon aus, daß auf die von den Antragstellern gemieteten Räumlichkeiten ein Anteil von 30,52 % entfalle, daß ihnen von der Vermieterin für das Jahr 1984 der Anteil an den Betriebskosten mit S 11.375,70 (= 29,86 % der Auslagen von S 38.085,--) vorgeschrieben wurde und daß eine schriftliche Vereinbarung zwischen der Vermieterin und den Mietern des Hauses nie zustande kam.

Das Rekursgericht bestätigte und erklärte den Revisionsrekurs für zulässig. Es führte aus, jede abweichende Vereinbarung in Ansehung der zwingenden Regelung des § 2 Abs 2 MG sei unwirksam. Dies wirke nach der Neuordnung des Mietrechtes zufolge § 43 Abs 2 MRG fort. Eine schriftliche Vereinbarung zwischen Vermieter und allen Mietern des Hauses liege nicht vor. Ob zwischen der Vermieterin und den Antragstellern eine vertragliche Regelung dahin erfolgte, daß ihnen nur bestimmte Betriebskostenanteile überwälzt würden, sei im streitigen Verfahren zu klären.

Mit ihrem rechtzeitig erhobenen Revisionsrekurs bekämpfen die Antragsteller den einen Sachbeschuß des Erstgerichtes bestätigenden Beschuß des Rekursgerichtes. Sie beantragen die Abänderung in die Stattgebung ihres Antrages auf Feststellung der Überschreitung der gesetzlich zulässigen Höhe des ihnen für das Jahr 1984 vorgeschriebenen Betriebskostenanteils.

Die Vermieterin beantragt, den Revisionsrekurs zurückzuweisen, ihm aber sonst nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist zulässig aber nicht berechtigt. Der Einwand der Vermieterin, das Rechtsmittel sei unzulässig, weil Anwaltszwang herrsche, ist verfehlt, weil nach § 37 Abs 3 Z 16 MRG in diesem Verfahren die Bestimmung über die Unterfertigung eines schriftlichen Rekurses durch einen Rechtsanwalt (§ 520 Abs 1 ZPO) nicht gilt. Es bedurfte daher auch nicht eines Verbesserungsverfahrens. Die Zulassung der Vertretung der Parteien im Verfahren erster und zweiter Instanz durch bestimmte Funktionäre nach § 37 Abs 3 Z 11 MRG dient nur der Abgrenzung gegenüber der Winkelschreiberei (Würth-Zingher, MRG 2, § 44 zu § 37; Würth in Korinek-Krejci HBzMRG 530). Der am 15.2.1984 bevollmächtigte Vertreter konnte daher wie auch sonst im Verfahren außer Streitsachen wirksam das Rechtsmittel erheben.

Die Zulässigerklärung des Revisionsrekurses gegen den bestätigenden Beschuß nach § 37 Abs 3 Z 18 MRG ist durch den Obersten Gerichtshof nicht überprüfbar (Würth-Zingher, MRG 2 Anm. 61 zu § 37; Würth in Korinek-Krejci HBzMRG 539). Die Zulässigkeit von Rechtsmitteln gegen konforme Sachbeschlüsse im Verfahren nach den §§ 37 ff MRG ist im § 37 Abs 3 Z 18 Satz 3 MRG abschließend geregelt. § 526 Abs 2 ZPO idF der Nov 1983 gilt nicht (MietSlg 35.437).

Zutreffend haben die Vorinstanzen den Antrag auf Entscheidung im Verfahren außer Streitsachen abgewiesen, die Vermieterin habe durch Vorschreibung der Betriebskosten für das Jahr 1984 deren gesetzlich zulässiges Ausmaß überschritten. Aus dem unstrittigen Vorbringen ergibt sich, daß bei der Vorschreibung dieser Betriebskosten nach dem Gesetz (§ 17 und § 21 MRG) vorgegangen wurde. Die Revisionsrekurswerber stützen sich zuletzt nur mehr auf die von ihnen behauptete Vereinbarung mit der Vermieterin, daß sie von dem Recht auf Überwälzung der Betriebskosten (§ 15 Abs 1 Z 2 MRG) eingeschränkt Gebrauch machen werde, also einen Teil dieser Betriebskosten nicht als Mietzins begehre sondern für die antragstellenden Mieter selbst trage. Einem solchen Vertrag stünde § 17 MRG ebensowenig entgegen wie § 2 MG. Die anderen Hauptmieter der Liegenschaft werden dadurch nicht berührt. Der Vermieter kann die von einem Hauptmieter zu tragenden anteiligen Betriebskosten auch selbst endgültig übernehmen, weil sich dann die Vorschreibung von Betriebskostenanteilen der anderen Hauptmieter nicht ändert. Die aus einer solchen Vereinbarung entspringenden Rechte wurden jedoch mit dem Mietzinsüberprüfungsantrag nicht geltend gemacht. Sie können auch nur im Prozeß durchgesetzt werden. Ob die - dem gesetzlichen Aufteilungsschlüssel entsprechende - Vorschreibung des Anteils an den Betriebskosten wegen einer abweichenden und wirksamen Vereinbarung zwischen dem Hauptmieter und dem Vermieter zu Unrecht erfolgt, kann nur im streitigen Verfahren geprüft werden. Auf diese vom Obersten Gerichtshof bereits am 18.2.1986 zu 5 Ob 10/86 (RdW 1986, 270) vorgenommene Abgrenzung hat das Rekursgericht zutreffend hingewiesen.

Wegen der Unterschiedlichkeit des Rechtsschutzanspruches kommt vorliegend auch eine Umdeutung des Antrages in ein Klagebegehren nicht in Betracht, weil die Mieter erkennen ließen, daß es ihnen nur um eine Überschreitungsfeststellung im besonderen außerstreitigen Verfahren zu tun ist. Dieses Begehren wurde ohne Rechtsirrtum mit Sachbeschuß abgewiesen.

Anmerkung

E10014

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1987:0050OB00009.87.0127.000

Dokumentnummer

JJT_19870127_OGH0002_0050OB00009_8700000_000

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