

# TE OGH 1988/11/22 50b97/88

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 22.11.1988

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Marold als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Jensik, Dr. Zehetner, Dr. Klinger und Dr. Schwarz als Richter in der Mietrechtssache der Antragstellerin Susanna Maria G\*\*\*, Angestellte, Wien 2., Taborstraße 18/69, vertreten durch Dr. Erich Proksch, Rechtsanwalt in Wien, wider den Antragsgegner Paul Julian W\*\*\*, Hauseigentümer, Wien 2., Taborstraße 18, vertreten durch Rudolf P\*\*\*, Gebäudeverwalter, Wien 3., Landstraßer Hauptstraße 82, dieser vertreten durch Dr. Friedrich Pechtold, Rechtsanwalt in Wien, wegen § 37 Abs 1 Z 8 MRG infolge Revisionsrekurses des Antragsgegners gegen den Beschluß des Landesgerichtes für ZRS Wien als Rekursgericht vom 19. Juli 1988, GZ 48 R 161/88-22, womit der Zwischensachbeschluß des Bezirksgerichtes Donaustadt vom 19. Februar 1988, GZ 5 Msch 45/87-18, behoben wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Revisionsrekurs und Revisionsrekursbeantwortung werden zurückgewiesen.

## Text

Begründung:

Die Antragstellerin beehrte von der Schlichtungsstelle die Überprüfung des im Mietvertrag vom 31. Juli 1984 vereinbarten Hauptmietzinses von monatlich 1.000 S. Infolge der Einwendung des Antragsgegners, daß das Haus nach dem 8. Mai 1945 neu errichtet worden sei und daher nur die zinsrechtlichen Beschränkungen des § 16 Abs 1 Z 2 MRG zur Anwendung kämen, schränkte das gemäß § 40 Abs 2 MRG angerufene Erstgericht das Verfahren von Amts wegen "auf den Grund des Anspruches" ein. Sodann faßte es den Zwischensachbeschluß, daß für die Wohnung der Antragstellerin top.Nr. 69 im Hause des Antragsgegners Wien 2., Taborstraße 18 eine Vereinbarung über die Höhe des Hauptmietzinses ohne die Beschränkungen des § 16 Abs 2 MRG bis zu dem für den Mietgegenstand nach Größe, Art, Beschaffenheit, Lage, Ausstattungs- und Erhaltungszustand angemessenen Betrag zulässig sei.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Antragstellerin Folge, behob den erstgerichtlichen Zwischensachbeschluß und sprach aus, daß der Wert des Beschwerdegegenstandes 15.000 S, nicht jedoch 300.000 S übersteigt und der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei.

Es führte aus:

Gemäß § 37 Abs 3 MRG gälten in dem in § 37 Abs 1 MRG genannten Verfahren die allgemeinen Bestimmungen über das Verfahren außer Streitsachen, welche nur durch die in § 37 Abs 3 MRG ausdrücklich rezipierten Bestimmungen der ZPO verdrängt würden. Wohl sei im § 37 Abs 3 Z 13 MRG die Möglichkeit eines Zwischenantrages auf Feststellung

gemäß den §§ 236 und 259 Abs 2 ZPO ausdrücklich für anwendbar erklärt worden, was auf eine Übernahme auch der Bestimmung des § 393 Abs 2 ZPO in den Verfahrensbestand des § 37 Abs 3 MRG schließen lasse. Für eine Rezeption der Bestimmung des § 393 Abs 1 ZPO in das außerstreitige Verfahren nach § 37 MRG finde sich aber keine gesetzliche Grundlage. Es sprächen für die Anwendbarkeit des § 393 Abs 1 ZPO auch keine sachlichen Erwägungen, weil die in der zitierten Bestimmung getroffene Unterscheidung zwischen dem Grund und der Höhe des erhobenen Anspruches typischerweise auf die Leistungsklage des Zivilprozesses zugeschnitten sei, sich indessen bei den vielfältig und verschiedenartig gestalteten und überwiegend nicht auf eine Geldleistung gerichteten Ansprüchen des außerstreitigen Bestandverfahrens als unanwendbar erweise. Das führe zum Ergebnis, daß im Verfahren nach § 37 MRG ein Zwischensachbeschuß nur unter den Voraussetzungen der im § 37 Abs 3 Z 13 MRG rezipierten §§ 236 und 259 Abs 2 ZPO, also aufgrund eines Zwischenfeststellungsantrages einer Partei, gefaßt werden dürfe, während es einem von Amts wegen gefaßten Zwischensachbeschuß über den Grund des Anspruches an den verfahrensrechtlichen Grundlagen mangle. Der angefochtene Zwischensachbeschuß sei daher ohne inhaltliche Prüfung zu beheben gewesen. Der Ausspruch über den Wert des Beschwerdegegenstandes gründe sich auf die §§ 526 Abs 3, 528 Abs 2, 500 Abs 2 Z 1 ZPO, jener über die Zulässigkeit des weiteren Rekurses auf die §§ 526 Abs 3, 528 Abs 2, 500 Abs 3 ZPO, § 37 Abs 3 Z 16 MRG. Der Rekurs an den Obersten Gerichtshof sei zu eröffnen gewesen, weil zur Frage der Zulässigkeit eines Zwischensachbeschlusses ohne Zwischenfeststellungsantrag einer Partei, soweit überblickbar, noch keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes vorliege.

Gegen den Beschluß des Rekursgerichtes, der dem Antragsgegner am 25. August 1988 zugestellt wurde, richtet sich der am 15. September 1988 zur Post gegebene Revisionsrekurs des Antragsgegners mit dem Antrag auf Wiederherstellung des erstgerichtlichen Zwischensachbeschlusses.

Die Antragstellerin beantragt in seiner Revisionsrekursbeantwortung, dem Revisionsrekurs nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs ist zwar zulässig, aber verspätet. Die Revisionsrekursbeantwortung ist unzulässig.

Der Antragsgegner meint, wenn sogar die Vorschriften über das Zwischenurteil im Sinne der §§ 236, 259 Abs 2 und 393 Abs 2 ZPO in den Verfahren nach § 37 MRG anzuwenden seien, dann müsse dies umso mehr für die in ihren Rechtswirkungen wesentlich weniger weit gehende, ausschließlich der Prozeßökonomie dienende Vorschrift des § 393 Abs 1 ZPO gelten. Im übrigen seien die Bestimmungen der §§ 1 bis 19 AußStrG auf die Verfahren nach § 37 MRG praktisch unanwendbar, sodaß auf diese Verfahren die der Prozeßökonomie dienenden Vorschriften der ZPO für anwendbar angesehen werden müßten, wenn - wie hier - eine qualitative Zerlegung des Verfahrensstoffes in Grund und Höhe des Anspruches möglich sei. Dem kann nicht gefolgt werden.

Wie der Oberste Gerichtshof bereits in einem nahehelichen Aufteilungsverfahren (§§ 81 ff EheG), aber auch in einem Verfahren nach § 37 Abs 1 Z 8 MRG ausgesprochen hat (EvBl 1988/114 und 5 Ob 86/88), können die Vorschriften der ZPO in einem Außerstreitverfahren nur insoweit herangezogen werden, als sie in den dieses Außerstreitverfahren regelnden Vorschriften selbst bezogen werden; eine Anwendung des § 393 Abs 1 ZPO ist jedoch im Verfahren nach § 37 MRG nicht vorgesehen. Das Erstgericht hat - wie das Rekursgericht richtig erkannt hat - in verfahrensrechtlich unzulässiger, weil durch die das Verfahren nach § 37 MRG regelnden Vorschriften nicht gedeckter Weise mittels gesondertem Sachbeschuß lediglich über eine Vorfrage entschieden.

Die diesen erstgerichtlichen Verfahrensverstoß wahrnehmende rekursgerichtliche Entscheidung ist kein Sachbeschuß im Sinne des § 37 Abs 3 Z 15 MRG - das Vorliegen der Voraussetzungen des § 16 Abs 1 Z 2 MRG wurde vom Rekursgericht im derzeitigen Verfahrensstadium zu Recht nicht untersucht - und kein nach § 527 Abs 2 ZPO anfechtbarer rekursgerichtlicher Beschluß, mit dem ein erstgerichtlicher Sachbeschuß aufgehoben worden ist, im Sinne des § 37 Abs 3 Z 18 MRG - die Aufhebung des erstinstanzlichen Sachbeschlusses geschah nicht zur neuerlichen, nach Verfahrensergänzung zu fällenden Entscheidung über denselben Verfahrensgegenstand, sondern wegen der verfahrensrechtlichen Unzulässigkeit einer selbständigen Entscheidung über eine Vorfrage -. Das hat zur Folge, daß für das Rechtsmittel gegen diese rekursgerichtliche Entscheidung § 37 Abs 3 Z 17 und 18 MRG nicht gilt, die Rekursfrist also 14 Tage beträgt und das Rekursverfahren einseitig ist (ebenso bereits 5 Ob 86/88).

Es waren daher der Revisionsrekurs als verspätet und die Revisionsrekursbeantwortung als unzulässig zurückzuweisen.

**Anmerkung**

E15988

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1988:0050OB00097.88.1122.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19881122\_OGH0002\_0050OB00097\_8800000\_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](http://www.jusline.at)