

# TE OGH 1987/2/10 5Ob17/87

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 10.02.1987

## 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. Zehetner und Dr. Klinger als weitere Richter in der Mietrechtssache des Antragstellers Ing. Michael M\*\*\*, Holzkaufmann, Pfitznergasse 1, 1230 Wien, vertreten durch Dr. Walter Lattenmayer, Rechtsanwalt in Wien, wider den Antragsgegner B\*\*\* S\*\*\*, 3353 Seitenstetten, vertreten durch

Dr. Hans-Peter Draxler, Rechtsanwalt in Wien, wegen der Angemessenheit des begehrten Hauptmietzinses und des Anteils an den Gesamtkosten im Hause Franz Josefs-Kai 29, 1010 Wien, infolge Revisionsrekurses des Antragsgegners gegen den Zwischensachbeschluß des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgerichtes vom 28. August 1986, GZ. 41 R 124/86-21, womit der Zwischensachbeschluß des Bezirksgerichtes Innere Stadt Wien vom 2. Dezember 1985, GZ. 50 Msch 22/85-14, bestätigt wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

## Text

Begründung:

Mit dem "Heimbenützungs-Vertrag" vom 28. Jänner 1971 überließ das B\*\*\* S\*\*\* in dem mit Mitteln des Wohnhauswiederaufbaufonds im Jahr 1956 auf der Liegenschaft errichteten Haus Franz Josefs-Kai 29 in 1010 Wien die Garconniere 804 gegen einen bestimmten Preis (monatlicher "Heimbeitrag") dem Antragsteller zum Gebrauch für Wohnzwecke. Der Antragsteller befaßte die Gemeinde mit seinem Begehren auf Überprüfung der Zulässigkeit und Angemessenheit des von ihm verlangten Mietzinses seit 1971 und des Anteils an Betriebskosten, laufenden Abgaben und sonstigen Gesamtkosten, weil er meinte, wegen der anzuwendenden Vorschriften des Wohnhaus-Wiederaufbaugesetzes überschreite der von ihm begehrte Monatsbetrag den zulässigen Betrag an Mietzins, Anteil an den Gesamtkosten und angemessenem Entgelt für die mitvermieteten Einrichtungsgegenstände und anderen Leistungen (Badezimmerreinigung, Fensterputzen und Fußbodenpflege). Beide Parteien riefen nach § 40 Abs. 2 MRG das Gericht an. Auf Antrag des Mieters entschied das Erstgericht mit Zwischensachbeschluß, es werde festgestellt, daß "das zwischen den Parteien bestehende Bestandverhältnis hinsichtlich der Mietzinsbildungsvorschriften dem Mietengesetz beziehungsweise dem § 15 Abs. 9 bis Abs. 15 WWG in der Fassung der WWG-Novelle 1954, BGBl. 154/1954, unterliegt".

Das Rekursgericht gab dem Rekurs des Antragsgegners nicht Folge und bestätigte den Zwischensachbeschluß dahin,

daß dieser zu lauten habe: "Das zwischen den Parteien bestehende Mietverhältnis unterliegt hinsichtlich der Mietzinsbildung der Bestimmung des § 15 Abs. 9 - 15 WWG in der Fassung der WWG-Novelle 1954 BGBl. 154". Das Erstgericht und das Rekursgericht waren übereinstimmend der Rechtsansicht, daß die Voraussetzungen für die Stattgebung des Zwischenantrags auf Feststellung nach § 37 Abs. 3 Z 13 MRG und dem § 236 ZPO vorliegen (vgl. MietSlg. 34.727) und sich die Mietzinsbildung nach § 15 Abs. 9 bis 15 WWG idF der WWG-Nov. BGBl. 1954/154 bestimme, weil das Mietobjekt mittels Fondshilfe wiederhergestellt und das Darlehen erst 1974 nach Abschluß des Bestandvertrages zurückgezahlt wurde. Das Rekursgericht führte noch aus, die entgeltliche Gebrauchsüberlassung der unbeweglichen Sache stelle einen Bestandvertrag dar. Es seien keine zur Annahme ausreichenden Behauptungen aufgestellt worden, daß es sich bei den überlassenen Räumen um solche nach § 1 Abs. 2 Z 4 MG handle, die von Vereinen im Betrieb eines für ihre Mitglieder geschaffenen Arbeiter-, Gesellen-, Ledigen- oder Erholungsheimes oder von einem Selbstverwaltungskörper oder einer öffentlichen Körperschaft oder Anstalt im Betrieb eines solchen Heimes vermietet wurden.

Der Sachbeschluß des Rekursgerichtes enthält keinen Ausspruch, daß dagegen der Revisionsrekurs zugelassen werde.

Der dennoch vom Antragsgegner erhobene Revisionsrekurs ist unzulässig.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Sachbeschlüsse der Vorinstanzen sind im Verfahren nach § 37 Abs. 3 MRG ergangen. Nach § 37 Abs. 3 Z 18 MRG ist, soweit ein erstrichterlicher Sachbeschluß bestätigt worden ist, dagegen ein Rekurs an den Obersten Gerichtshof nur zulässig, wenn ihn das Rekursgericht für zulässig erklärt hat, weil die Rechtssache von grundsätzlicher Bedeutung ist. Die Möglichkeit der Anrufung des Obersten Gerichtshofes wird bei einem bestätigenden Sachbeschluß des Rekursgerichtes erst durch seinen Zulassungsausspruch, der nicht nachgetragen werden kann, eröffnet. Diese Sonderregelung wurde durch die Zivilverfahrens-Novelle BGBl. 1983/135 nicht berührt, weil sie den Rechtszug bei Sachbeschlüssen abweichend vom Verfahren außer Streitsachen und vom Prozeß abschließend ordnet (Würth in Korinek-Krejci, HBzMRG 537; Würth-Zingher, MRG 2 Anm. 61 zu § 37; MietSlg. 35.437/33 und 35). Ein außerordentlicher Revisionsrekurs im Sinne des § 528 Abs. 2 ZPO idF nach BGBl. 1985/135 ist wegen der abschließenden Regelung des Rechtszuges im Bereich des § 37 Abs. 3 Z 18 MRG nicht vorgesehen (MietSlg. 36.515; MietSlg. 37.530; MietSlg. 37.532 ua.). Durch § 37 Abs. 3 Z 13 MRG wurde der Zwischenantrag auf Feststellung nach dem § 236 ZPO oder dem § 259 Abs. 2 ZPO ermöglicht, über den mit abgesondert anfechtbarem Sachbeschluß zu entscheiden ist, wenn im Prozeß mit Urteil zu erkennen wäre (Würth-Zingher, MRG 2 Anm. 48 zu § 37; Würth in Korinek-Krejci, HBzMRG 532 und 536). Bestätigt das Gericht zweiter Instanz einen dem Zwischenantrag stattgebenden Sachbeschluß des Erstgerichtes, ohne in der Entscheidung den Rekurs an den Obersten Gerichtshof zuzulassen, ist diese Entscheidung des Rekursgerichtes unanfechtbar. Es besteht hier keine Ausnahme von der Regelung des Rechtszuges nach § 37 Abs. 3 Z 18 MRG.

Daß das Rekursgericht dem Spruch einen anderen Wortlaut gab, ändert nichts daran, daß damit der erstrichterliche Sachbeschluß bestätigt worden ist, weil nur eine Verdeutlichung der Entscheidung vorgenommen wurde, ohne deren Inhalt zu verändern (RZ 1972, 185; JBl. 1949, 431). Der Erstrichter sprach aus, daß das "Bestandverhältnis" den Mietzinsbildungsvorschriften des "Mietengesetzes bzw. dem § 15 Abs. 9 - 15 WWG in der Fassung der WWG-Nov. BGBl. 1954/154" unterliege, das Rekursgericht kam nach sachlicher Prüfung zu dem

selben Ergebnis, nannte das Bestandverhältnis "Mietverhältnis" und ließ das Wort "Mietengesetz" entfallen.

Der im Rechtsmittel vertretenen Ansicht, es handle sich nicht um einen bestätigenden Sachbeschluß, weil die Ersetzung des Wortes "Bestandverhältnis" durch das Wort "Mietverhältnis" eine wesentliche Abänderung bedeute, kann nicht gefolgt werden. Nach § 1090 ABGB heißt der Vertrag, wodurch jemand den Gebrauch einer unverbrauchbaren Sache auf eine gewisse Zeit und gegen einen bestimmten Preis erhält, Bestandvertrag. Nach § 1091 Satz 1 ABGB wird der Bestandvertrag, wenn sich die in Bestand gegebene Sache ohne weitere Bearbeitung gebrauchen läßt, ein Mietvertrag; wenn sie aber nur durch Fleiß und Mühe benützt werden kann, ein Pachtvertrag genannt. Bei der Überlassung der rund 20 m<sup>2</sup> großen Räumlichkeit im Haus des Antragsgegners zu Wohnzwecken kann es sich nicht um eine Verpachtung handeln. Es bleibt dann nur die Annahme eines Bestandverhältnisses, das Mietvertrag genannt wird. Auch die Gebrauchsüberlassung von Räumen in Heimen gegen Entgelt ist als Mietvertrag anzusehen. Sonst wären die Ausnahmebestimmungen des § 1 Abs. 2 Z 4 MG und des § 1 Abs. 2 Z 1 MRG überflüssig, die Räume (Mietgegenstände) vom Anwendungsbereich dieser Gesetze ausnehmen, die von Vereinen im Betrieb eines für ihre Mitglieder geschaffenen Arbeiter-, Gesellen-, Ledigen- oder Erholungsheimes oder von einem Selbstverwaltungskörper

oder einer öffentlichen Körperschaft oder Anstalt im Betrieb eines solchen Heimes (§ 1 Abs. 2 Z 4 MG) oder im Rahmen eines hierfür besonders eingerichteten Heims für ledige oder betagte Menschen, Lehrlinge, jugendliche Arbeitnehmer, Schüler oder Studenten vermietet werden (§ 1 Abs. 2 Z 1 MRG).

Das Rekursgericht hat den Bestandvertrag nur im Sinne des § 1091 erster Halbsatz benannt und an der Entscheidung des Erstrichters nichts verändert.

Da der Rekurs gegen die den Zwischensachbeschuß des Erstgerichtes bestätigenden Sachbeschuß des Rekursgerichtes von diesem nicht zugelassen worden ist, ist der "außerordentliche" Revisionsrekurs unzulässig und zurückzuweisen, weil selbst dann, wenn die vom Rechtsmittelwerber behauptete Nichtigkeit vorläge, ihre Wahrnehmung nur auf Grund eines zulässigen Rechtsmittels erfolgen kann.

#### **Anmerkung**

E10371

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1987:0050OB00017.87.0210.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19870210\_OGH0002\_0050OB00017\_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](http://www.jusline.at)