jusline®
»» Recht. Schnell

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

# TE OGH 2005/5/24 5Ob111/05t

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 24.05.2005

**Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Floßmann als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Baumann, Dr. Hurch, Dr. Kalivoda und Dr. Höllwerth als weitere Richter in der wohnrechtlichen Außerstreitsache des Antragstellers Ing. Mag. Andreas R*****, gegen die Antragsgegnerin Stadt Wien, vertreten durch Mag. Markus Petrowsky, Rechtsanwalt in Wien, wegen § 37 Abs 1 Z 8 MRG iVm § 16 MRG über den Revisionsrekurs des Antragstellers gegen den Beschluss des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien vom 7. Dezember 2004, GZ 40 R 293/04s-41, womit der Revisionsrekurs des Antragstellers gegen den Beschluss des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien vom 12. Oktober 2004, GZ 40 R 293/04s-38, zurückgewiesen wurde, den BeschlussDer Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Floßmann als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Baumann, Dr. Hurch, Dr. Kalivoda und Dr. Höllwerth als weitere Richter in der wohnrechtlichen Außerstreitsache des Antragstellers Ing. Mag. Andreas R*****, gegen die Antragsgegnerin Stadt Wien, vertreten durch Mag. Markus Petrowsky, Rechtsanwalt in Wien, wegen Paragraph 37, Absatz eins, Ziffer 8, MRG in Verbindung mit Paragraph 16, MRG über den Revisionsrekurs des Antragstellers gegen den Beschluss des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien vom 7. Dezember 2004, GZ 40 R 293/04s-41, womit der Revisionsrekurs des Antragstellers gegen den Beschluss des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien vom 12. Oktober 2004, GZ 40 R 293/04s-38, zurückgewiesen wurde, den Beschluss

gefasst:

**Spruch**

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

**Text**

Begründung:

Das Erstgericht wies am 3. 8. 2004 zu GZ 49 Msch 21/05-35 einen Fristsetzungsantrag des Antragstellers, der an das Oberlandesgericht Wien gerichtet war, als unzulässig zurück. Einem dagegen vom Antragsteller erhobenen Rekurs gab das Gericht zweiter Instanz mit Beschluss vom 12. Oktober 2004, GZ 40 R 293/04s-38 nicht Folge. Es sprach aus, dass der Revisionsrekurs gegen diese Entscheidung jedenfalls zufolge § 528 Abs 2 Z 2 ZPO iVm § 37 Abs 3 Z 16 MRG unzulässig sei.Das Erstgericht wies am 3. 8. 2004 zu GZ 49 Msch 21/05-35 einen Fristsetzungsantrag des Antragstellers, der an das Oberlandesgericht Wien gerichtet war, als unzulässig zurück. Einem dagegen vom Antragsteller erhobenen Rekurs gab das Gericht zweiter Instanz mit Beschluss vom 12. Oktober 2004, GZ 40 R 293/04s-38 nicht Folge. Es sprach aus, dass der Revisionsrekurs gegen diese Entscheidung jedenfalls zufolge Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 2, ZPO in Verbindung mit Paragraph 37, Absatz 3, Ziffer 16, MRG unzulässig sei.

Dennoch erhob der Antragsteller gegen den zuletzt bezeichneten Beschluss des Rekursgerichtes einen rechtzeitigen

Revisionsrekurs. Mit dem nun angefochtenen Beschluss hat das Rekursgericht diesen Revisionsrekurs als unzulässig gemäß § 528 Abs 2 Z 2 ZPO zurückgewiesen.Dennoch erhob der Antragsteller gegen den zuletzt bezeichneten Beschluss des Rekursgerichtes einen rechtzeitigen Revisionsrekurs. Mit dem nun angefochtenen Beschluss hat das Rekursgericht diesen Revisionsrekurs als unzulässig gemäß Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 2, ZPO zurückgewiesen.

Dagegen richtet sich der rechtzeitige Rekurs des Antragstellers mit dem Antrag auf Aufhebung des angefochtenen Zurückweisungsbeschlusses und Entscheidung in der Sache selbst durch den Obersten Gerichtshof.

**Rechtliche Beurteilung**

Der Rekurs des Antragstellers gegen den Zurückweisungsbeschluss des Gerichtes zweiter Instanz ist unabhängig vom Wert des Entscheidungsgegenstandes und unabhängig davon, ob eine erhebliche Rechtsfrage iSd § 528 Abs 1 ZPO vorliegt, jedenfalls zulässig (RIS-Justiz RS0044005).Der Rekurs des Antragstellers gegen den Zurückweisungsbeschluss des Gerichtes zweiter Instanz ist unabhängig vom Wert des Entscheidungsgegenstandes und unabhängig davon, ob eine erhebliche Rechtsfrage iSd Paragraph 528, Absatz eins, ZPO vorliegt, jedenfalls zulässig (RIS-Justiz RS0044005).

Der Rekurs ist jedoch nicht berechtigt.

§ 528 Abs 2 Z 2 ZPO, welche Bestimmung bis zum Inkrafttreten der durch das WohnAußStrBeglG geänderten Rechtsmittelbestimmungen im wohnrechtlichen Außerstreitverfahren anwendbar war, normiert die Unanfechtbarkeit bestätigender Entscheidungen des Rekursgerichts, es sei denn, dass die Klage ohne Sachentscheidung aus formellen Gründen zurückgewiesen worden ist. Einer Zurückweisung der Klage ohne Sachentscheidung aus formellen Gründen ist ganz allgemein jede abweisliche Entscheidung über ein auf die abschließende Erledigung des Verfahrens gerichtetes Rechtsschutzbegehren gleichzuhalten. Diesfalls wird § 519 Abs 1 Z 1 ZPO analog angewendet (vgl EvBl 1997/152; SZ 70/1 ua). Demgegenüber ist § 519 Abs 1 Z 1 ZPO dann nicht analog anzuwenden, wenn der Revisionsrekurs in seiner Funktion keinem Rechtsmittel in der Hauptsache entspricht, sondern eine reine Verfahrensbeschwerde darstellt (vgl EvBl 2000/214 mwN). Eine analoge Anwendung des § 519 Abs 1 Z 1 ZPO kommt also im Falle einer bestätigenden Entscheidung über die Zurückweisung eines Fristsetzungsantrags nach § 91 GOG, der einen Rechtsbehelf gegen Säumnis und Verzögerung darstellt, nicht in Betracht. Mit der Entscheidung über einen Fristsetzungsantrag wird nämlich nicht über das Rechtsschutzbegehren in der Hauptsache entschieden, sondern ausschließlich über die verfahrensrechtliche Frage, ob das Gericht mit bestimmten Prozesshandlungen säumig ist (vgl 3 Ob 2037/96x). Der rekursgerichtliche Beschluss war also als bestätigender Beschluss gemäß § 528 Abs 2 Z 2 ZPO unanfechtbar.Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 2, ZPO, welche Bestimmung bis zum Inkrafttreten der durch das WohnAußStrBeglG geänderten Rechtsmittelbestimmungen im wohnrechtlichen Außerstreitverfahren anwendbar war, normiert die Unanfechtbarkeit bestätigender Entscheidungen des Rekursgerichts, es sei denn, dass die Klage ohne Sachentscheidung aus formellen Gründen zurückgewiesen worden ist. Einer Zurückweisung der Klage ohne Sachentscheidung aus formellen Gründen ist ganz allgemein jede abweisliche Entscheidung über ein auf die abschließende Erledigung des Verfahrens gerichtetes Rechtsschutzbegehren gleichzuhalten. Diesfalls wird Paragraph 519, Absatz eins, Ziffer eins, ZPO analog angewendet vergleiche EvBl 1997/152; SZ 70/1 ua). Demgegenüber ist Paragraph 519, Absatz eins, Ziffer eins, ZPO dann nicht analog anzuwenden, wenn der Revisionsrekurs in seiner Funktion keinem Rechtsmittel in der Hauptsache entspricht, sondern eine reine Verfahrensbeschwerde darstellt vergleiche EvBl 2000/214 mwN). Eine analoge Anwendung des Paragraph 519, Absatz eins, Ziffer eins, ZPO kommt also im Falle einer bestätigenden Entscheidung über die Zurückweisung eines Fristsetzungsantrags nach Paragraph 91, GOG, der einen Rechtsbehelf gegen Säumnis und Verzögerung darstellt, nicht in Betracht. Mit der Entscheidung über einen Fristsetzungsantrag wird nämlich nicht über das Rechtsschutzbegehren in der Hauptsache entschieden, sondern ausschließlich über die verfahrensrechtliche Frage, ob das Gericht mit bestimmten Prozesshandlungen säumig ist vergleiche 3 Ob 2037/96x). Der rekursgerichtliche Beschluss war also als bestätigender Beschluss gemäß Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 2, ZPO unanfechtbar.

Soweit der Rechtsmittelwerber davon ausgeht, dass das Gericht zweiter Instanz diesfalls als „Durchgangsgericht" tätig geworden wäre, ist klarzustellen, dass darunter nur Entscheidungen zu verstehen sind, in denen das Gericht zweiter Instanz erstmals ein ihm vom Erstgericht vorgelegtes Rechtsmittel an den Obersten Gerichtshof zurückweist (vgl dazu ausführlich 3 Ob 256/00v mwN).Soweit der Rechtsmittelwerber davon ausgeht, dass das Gericht zweiter Instanz diesfalls als „Durchgangsgericht" tätig geworden wäre, ist klarzustellen, dass darunter nur Entscheidungen zu verstehen sind, in denen das Gericht zweiter Instanz erstmals ein ihm vom Erstgericht vorgelegtes Rechtsmittel an den Obersten Gerichtshof zurückweist vergleiche dazu ausführlich 3 Ob 256/00v mwN).

Bei der vorliegenden Konstellation bestätigte hingegen das Rekursgericht die Zurückweisung eines Antrags durch das Erstgericht, was zufolge § 528 Abs 2 Z 2 ZPO ein Rechtsmittel jedenfalls ausschloss.Bei der vorliegenden Konstellation bestätigte hingegen das Rekursgericht die Zurückweisung eines Antrags durch das Erstgericht, was zufolge Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 2, ZPO ein Rechtsmittel jedenfalls ausschloss.

Zu Recht hat daher das Rekursgericht mit dem angefochtenen Beschluss den gegen diese bestätigende Entscheidungen erhobenen Revisionsrekurs zurückgewiesen. Damit entsprach es der Vorschrift des § 523 ZPO. Dem Rekurs des Antragstellers war daher der Erfolg zu versagen.Zu Recht hat daher das Rekursgericht mit dem angefochtenen Beschluss den gegen diese bestätigende Entscheidungen erhobenen Revisionsrekurs zurückgewiesen. Damit entsprach es der Vorschrift des Paragraph 523, ZPO. Dem Rekurs des Antragstellers war daher der Erfolg zu versagen.

**Anmerkung**

E77526 5Ob111.05t

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2005:0050OB00111.05T.0524.000

**Dokumentnummer**

JJT_20050524_OGH0002_0050OB00111_05T0000_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