

# TE OGH 2001/12/18 5Ob170/01p

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 18.12.2001

## **Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Klinger als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Floßmann und Dr. Baumann und die Hofräatinnen des Obersten Gerichtshofes Dr. Hurch und Dr. Kalivoda als weitere Richter in der außerstreitigen Rechtssache der Antragsteller

1. Dr. Alfred D\*\*\*\*\*, 2. Prof. Mag. Klara D\*\*\*\*\*, beide vertreten durch Dr. Max Urbanek, Rechtsanwalt in St. Pölten, wider die Antragsgegnerin \*\*\*\*\* N\*\*\*\*\* AG, \*\*\*\*\* vertreten durch Dr. Karl Haas und Dr. Georg Lugert, Rechtsanwaltpartnerschaft in St. Pölten, wegen § 37 Abs 1 Z 5 iVm § 8 Abs 3 MRG, über den Revisionsrekurs und Rekurs der Antragstellerin gegen den Beschluss des Landesgerichtes St. Pölten als Rekursgericht vom 26. April 2001, GZ 7 R 20/01y-56, womit der Teil- und Zwischensachbeschluss des Bezirksgerichtes St. Pölten vom 4. Dezember 2000, GZ 9 Msch 9/98a-51, teilweise als nichtig aufgehoben, teilweise als Zurückweisung bestätigt und teilweise aufgehoben wurde, folgenden1. Dr. Alfred D\*\*\*\*\*, 2. Prof. Mag. Klara D\*\*\*\*\*, beide vertreten durch Dr. Max Urbanek, Rechtsanwalt in St. Pölten, wider die Antragsgegnerin \*\*\*\*\* N\*\*\*\*\* AG, \*\*\*\*\* vertreten durch Dr. Karl Haas und Dr. Georg Lugert, Rechtsanwaltpartnerschaft in St. Pölten, wegen Paragraph 37, Absatz eins, Ziffer 5, in Verbindung mit Paragraph 8, Absatz 3, MRG, über den Revisionsrekurs und Rekurs der Antragstellerin gegen den Beschluss des Landesgerichtes St. Pölten als Rekursgericht vom 26. April 2001, GZ 7 R 20/01y-56, womit der Teil- und Zwischensachbeschluss des Bezirksgerichtes St. Pölten vom 4. Dezember 2000, GZ 9 Msch 9/98a-51, teilweise als nichtig aufgehoben, teilweise als Zurückweisung bestätigt und teilweise aufgehoben wurde, folgenden

Beschluss

gefasst:

## **Spruch**

Das Rechtsmittel der Antragsteller wird, soweit es sich gegen die ohne Beisetzung eines Rechtskraftsvorbehalts verfügte Aufhebung des Zwischensachbeschlusses richtet, zurückgewiesen.

Im Übrigen wird dem Revisionsrekurs der Antragsteller nicht Folge gegeben.

Aus Anlass des Rechtsmittels der Antragsteller werden die Überweisungsbeschlüsse ins streitige Verfahren, die das Rekursgericht in seinem Punkt 1 gefasst hat, aufgehoben und die verfahrenseinleitenden Anträge der Antragsteller zu 9 Msch 9/98a zurückgewiesen.

Bestätigt wird die Zurückweisung des Eventualbegehrens durch das Rekursgericht.

## **Text**

Begründung:

Die Antragsteller sind Hauptmieter der im zweiten Obergeschoß des Hauses \*\*\*\*\*gelegenen Wohnung, das im

Eigentum der Antragsgegnerin steht. Das Haus wird seit etwa 1995 von Grund auf renoviert. Die Renovierung ist im Wesentlichen mit Ausnahme der Wohnung der Antragsteller abgeschlossen. Die Wohnung der Antragsteller ist umfangreich sanierungs- und reparaturbedürftig.

Mit dem verfahrenseinleitenden Antrag (soweit nach der Einschränkung ON 44 vom 13. 7. 2000 noch aufrecht) begehren die Antragsteller, die Antragsgegnerin zur Zahlung eines Betrages von S 736.000 und S 300.000 zu verpflichten, welcher Betrag von den Antragstellern aufzuwenden sei, um die unverzügliche Wiederherstellung der vollen Brauchbarkeit und des schadensfreien Zustandes ihres Mietobjekts zu bewirken, eine kostbare Bibliothek auszusiedeln, die Kosten einer Ersatzwohnung zu tragen, sowie Reinigungskosten nach Fertigstellung etc. Im begehrten Gesamtbetrag ist auch ein Betrag von S 195.400 als Entschädigungsanspruch für erlittene Beeinträchtigungen gemäß § 8 Abs 3 MRG enthalten, welches Begehren allerdings nicht von der bekämpften Teilentscheidung umfasst ist. Dazu wurde - allerdings erst im Zug des Verfahrens vor Gericht - ein Eventualbegehren gestellt, wonach die Arbeiten im Bestandobjekt von der Antragsgegnerin nur gegen vorherige fachliche und zeitliche Festlegung durch einen Gerichtssachverständigen, allenfalls nach Putzentfernung oder Maueröffnung in der Wohnung nach Aussiedlung und danach nur gegen vorherige und laufende Befundung und Begutachtung der Tätigkeiten der Antragsgegnerin in allen Phasen der Sanierung durch einen gerichtlich bestellten Sachverständigen auf Kosten der Antragsgegnerin im Umfang bestimmt bezeichneter Arbeiten durchzuführen seien, dies hauptsächlich während der Sommermonate. Mit dem verfahrenseinleitenden Antrag (soweit nach der Einschränkung ON 44 vom 13. 7. 2000 noch aufrecht) begehren die Antragsteller, die Antragsgegnerin zur Zahlung eines Betrages von S 736.000 und S 300.000 zu verpflichten, welcher Betrag von den Antragstellern aufzuwenden sei, um die unverzügliche Wiederherstellung der vollen Brauchbarkeit und des schadensfreien Zustandes ihres Mietobjekts zu bewirken, eine kostbare Bibliothek auszusiedeln, die Kosten einer Ersatzwohnung zu tragen, sowie Reinigungskosten nach Fertigstellung etc. Im begehrten Gesamtbetrag ist auch ein Betrag von S 195.400 als Entschädigungsanspruch für erlittene Beeinträchtigungen gemäß Paragraph 8, Absatz 3, MRG enthalten, welches Begehren allerdings nicht von der bekämpften Teilentscheidung umfasst ist. Dazu wurde - allerdings erst im Zug des Verfahrens vor Gericht - ein Eventualbegehren gestellt, wonach die Arbeiten im Bestandobjekt von der Antragsgegnerin nur gegen vorherige fachliche und zeitliche Festlegung durch einen Gerichtssachverständigen, allenfalls nach Putzentfernung oder Maueröffnung in der Wohnung nach Aussiedlung und danach nur gegen vorherige und laufende Befundung und Begutachtung der Tätigkeiten der Antragsgegnerin in allen Phasen der Sanierung durch einen gerichtlich bestellten Sachverständigen auf Kosten der Antragsgegnerin im Umfang bestimmt bezeichneter Arbeiten durchzuführen seien, dies hauptsächlich während der Sommermonate.

Im Weiteren begehren die Antragsteller festzustellen, dass die Antragsgegnerin ihnen für alle bisher im Haus durchgeführten Umbauarbeiten verursachten Schäden und nachteiligen Folgen im Bestandobjekt zu haften hätten, insbesondere Kosten eines Beweissicherungsverfahrens und für Sanierungskosten die über den bereits begehrten Betrag hinausgingen. Die Antragsteller brachten dazu als anspruchsgrundend vor:

Grundsätzlich hätten die Antragsteller die mit der Renovierung des Hauses verbundenen Eingriffe in ihr Mietrecht zu dulden. Allerdings verletzte die Antragsgegnerin ihre Pflichten gröbsten. Seit Ende 1994 würden Umbauarbeiten im großen Stil durchgeführt, wobei alle gebotenen und angemessenen Schutzmaßnahmen gegenüber den Antragstellern verletzt würden. So sei bei Arbeiten an allgemeinen Teilen des Hauses ohne jede Vorkehrung gegen Nässe, Kälte, Schmutz etc vorgegangen worden. Die Arbeiten hätten ungewöhnlich lang gedauert und die Antragsteller erheblich behindert. Das habe dazu geführt, dass in der Wohnung der Antragsteller die üblichen und angemessenen Temperaturen im Winter nicht hätten aufrecht erhalten werden können, ebensowenig im Stiegenhaus. Die Mieter seien persönlich bei Benutzung des Stiegenhauses gefährdet worden und hätten in ihrer Wohnung durch Stauberzeugung erheblich gelitten. Die Arbeiten hätten zu Riss- und Sprungbildungen in den Wänden der Mietwohnung geführt, es seien sogar Verputzteile abgefallen. Nur vorübergehend (Ende Oktober 1995) seien die Antragsteller gegen Vereinbarung einer Abschlagszahlung aus ihrer Wohnung ausgezogen. Die Wohnung der Antragsteller sei nicht mehr brauchbar. Die Antragsteller seien daher in die Lage zu versetzen, durch Bevorschussung der Kosten die Brauchbarmachung ihrer eigenen Wohnung selbst wiederherzustellen, Schäden zu beheben, während der Bauarbeiten eine Ersatzwohnung zu beziehen, eine wertvolle Bibliothek auszusiedeln, Reinigungsarbeiten durchzuführen zu lassen etc.

Hinsichtlich aller dadurch noch nicht abgegoltenen Schäden werde ein Feststellungsbegehren hinsichtlich der Haftung

der Beklagten erhoben. Das Eventualbegehr wurde darauf gegründet, dass die Antragsgegnerin bisher durch die Art ihrer Bauführung erwiesen habe, dass sie ihre Verpflichtung zur möglichsten Schonung der Mieter nicht einhalte, sodass sie zu einer bestimmten Art der Durchführung zu zwingen sei. Die Antragsgegnerin wendete dagegen ein, dass sie mit dem gegenständlichen Bauvorhaben die Generalsanierung eines etwa 500 Jahre alten Bauwerks durchführe. Die Arbeiten seien immer sorgfaltsgemäß unter Zugrundelegung des letzten technischen Standards erfolgt. Es treffe nicht zu, dass Beeinträchtigungen der Antragsteller durch grob fahrlässige Vorgangsweise verursacht worden seien. Von den Adaptierungsarbeiten sei die gesamte Bausubstanz betroffen worden, wodurch Beeinträchtigungen, die ein Mieter im Rahmen des § 8 MRG zu dulden habe, nicht zu vermeiden seien. Das Begehr der Antragsteller sei daher nicht berechtigt bzw nicht unter § 8 MRG iVm § 37 Abs 1 Z 5 MRG zu subsumieren. Hinsichtlich aller dadurch noch nicht abgegoltenen Schäden werde ein Feststellungsbegehr hinsichtlich der Haftung der Beklagten erhoben. Das Eventualbegehr wurde darauf gegründet, dass die Antragsgegnerin bisher durch die Art ihrer Bauführung erwiesen habe, dass sie ihre Verpflichtung zur möglichsten Schonung der Mieter nicht einhalte, sodass sie zu einer bestimmten Art der Durchführung zu zwingen sei. Die Antragsgegnerin wendete dagegen ein, dass sie mit dem gegenständlichen Bauvorhaben die Generalsanierung eines etwa 500 Jahre alten Bauwerks durchführe. Die Arbeiten seien immer sorgfaltsgemäß unter Zugrundelegung des letzten technischen Standards erfolgt. Es treffe nicht zu, dass Beeinträchtigungen der Antragsteller durch grob fahrlässige Vorgangsweise verursacht worden seien. Von den Adaptierungsarbeiten sei die gesamte Bausubstanz betroffen worden, wodurch Beeinträchtigungen, die ein Mieter im Rahmen des Paragraph 8, MRG zu dulden habe, nicht zu vermeiden seien. Das Begehr der Antragsteller sei daher nicht berechtigt bzw nicht unter Paragraph 8, MRG in Verbindung mit Paragraph 37, Absatz eins, Ziffer 5, MRG zu subsumieren.

Im Übrigen wendete sie sich gegen das Begehr, ihr eine vorschussweise Bezahlung eines Betrages aufzutragen und verwies auf ihre Bereitschaft, die entsprechenden Sanierungsmaßnahmen durchzuführen. Erkennbar wurde auch die Unzulässigkeit des außerstreitigen Rechtswegs eingewendet.

Die Antragsgegnerin ihrerseits begehrte in einem eigenen Antrag (mit dem gegenständlichen verbunden), die Antragsteller zur Duldung bestimmter Erhaltungsarbeiten in ihrer Wohnung zu verpflichten, wobei die Arbeiten im Einzelnen aufgezählt wurden.

Die Antragsteller sprachen sich dagegen aus, weil sie selbst die notwendigen Arbeiten mit Handwerkern und Fachleuten ihres eigenen Vertrauens durchführen lassen wollen.

Das Erstgericht wies in einem Teilsachbeschluss das Begehr der Antragsteller, der Antragsgegnerin den Ersatz der Kosten bzw die Bevorschussung der Kosten zur Wiederherstellung der Brauchbarkeit der Wohnung aufzutragen, ab. Weiters wies es das Feststellungsbegehr hinsichtlich der Haftung der Antragsgegnerin für weitere Sanierungskosten und das Eventualbegehr hinsichtlich der Durchführung der Arbeiten in einer bestimmt definierten Weise ab. In einem Zwischensachbeschluss sprach das Erstgericht aus, dass das Begehr der Antragsgegnerin, die Antragsteller hätten Erhaltungs- und Verbesserungsarbeiten im Mietgegenstand zu dulden, dem Grunde nach zu Recht bestehe.

In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht dazu aus, dass von der Bestimmung des § 8 Abs 3 MRG ein Begehr auf Bevorschussung der Kosten für die Durchführung von Erhaltungsarbeiten durch den Mieter selbst nicht gedeckt sei. Die Erhaltungspflicht treffe den Vermieter, der Mieter habe nur dann Anspruch auf Ersatz der Kosten der Schadensbehebung, wenn er solche Arbeiten durchgeführt habe, die in die Erhaltungspflicht des Vermieters fielen. Nach § 8 Abs 3 MRG könne ein Mieter nur als Ausgleich für die von ihm hinzunehmenden Beeinträchtigungen eine Abgeltung für die Verletzung der Integrität seines Mietrechtsbesitzes verlangen. In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht dazu aus, dass von der Bestimmung des Paragraph 8, Absatz 3, MRG ein Begehr auf Bevorschussung der Kosten für die Durchführung von Erhaltungsarbeiten durch den Mieter selbst nicht gedeckt sei. Die Erhaltungspflicht treffe den Vermieter, der Mieter habe nur dann Anspruch auf Ersatz der Kosten der Schadensbehebung, wenn er solche Arbeiten durchgeführt habe, die in die Erhaltungspflicht des Vermieters fielen. Nach Paragraph 8, Absatz 3, MRG könne ein Mieter nur als Ausgleich für die von ihm hinzunehmenden Beeinträchtigungen eine Abgeltung für die Verletzung der Integrität seines Mietrechtsbesitzes verlangen.

Die Antragsteller hätten ihr Begehr auf § 8 Abs 3 MRG gestützt, weshalb es, so weit nicht durch diese Gesetzesstelle gedeckt, abzuweisen sei. Die Antragsteller hätten ihr Begehr auf Paragraph 8, Absatz 3, MRG gestützt, weshalb es, so weit nicht durch diese Gesetzesstelle gedeckt, abzuweisen sei.

Die Abweisung des Eventualbegehrens beruhte darauf, dass davon ausgegangen werden dürfe, dass die Antragsgegnerin die Arbeiten gemäß den Bestimmungen und Vorschriften durch Handwerker durchführen lassen werde, was von der Antragstellerin ohnedies zu dulden sei. Die Fassung eines Zwischensachbeschlusses gründete das Erstgericht darauf, dass die Antragsteller jedenfalls die in ihrem Objekt notwendigen Erhaltungsarbeiten zu dulden hätten, wobei die konkrete Festlegung dieser Arbeiten erst nach Einholung eines Sachverständigengutachtens möglich sei.

Aus Anlass eines gegen diesen Teil- und Zwischensachbeschluss gerichteten Rekurses der Antragsteller hob das Rekursgericht Punkt 1 und 2 des angefochtenen Teilsachbeschlusses als nichtig auf, ebenso das vorangegangene Verfahren einschließlich der Zustellung des verfahrenseinleitenden Antrags und trug dem Erstgericht die Einleitung des gesetzlichen Verfahrens über den als Klage zu beurteilenden verfahrenseinleitenden Antrag (allenfalls nach Verbesserung) auf. Diese Aufhebung umfasst zum einen das Kostenvorschussbegehren für die Wiederherstellung der Brauchbarkeit, zum anderen das Feststellungsbegehren, die Antragsgegnerin hätten den Antragstellern für alle bisher verursachten Schäden und nachteiligen Folgen ihrer Bautätigkeit zu haften.

Das Rekursgericht sprach aus, dass diesbezüglich der Wert des Entscheidungsgegenstandes S 260.000 übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei.

Die Abweisung des Eventualbegehrens bestätigte das Rekursgericht mit der Maßgabe, dass dieses zurückzuweisen sei. Den Zwischensachbeschluss, dass das Begehren der Antragsgegnerin, die Antragsteller hätten Erhaltungs- und Verbesserungsarbeiten im Mietgegenstand zu dulden, dem Grunde nach zu Recht bestehet, hob das Rekursgericht auf und trug dem Erstgericht die neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung auf (dies ohne Rechtskraftvorbehalt).

Im Einzelnen begründete das Rekursgericht seine Entscheidung wie

folgt:

Zum Bevorschussungsbegehren:

Dieses sei zurückzuweisen, weil es von § 37 Abs 1 Z 5 MRG nicht umfasst sei. Die Mieter strebten einen Kostenvorschuss für die Wiederherstellung ihres Mietobjekts einschließlich Ersatzwohnung, Reinigungskosten, Demontage und Wiedermontage von Möbeln, an, weil sie beabsichtigten, die Arbeiten selbst durchzuführen, woraus sich ergebe, dass sie die Sanierungsarbeiten durch die Vermieterin verweigerten. Die beabsichtigte Durchführung von Arbeiten durch den Mieter selbst falle aber nicht unter die Bestimmung des § 8 Abs 3 MRG (5 Ob 96/98x). Dieses sei zurückzuweisen, weil es von Paragraph 37, Absatz eins, Ziffer 5, MRG nicht umfasst sei. Die Mieter strebten einen Kostenvorschuss für die Wiederherstellung ihres Mietobjekts einschließlich Ersatzwohnung, Reinigungskosten, Demontage und Wiedermontage von Möbeln, an, weil sie beabsichtigten, die Arbeiten selbst durchzuführen, woraus sich ergebe, dass sie die Sanierungsarbeiten durch die Vermieterin verweigerten. Die beabsichtigte Durchführung von Arbeiten durch den Mieter selbst falle aber nicht unter die Bestimmung des Paragraph 8, Absatz 3, MRG (5 Ob 96/98x).

Zum Feststellungsbegehren:

Ein Begehren, den Anspruch zur Durchführung notwendiger Instandsetzungsarbeiten als eigenen Anspruch auf den Mieter zu übertragen und den Vermieter zur Tragung sämtlicher diesbezüglich entstehender Kosten und zur Haftung für weitere künftige Sanierungskosten zu verhalten, sei nicht mehr von dem in außerstreitigen Verfahren denkbaren Rechtsschutz umfasst. Es stelle keine Ersatzanspruch nach § 8 Abs 3 MRG dar. Ein Begehren, den Anspruch zur Durchführung notwendiger Instandsetzungsarbeiten als eigenen Anspruch auf den Mieter zu übertragen und den Vermieter zur Tragung sämtlicher diesbezüglich entstehender Kosten und zur Haftung für weitere künftige Sanierungskosten zu verhalten, sei nicht mehr von dem in außerstreitigen Verfahren denkbaren Rechtsschutz umfasst. Es stelle keine Ersatzanspruch nach Paragraph 8, Absatz 3, MRG dar.

Zum Eventualbegehren:

Dieses stelle eine unzulässige Erweiterung zu den vor der Schlichtungsstelle gestellten Anträgen dar, weshalb wegen Fehlens der zwingenden Prozessvoraussetzung für das gerichtliche Verfahren der Sachantrag zurückzuweisen sei.

Zum Zwischensachbeschluss über das Duldungsbegehren der Antragsgegnerin:

Infolge Fehlens jeglicher Feststellungen zur Frage der Berechtigung und des Umfangs des Duldungsbegehrens sei das

erstinstanzliche Verfahren mangelhaft, sodass eine Aufhebung unumgänglich sei. Gegen diese Rekursentscheidung haben die Antragsteller Rekurs, Revisionsrekurs und einen "außerordentlichen Revisionsrekurs" an den Obersten Gerichtshof aus den Gründen der unrichtigen rechtlichen Beurteilung und Mängelhaftigkeit des Rekursverfahrens erhoben mit dem Begehr auf Abänderung im Sinne einer Stattgebung ihrer Anträge und Zurück- bzw Abweisung des Begehrungs der Antragsgegnerin. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt bzw beantragt, dem Erstgericht die Durchführung des gesetzlichen Verfahrens über ihre Anträge aufzutragen.

Die Antragsgegnerin beantragt, den Rechtsmitteln der Antragsteller nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Als unzulässig erweist sich das Rechtsmittel der Antragsteller gegen die Aufhebung des Zwischensachbeschlusses, weil kein Rechtskraftvorbehalt gesetzt wurde.

Das richterweise als Revisionsrekurs zu bezeichnende Rechtsmittel der Antragsteller ist zulässig, weil mit der hier aufgeworfenen Frage des Umfangs der unter § 8 Abs 3 MRG zu subsumierenden Ansprüche eine erhebliche Rechtsfrage im Sinn des § 528 Abs 1 ZPO vorliegt und gegen die Zurückweisung des Eventualbegehrungs in analoger Anwendung des § 519 Abs 1 Z 1 ZPO ohne Rücksicht auf das Vorliegen einer erheblichen Rechtsfrage und ohne Rücksicht auf den Wert des Entscheidungsgegenstandes Anfechtbarkeit besteht (WoBl 1991, 145; WoBl 1993, 48; MietSlg 46.473 ua). Das richterweise als Revisionsrekurs zu bezeichnende Rechtsmittel der Antragsteller ist zulässig, weil mit der hier aufgeworfenen Frage des Umfangs der unter Paragraph 8, Absatz 3, MRG zu subsumierenden Ansprüche eine erhebliche Rechtsfrage im Sinn des Paragraph 528, Absatz eins, ZPO vorliegt und gegen die Zurückweisung des Eventualbegehrungs in analoger Anwendung des Paragraph 519, Absatz eins, Ziffer eins, ZPO ohne Rücksicht auf das Vorliegen einer erheblichen Rechtsfrage und ohne Rücksicht auf den Wert des Entscheidungsgegenstandes Anfechtbarkeit besteht (WoBl 1991, 145; WoBl 1993, 48; MietSlg 46.473 ua).

Ob ein Rechtsschutzantrag im streitigen oder außerstreitigen Verfahren zu behandeln ist, muss nach dem Wortlaut des Entscheidungsbegehrungs und den zu seiner Begründung vorgebrachten Sachverhaltsbehauptungen beurteilt werden. Ohne Einfluss ist es, was der Gegner einwendet oder ob der behauptete Anspruch begründet ist (WoBl 1998/157; 1999/67; RIS-Justiz RS0005896). Konkrete bindende Absprachen über die in § 8 MRG angeführten Rechte und Pflichten lösen die Zulässigkeit des Rechtswegs aus, nicht aber die Geltendmachung von im Gesetz vorgesehenen genormten Inhalten eines Mietvertrages, wie etwa das Recht des Mieters auf Erhaltung des Mietobjektes in brauchbarem Zustand. Ohne eine konkrete Vereinbarung zu behaupten, stützt sich ein Mieter, der sich auf die Unverletzlichkeit seines Mietrechts beruft, dennoch in Wahrheit auf das Gesetz (6 Ob 206/00p; WoBl 1991, 190 ua). Rechtssachen, die allerdings nicht ausdrücklich oder wenigstens unzweifelhaft schlüssig ins Außerstreitverfahren verwiesen sind, gehören auf den streitigen Rechtsweg (RIS-Justiz RS0005948). Ob ein Rechtsschutzantrag im streitigen oder außerstreitigen Verfahren zu behandeln ist, muss nach dem Wortlaut des Entscheidungsbegehrungs und den zu seiner Begründung vorgebrachten Sachverhaltsbehauptungen beurteilt werden. Ohne Einfluss ist es, was der Gegner einwendet oder ob der behauptete Anspruch begründet ist (WoBl 1998/157; 1999/67; RIS-Justiz RS0005896). Konkrete bindende Absprachen über die in Paragraph 8, MRG angeführten Rechte und Pflichten lösen die Zulässigkeit des Rechtswegs aus, nicht aber die Geltendmachung von im Gesetz vorgesehenen genormten Inhalten eines Mietvertrages, wie etwa das Recht des Mieters auf Erhaltung des Mietobjektes in brauchbarem Zustand. Ohne eine konkrete Vereinbarung zu behaupten, stützt sich ein Mieter, der sich auf die Unverletzlichkeit seines Mietrechts beruft, dennoch in Wahrheit auf das Gesetz (6 Ob 206/00p; WoBl 1991, 190 ua). Rechtssachen, die allerdings nicht ausdrücklich oder wenigstens unzweifelhaft schlüssig ins Außerstreitverfahren verwiesen sind, gehören auf den streitigen Rechtsweg (RIS-Justiz RS0005948).

Zufolge § 8 Abs 3 MRG iVm § 37 Abs 1 Z 5 MRG gehören Ansprüche auf angemessene Entschädigung für wesentliche Beeinträchtigungen des Mietrechts bei Durchführung von Erhaltungs-, Verbesserungs-, Änderungs- und Errichtungsarbeiten, die ein Mieter zufolge § 8 Abs 2 MRG zu dulden hat, ins außerstreitige Verfahren. Auch Ansprüche eines Mieters auf Durchführung von Erhaltungs- oder Verbesserungsarbeiten im Sinn der §§ 3, 4 und 6 MRG gehören ins Verfahren außer Streitsachen nach § 37 Abs 1 Z 2 MRG. Nach dem Wortlaut des Entscheidungsbegehrungs des vor der Schlichtungsstelle für Mietrechtsangelegenheiten St. Pölten zu GZ 00/22/8-1998 am 24. März 1998 eingebrochenen Antrags samt Erweiterung vom 4. 6. 1998 im Schlichtungsstellenverfahren beantragen die Antragsteller den Zuspruch von S 736.000, worin lediglich S 195.400 als Teilbetrag für "Entschädigungsansprüche für die erlittenen

Beeinträchtigungen durch Kälte, Schmutz, Lärm, Nässe ab Juni 1995", enthalten sind. Wörtlich wollen sie zwar "den Ersatz" der Kosten für die unverzügliche Wiederherstellung der vollen Brauchbarkeit ihres Bestandobjektes, in Wahrheit jedoch eine Bevorschussung für Arbeiten, die sie selbst durchzuführen beabsichtigen. Das sind weder dem Wortlaut nach noch im weitesten Sinn Entschädigungsansprüche für zu duldende Beeinträchtigungen. Soweit solche im Ergänzungsantrag vom 4. 6. 1998 vor der Schlichtungsstelle geltend gemacht wurden, waren sie ohnedies nicht Gegenstand der erstgerichtlichen Entscheidung, die sich diesbezüglich ausdrücklich als Teilsachbeschluss versteht. Mangels ausdrücklicher oder schlüssiger gesetzlicher Zuweisung des Begehrens auf Bevorschussung von Erhaltungsarbeiten, die ein Mieter selbst durchzuführen beabsichtigt, in den Katalog des § 37 Abs 1 MRG, steht dieses für die Erledigung des Anspruchs der Antragsteller nicht zur Verfügung. Das hat das Rekursgericht richtig erkannt. Die Rechtsmittelwerber beharren allerdings noch in ihrem Revisionsrekurs darauf, dass sich ihr Begehren auf Bevorschussung unter § 8 Abs 3 MRG subsumieren lasse, also darauf, diesen Anspruch im außerstreitigen Verfahren nach § 37 MRG geltend zu machen. Demgemäß haben die Antragsteller im Rechtsmittelverfahren auch nicht einmal in einem Eventualantrag begehrts, die Rechtssache ins streitige Verfahren zu überweisen. Die Behandlung als Klage wäre überdies erst nach Beseitigung diverser Formfehler im Wege eines Verbesserungsverfahrens im Sinn des § 84 ZPO möglich. Es entspricht aber nicht dem Zweck des § 84 ZPO, einer Partei Verbesserungsaufträge zu erteilen, die ein von ihr gar nicht angestrebtes Ergebnis (hier Entscheidung im Streitverfahren statt der von den Antragstellern ausdrücklich gewünschten Entscheidung im Außerstreitverfahren) ermöglichen (vgl 5 Ob 50/91). Zufolge Paragraph 8, Absatz 3, MRG in Verbindung mit Paragraph 37, Absatz eins, Ziffer 5, MRG gehören Ansprüche auf angemessene Entschädigung für wesentliche Beeinträchtigungen des Mietrechts bei Durchführung von Erhaltungs-, Verbesserungs-, Änderungs- und Errichtungsarbeiten, die ein Mieter zufolge Paragraph 8, Absatz 2, MRG zu dulden hat, ins außerstreitige Verfahren. Auch Ansprüche eines Mieters auf Durchführung von Erhaltungs- oder Verbesserungsarbeiten im Sinn der Paragraphen 3, 4 und 6 MRG gehören ins Verfahren außer Streitsachen nach Paragraph 37, Absatz eins, Ziffer 2, MRG. Nach dem Wortlaut des Entscheidungsbegehrens des vor der Schlichtungsstelle für Mietrechtsangelegenheiten St. Pölten zu GZ 00/22/8-1998 am 24. März 1998 eingebrochenen Antrags samt Erweiterung vom 4. 6. 1998 im Schlichtungsstellenverfahren beantragen die Antragsteller den Zuspruch von S 736.000, worin lediglich S 195.400 als Teilbetrag für "Entschädigungsansprüche für die erlittenen Beeinträchtigungen durch Kälte, Schmutz, Lärm, Nässe ab Juni 1995", enthalten sind. Wörtlich wollen sie zwar "den Ersatz" der Kosten für die unverzügliche Wiederherstellung der vollen Brauchbarkeit ihres Bestandobjektes, in Wahrheit jedoch eine Bevorschussung für Arbeiten, die sie selbst durchzuführen beabsichtigen. Das sind weder dem Wortlaut nach noch im weitesten Sinn Entschädigungsansprüche für zu duldende Beeinträchtigungen. Soweit solche im Ergänzungsantrag vom 4. 6. 1998 vor der Schlichtungsstelle geltend gemacht wurden, waren sie ohnedies nicht Gegenstand der erstgerichtlichen Entscheidung, die sich diesbezüglich ausdrücklich als Teilsachbeschluss versteht. Mangels ausdrücklicher oder schlüssiger gesetzlicher Zuweisung des Begehrens auf Bevorschussung von Erhaltungsarbeiten, die ein Mieter selbst durchzuführen beabsichtigt, in den Katalog des Paragraph 37, Absatz eins, MRG, steht dieses für die Erledigung des Anspruchs der Antragsteller nicht zur Verfügung. Das hat das Rekursgericht richtig erkannt. Die Rechtsmittelwerber beharren allerdings noch in ihrem Revisionsrekurs darauf, dass sich ihr Begehren auf Bevorschussung unter Paragraph 8, Absatz 3, MRG subsumieren lasse, also darauf, diesen Anspruch im außerstreitigen Verfahren nach Paragraph 37, MRG geltend zu machen. Demgemäß haben die Antragsteller im Rechtsmittelverfahren auch nicht einmal in einem Eventualantrag begehrts, die Rechtssache ins streitige Verfahren zu überweisen. Die Behandlung als Klage wäre überdies erst nach Beseitigung diverser Formfehler im Wege eines Verbesserungsverfahrens im Sinn des Paragraph 84, ZPO möglich. Es entspricht aber nicht dem Zweck des Paragraph 84, ZPO, einer Partei Verbesserungsaufträge zu erteilen, die ein von ihr gar nicht angestrebtes Ergebnis (hier Entscheidung im Streitverfahren statt der von den Antragstellern ausdrücklich gewünschten Entscheidung im Außerstreitverfahren) ermöglichen vergleiche 5 Ob 50/91).

Aus diesen Erwägungen kommt eine Überweisung des Begehrens der Antragsteller ins streitige Verfahren nicht in Betracht. Das hatte zur Zurückweisung des Antrags in diesem Umfang zu führen. Für das Begehren auf Feststellung, die Antragsgegnerin habe für alle bisher verursachten Schäden und nachteiligen Folgen am Bestandobjekt aus ihrer Bautätigkeit zu haften, gilt ebenfalls, dass ein solches Feststellungsbegehren weder unter § 8 Abs 3 MRG subsumiert werden kann, von den Antragstellern auch nicht darauf gestützt wurde noch sonst im Katalog des § 37 Abs 1 MRG Deckung findet. Den Antragstellern ist daher der außerstreitige Rechtsweg für ein solches Feststellungsbegehren verwehrt. Auch hier gilt das oben Gesagte. Die Antragsteller streben mit ihrem Revisionsrekurs nicht einmal

eventualiter eine Überweisung ihres Antrags ins streitige Verfahren an, sondern beharren darauf, dass das erhobene Begehr durch § 8 Abs 3 MRG gedeckt, im Verfahren nach § 37 MRG durchsetzbar ist. Damit erübrigts sich aber eine von den Parteien gar nicht gewünschte Überweisung ins streitige Verfahren, sodass auch hier mit einer Zurückweisung des verfahrenseinleitenden Antrags vorzugehen war. Aus diesen Erwägungen kommt eine Überweisung des Begehrrens der Antragsteller ins streitige Verfahren nicht in Betracht. Das hatte zur Zurückweisung des Antrags in diesem Umfang zu führen. Für das Begehr auf Feststellung, die Antragsgegnerin habe für alle bisher verursachten Schäden und nachteiligen Folgen am Bestandobjekt aus ihrer Bautätigkeit zu haften, gilt ebenfalls, dass ein solches Feststellungsbegehr weder unter Paragraph 8, Absatz 3, MRG subsumiert werden kann, von den Antragstellern auch nicht darauf gestützt wurde noch sonst im Katalog des Paragraph 37, Absatz eins, MRG Deckung findet. Den Antragstellern ist daher der außerstreitige Rechtsweg für ein solches Feststellungsbegehr verwehrt. Auch hier gilt das oben Gesagte. Die Antragsteller streben mit ihrem Revisionsrekurs nicht einmal eventualiter eine Überweisung ihres Antrags ins streitige Verfahren an, sondern beharren darauf, dass das erhobene Begehr durch Paragraph 8, Absatz 3, MRG gedeckt, im Verfahren nach Paragraph 37, MRG durchsetzbar ist. Damit erübrigts sich aber eine von den Parteien gar nicht gewünschte Überweisung ins streitige Verfahren, sodass auch hier mit einer Zurückweisung des verfahrenseinleitenden Antrags vorzugehen war.

Die Anrufung der Schlichtungsstelle ist zwingende Prozessvoraussetzung für das gerichtliche Verfahren, weshalb ein bei der Schlichtungsstelle gestellter Antrag bei Gericht weder geändert noch erweitert werden kann (5 Ob 345/98s; 5 Ob 313/99m; 5 Ob 220/00i). Die dennoch vorgenommene Erweiterung oder Präzisierung eines Antrags führt zur Zurückweisung (WoBl 1992/108 ua). Das gilt auch für ein Eventualbegehr, also für einen solchen Antrag, der für den Fall der Abweisung des Hauptbegehrrens gestellt wird. Das Eventualbegehr haben die Antragsteller erst während des gerichtlichen Verfahrens, nämlich mit Schriftsatz vom 13. 7. 2000, erhoben.

Zutreffenderweise ist das Rekursgericht daher zu dessen Zurückweisung gelangt.

Erkennbar wendet sich das Rechtsmittel der Antragsteller auch gegen die Aufhebung des Zwischensachbeschlusses durch das Rekursgericht. Ein solches Rechtsmittel ist vor vornherein unzulässig, es kommt auch ein außerordentlicher Revisionsrekurs nicht in Betracht (MietSlg 43.332 ua).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

#### **Anmerkung**

E64269 5Ob170.01p

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

ECLI:AT:OGH0002:2001:0050OB00170.01P.1218.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20011218\_OGH0002\_0050OB00170\_01P0000\_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)