

# TE OGH 1997/9/16 5Ob287/97k

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 16.09.1997

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Klinger als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Floßmann, Dr.Adamovic, Dr.Baumann und Dr.Hradil als weitere Richter in der Mietrechtssache der Antragsteller 1.) Veit S\*\*\*\*\*, 2.) Andrea D\*\*\*\*\*, 3.) Klemens D\*\*\*\*\*,

4.) Karl B\*\*\*\*\*, 5.) Anneliese B\*\*\*\*\*, 6.) Rudolf W\*\*\*\*\*, 7.) Christine W\*\*\*\*\*, 8.) Michael B\*\*\*\*\*, 9.) Ingrid B\*\*\*\*\*, 10.) Franz S\*\*\*\*\*, 11.) Regina K\*\*\*\*\*, 12.) Mario F\*\*\*\*\*, 13.) Grisam G\*\*\*\*\*,

14.) Anne J\*\*\*\*\*, 15.) Zivadinka M\*\*\*\*\*, 16.) Ulrike S\*\*\*\*\*, 17.) Gernot S\*\*\*\*\* und 18.) Barbara M\*\*\*\*\*, \*\*\*\*\*, alle vertreten durch Michaela Schinnagl, Funktionärin der Mietervereinigung Österreichs, Bezirksorganisation Josefstadt, Pfeilgasse 42a, 1080 Wien, gegen die Antragsgegner 1.) Dr.Reinhold F\*\*\*\*\*, \*\*\*\*\*, 2.) Elisabeth R\*\*\*\*\*,

1. 3.)3

Dr. Gerhard D\*\*\*\*\*, 4.) Brigitte D\*\*\*\*\*, 5.) Dr. Wolfgang Z\*\*\*\*\*,

2. 6.)6

Ingrid Z\*\*\*\*\*, 7.) Dr. Mohammed Emami N\*\*\*\*\*, 8.) Dr.Daniela P\*\*\*\*\*, 9.) Isabella Z\*\*\*\*\*, 10.) Robert H\*\*\*\*\*, 11.) Oskar S\*\*\*\*\*,

12.) Maria Luise S\*\*\*\*\*, 13.) Heinrich Wilhelm S\*\*\*\*\*, 14.) Mag. Thomas J. R\*\*\*\*\*, 15.) Barbara B\*\*\*\*\*, \*\*\*\*\*, 16.) Dr.Alfred K\*\*\*\*\*,

17.) Dr.Alexander P\*\*\*\*\*, 18.) Elisabeth P\*\*\*\*\*, 19.) Dr.Karl F. Engelhart, Rechtsanwalt, Esteplatz 4, 1030 Wien, als Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen der J\*\*\*\*\* Revitalisierungs- und Verwaltungsgesellschaft m.b.H., \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Engelhart, Dr. Reininger Rechtsanwälte OEG in Wien, wegen § 37 Abs 1 Z 2 MRG, infolge Revisionsrekurses des unter Punkt 19. angeführten Antragsgegners gegen den Beschluß des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 17. Dezember 1996, GZ 41 17.) Dr.Alexander P\*\*\*\*\*, 18.) Elisabeth P\*\*\*\*\*, 19.) Dr.Karl F. Engelhart, Rechtsanwalt, Esteplatz 4, 1030 Wien, als Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen der J\*\*\*\*\* Revitalisierungs- und Verwaltungsgesellschaft m.b.H., \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Engelhart, Dr. Reininger Rechtsanwälte OEG in Wien, wegen Paragraph 37, Absatz eins, Ziffer 2, MRG, infolge Revisionsrekurses des unter Punkt 19. angeführten Antragsgegners gegen den Beschluß des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 17. Dezember 1996, GZ 41 R 768/96m-5, womit der Beschluß des Bezirksgerichtes Josefstadt vom 12. November 1996, 3 Msch 117/96d-2, abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

**Spruch**

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

## **Text**

### **Begründung:**

Mit Schriftsatz vom 12.10.1996, den sie direkt bei Gericht mit der Bemerkung einbrachten, der Schlichtungsstelle komme für die Vollstreckung eines Auftrags zur Durchführung von Erhaltungsarbeiten keine Zuständigkeit zu, haben die Antragsteller unter Berufung auf § 6 Abs 2 MRG beantragt, zum Zweck der Durchführung der den Antragsgegnern im rechtskräftig gewordenen Bescheid der Zentralen Schlichtungsstelle der Stadt Wien vom 25.10.1994, 50-Schli 1/92, aufgetragenen Arbeiten...einen Zwangsverwalter für das Haus J\*\*\*\*\* zu bestellen. Mit Schriftsatz vom 12.10.1996, den sie direkt bei Gericht mit der Bemerkung einbrachten, der Schlichtungsstelle komme für die Vollstreckung eines Auftrags zur Durchführung von Erhaltungsarbeiten keine Zuständigkeit zu, haben die Antragsteller unter Berufung auf Paragraph 6, Absatz 2, MRG beantragt, zum Zweck der Durchführung der den Antragsgegnern im rechtskräftig gewordenen Bescheid der Zentralen Schlichtungsstelle der Stadt Wien vom 25.10.1994, 50-Schli 1/92, aufgetragenen Arbeiten...einen Zwangsverwalter für das Haus J\*\*\*\*\* zu bestellen.

Das Erstgericht wies diesen Antrag a limine (ohne ihn den Antragsgegnern zuzustellen) zurück. Es vertrat die Meinung, daß die in § 6 Abs 2 MRG vorgesehenen Zwangsmaßnahmen zur Durchsetzung von Erhaltungsarbeiten bei der Schlichtungsstelle zu beantragen seien, wenn der diesem Antrag zugrundeliegende Bescheid - wie hier - von der Schlichtungsstelle stamme. Die sofortige Anrufung des Gerichtes sei gemäß § 39 Abs 1 MRG nicht möglich. Das Erstgericht wies diesen Antrag a limine (ohne ihn den Antragsgegnern zuzustellen) zurück. Es vertrat die Meinung, daß die in Paragraph 6, Absatz 2, MRG vorgesehenen Zwangsmaßnahmen zur Durchsetzung von Erhaltungsarbeiten bei der Schlichtungsstelle zu beantragen seien, wenn der diesem Antrag zugrundeliegende Bescheid - wie hier - von der Schlichtungsstelle stamme. Die sofortige Anrufung des Gerichtes sei gemäß Paragraph 39, Absatz eins, MRG nicht möglich.

Das von den Antragstellern angerufene Rekursgericht hob diesen Beschluß auf und erteilte dem Erstgericht den Auftrag, unter Abstandnahme vom gebrauchten Zurückweisungsgrund das gesetzesgemäße Verfahren über den Vollstreckungsantrag einzuleiten. Zugleich sprach es aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes S 50.000,-- übersteigt und der Revisionsrekurs zulässig sei. Letzteres wurde mit dem Fehlen einschlägiger Judikatur zum aufgeworfenen Zuständigkeitsproblem begründet.

Den Beschluß des Rekursgerichtes hat der unter Nr. 19 angeführte Antragsgegner mit Revisionsrekurs angefochten. Er rügt einerseits die Bejahung der Rechtswegzulässigkeit, die seiner Meinung nach die vom Erstgericht richtig angewendete Bestimmung des § 39 Abs 1 MRG verletze, andererseits macht er geltend, daß das Verfahren gemäß § 7 Abs 1 KO unterbrochen sei, weil über das Vermögen der J\*\*\*\*\* Revitalisierungs- und Verwaltungsgesellschaft m.b.H. (der Mehrheitseigentümerin des verfahrensgegenständlichen Hauses) am 18.11.1996 der Konkurs eröffnet worden sei und der hier geltend gemachte Anspruch das zur Konkursmasse gehörige Vermögen betreffe. Den Beschluß des Rekursgerichtes hat der unter Nr. 19 angeführte Antragsgegner mit Revisionsrekurs angefochten. Er rügt einerseits die Bejahung der Rechtswegzulässigkeit, die seiner Meinung nach die vom Erstgericht richtig angewendete Bestimmung des Paragraph 39, Absatz eins, MRG verletze, andererseits macht er geltend, daß das Verfahren gemäß Paragraph 7, Absatz eins, KO unterbrochen sei, weil über das Vermögen der J\*\*\*\*\* Revitalisierungs- und Verwaltungsgesellschaft m.b.H. (der Mehrheitseigentümerin des verfahrensgegenständlichen Hauses) am 18.11.1996 der Konkurs eröffnet worden sei und der hier geltend gemachte Anspruch das zur Konkursmasse gehörige Vermögen betreffe.

Der Revisionsrekursantrag geht dahin, den angefochtenen Beschluß aufzuheben, das nach dem 18.11.1996 durchgeführte Verfahren für nichtig zu erklären und den seitens der Antragsteller erhobenen Rekurs gegen den erstinstanzlichen Beschluß zurückzuweisen; in eventu soll der angefochtene Beschluß iSd Wiederherstellung des erstinstanzlichen Beschlusses oder der Abweisung des Sachantrages abgeändert werden.

Der Revisionsrekurs ist unzulässig, was ein Eingehen auf die Entscheidungsgründe der zweiten Instanz und die dagegen im Rechtsmittel vorgebrachten Argumente erübrigt.

## **Rechtliche Beurteilung**

Nach dem für Streitverfahren geltenden Judikat 61 neu steht dem Beklagten kein Rechtsmittel gegen den Beschluß zu, mit dem das Rekursgericht dem Erstgericht die Einleitung des gesetzmäßigen Verfahrens über eine von diesem wegen

Unzuständigkeit a limine zurückgewiesene Klage aufgetragen hat. Das gilt auch dann, wenn der Grund für die Zurückweisung der Klage die Unzulässigkeit des Rechtsweges, die fehlende inländische Gerichtsbarkeit oder die Verneinung des Rechtsschutzbedürfnisses war (Mayr in Rechberger, Rz 7 zu § 42 JN mwN; EvBl 1997/7). Der Grund für diesen Rechtsmittelausschluß liegt darin, daß der Gegner am Verfahren noch gar nicht beteiligt und mangels Bindung an den Zurückweisungsbeschluß auch nicht gehindert ist, im fortgesetzten Verfahren prozeßhindernde Einreden zu erheben (Mayr aaO). Es besteht daher auch keine Notwendigkeit, den Beschluß des Rekursgerichtes dem Beklagten zuzustellen und ihm die Möglichkeit einer Anrufung des Obersten Gerichtshofes einzuräumen (Mayr aaO, Rz 3 zu § 41 JN). Die dagegen von einem Teil der Lehre (insbesondere Fasching, Zivilprozeßrecht<sup>2</sup>, Rz 231) vorgebrachten Argumente wurden von der Judikatur nicht als stichhältig erkannt (vgl 3 Ob 69/92 = Jus Z 1152; EvBl 1997/7). Unabhängig von den sonst für abändernde Beschlüsse des Rekursgerichtes geltenden Rechtsmittelmöglichkeiten kann daher ein Beschluß, mit dem die Entscheidung des Erstgerichtes auf a limine-Zurückweisung der Klage aufgehoben wurde, nicht angefochten werden (vgl Kodek in Rechberger, Rz 3 zu § 527 ZPO). Der die Zulässigkeit des Revisionsrekurses aussprechende Zusatz in der Entscheidung des Rekursgerichtes vermag daran - mangels Bindung (§ 526 Abs 2 ZPO) - nichts zu ändern. Nach dem für Streitverfahren geltenden Judikat 61 neu steht dem Beklagten kein Rechtsmittel gegen den Beschluß zu, mit dem das Rekursgericht dem Erstgericht die Einleitung des gesetzmäßigen Verfahrens über eine von diesem wegen Unzuständigkeit a limine zurückgewiesene Klage aufgetragen hat. Das gilt auch dann, wenn der Grund für die Zurückweisung der Klage die Unzulässigkeit des Rechtsweges, die fehlende inländische Gerichtsbarkeit oder die Verneinung des Rechtsschutzbedürfnisses war (Mayr in Rechberger, Rz 7 zu Paragraph 42, JN mwN; EvBl 1997/7). Der Grund für diesen Rechtsmittelausschluß liegt darin, daß der Gegner am Verfahren noch gar nicht beteiligt und mangels Bindung an den Zurückweisungsbeschluß auch nicht gehindert ist, im fortgesetzten Verfahren prozeßhindernde Einreden zu erheben (Mayr aaO). Es besteht daher auch keine Notwendigkeit, den Beschluß des Rekursgerichtes dem Beklagten zuzustellen und ihm die Möglichkeit einer Anrufung des Obersten Gerichtshofes einzuräumen (Mayr aaO, Rz 3 zu Paragraph 41, JN). Die dagegen von einem Teil der Lehre (insbesondere Fasching, Zivilprozeßrecht<sup>2</sup>, Rz 231) vorgebrachten Argumente wurden von der Judikatur nicht als stichhältig erkannt (vergleiche 3 Ob 69/92 = Jus Ziffer 1152 ;, EvBl 1997/7). Unabhängig von den sonst für abändernde Beschlüsse des Rekursgerichtes geltenden Rechtsmittelmöglichkeiten kann daher ein Beschluß, mit dem die Entscheidung des Erstgerichtes auf a limine-Zurückweisung der Klage aufgehoben wurde, nicht angefochten werden (vergleiche Kodek in Rechberger, Rz 3 zu Paragraph 527, ZPO). Der die Zulässigkeit des Revisionsrekurses aussprechende Zusatz in der Entscheidung des Rekursgerichtes vermag daran - mangels Bindung (Paragraph 526, Absatz 2, ZPO) - nichts zu ändern.

Dieselben Grundsätze haben für einen in einem Verfahren nach § 37 MRG ergangenen Auftrag des Rekursgerichtes zu gelten, einen a limine zurückgewiesenen Sachantrag unter Abstandnahme vom gebrauchten Zurückweisungsgrund zu behandeln. Abgesehen davon, daß dieses Verfahren durch zahlreiche Verweisungen auf die ZPO dem Zivilprozeß stark angenähert ist (§ 37 Abs 3 MRG; vgl WoBl 1993, 60/48; SZ 67/156). Dieselben Grundsätze haben für einen in einem Verfahren nach Paragraph 37, MRG ergangenen Auftrag des Rekursgerichtes zu gelten, einen a limine zurückgewiesenen Sachantrag unter Abstandnahme vom gebrauchten Zurückweisungsgrund zu behandeln. Abgesehen davon, daß dieses Verfahren durch zahlreiche Verweisungen auf die ZPO dem Zivilprozeß stark angenähert ist (Paragraph 37, Absatz 3, MRG; vergleiche WoBl 1993, 60/48; SZ 67/156).

ua) und die für die Wahrnehmung der Unzulässigkeit des Rechtsweges im engeren Sinn maßgebliche Bestimmung des § 42 JN ohnehin für das außerstreitige Verfahren gilt, spricht auch hier für den Rechtsmittelausschluß, daß der Gegner des Antragstellers am Verfahren noch gar nicht beteiligt ist und das Fehlen von Verfahrensvoraussetzungen mangels Bindung an die Entscheidung des Rekursgerichtes im erst einzuleitenden Verfahren ohne weiteres geltend machen kann. ua) und die für die Wahrnehmung der Unzulässigkeit des Rechtsweges im engeren Sinn maßgebliche Bestimmung des Paragraph 42, JN ohnehin für das außerstreitige Verfahren gilt, spricht auch hier für den Rechtsmittelausschluß, daß der Gegner des Antragstellers am Verfahren noch gar nicht beteiligt ist und das Fehlen von Verfahrensvoraussetzungen mangels Bindung an die Entscheidung des Rekursgerichtes im erst einzuleitenden Verfahren ohne weiteres geltend machen kann.

Damit erweist sich der Revisionsrekurs als unzulässig. Dieser Umstand verhindert auch ein Eingehen auf die im Zusammenhang mit der Eröffnung des Konkurses über die J\*\*\*\*\*gesellschaft m.b.H. geltend gemachte Nichtigkeit, doch sei bemerkt, daß kein Grund für eine Unterbrechung des gegenständlichen Verfahrens (und einen diese

Unterbrechung deklarativ feststellenden Beschluß) zu erkennen ist. Der erkennende Senat hat zwar bereits ausgesprochen, daß die Eröffnung des Konkurses über das Vermögen einer Partei gemäß § 7 Abs 1 KO zur Unterbrechung eines außerstreitigen Mietrechtsverfahrens nach § 37 MRG führen kann, doch sind davon nur vermögensrechtliche Streitigkeiten betroffen (5 Ob 2228/96z = immolex 1997, 77/40 = EWR I/37/99; vgl MietSlg 46/5). Es soll verhindert werden, daß über Forderungen, die der Anmeldung im Konkurs unterliegen, unter Ausschaltung der zuständigen Konkursorgane entschieden wird. Ist Gegenstand des außerstreitigen Mietrechtsverfahrens jedoch ein Anspruch, für den eine Prüfung und Feststellung nach §§ 102 ff KO nicht in Frage kommt, bleibt es beim Grundsatz, daß außerstreitige Verfahren, so auch das Verfahren nach § 37 MRG, durch die Eröffnung des Konkurses über das Vermögen einer Partei nicht unterbrochen werden; es ist lediglich der Masseverwalter anstelle des Gemeinschuldners dem Verfahren beizuziehen (vgl WoBl 1991, 37/33; 5 Ob 1043, 1044/90). Der verfahrensgegenständliche Vollstreckungsanspruch eignet sich, wie etwa auch das in § 6 Abs 2 MRG ausdrücklich normierte Antragsrecht der Gemeinde belegt, seiner Natur nach nicht für eine Prüfung und Feststellung im Konkurs. Es sind auch öffentliche Interessen im Spiel. Die Entscheidung hierüber wirkt sich auch (was ansonsten ein Charakteristikum der in § 7 Abs 1 KO erwähnten Rechtsstreitigkeiten ist; vgl SZ 67/168; WB1 1996, 125) nicht unmittelbar auf den Stand der Konkursmasse aus. Die Konkurseröffnung über das Vermögen des Mehrheitseigentümers jenes Hauses, für das gemäß § 6 Abs 2 MRG iVm § 37 Abs 1 Z 2 MRG ein Zwangsverwalter bestellt werden soll, ist daher kein Grund, das Verfahren zu unterbrechen. Damit erweist sich der Revisionsrekurs als unzulässig. Dieser Umstand verhindert auch ein Eingehen auf die im Zusammenhang mit der Eröffnung des Konkurses über die J\*\*\*\*\*gesellschaft m.b.H. geltend gemachte Nichtigkeit, doch sei bemerkt, daß kein Grund für eine Unterbrechung des gegenständlichen Verfahrens (und einen diese Unterbrechung deklarativ feststellenden Beschluß) zu erkennen ist. Der erkennende Senat hat zwar bereits ausgesprochen, daß die Eröffnung des Konkurses über das Vermögen einer Partei gemäß Paragraph 7, Absatz eins, KO zur Unterbrechung eines außerstreitigen Mietrechtsverfahrens nach Paragraph 37, MRG führen kann, doch sind davon nur vermögensrechtliche Streitigkeiten betroffen (5 Ob 2228/96z = immolex 1997, 77/40 = EWR I/37/99; vergleiche MietSlg 46/5). Es soll verhindert werden, daß über Forderungen, die der Anmeldung im Konkurs unterliegen, unter Ausschaltung der zuständigen Konkursorgane entschieden wird. Ist Gegenstand des außerstreitigen Mietrechtsverfahrens jedoch ein Anspruch, für den eine Prüfung und Feststellung nach Paragraphen 102, ff KO nicht in Frage kommt, bleibt es beim Grundsatz, daß außerstreitige Verfahren, so auch das Verfahren nach Paragraph 37, MRG, durch die Eröffnung des Konkurses über das Vermögen einer Partei nicht unterbrochen werden; es ist lediglich der Masseverwalter anstelle des Gemeinschuldners dem Verfahren beizuziehen vergleiche WoBl 1991, 37/33; 5 Ob 1043, 1044/90). Der verfahrensgegenständliche Vollstreckungsanspruch eignet sich, wie etwa auch das in Paragraph 6, Absatz 2, MRG ausdrücklich normierte Antragsrecht der Gemeinde belegt, seiner Natur nach nicht für eine Prüfung und Feststellung im Konkurs. Es sind auch öffentliche Interessen im Spiel. Die Entscheidung hierüber wirkt sich auch (was ansonsten ein Charakteristikum der in Paragraph 7, Absatz eins, KO erwähnten Rechtsstreitigkeiten ist; vergleiche SZ 67/168; WB1 1996, 125) nicht unmittelbar auf den Stand der Konkursmasse aus. Die Konkurseröffnung über das Vermögen des Mehrheitseigentümers jenes Hauses, für das gemäß Paragraph 6, Absatz 2, MRG in Verbindung mit Paragraph 37, Absatz eins, Ziffer 2, MRG ein Zwangsverwalter bestellt werden soll, ist daher kein Grund, das Verfahren zu unterbrechen.

Aus allen diesen Gründen war wie im Spruch zu entscheiden.

#### **Anmerkung**

E48123 05A02877

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

ECLI:AT:OGH0002:1997:0050OB00287.97K.0916.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19970916\_OGH0002\_0050OB00287\_97K0000\_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)