jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1992/9/15 5Ob110/92

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 15.09.1992

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr.Klinger als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Kropfitsch, Dr.Zehetner, Dr.Schwarz und Dr.Floßmann als weitere Richter in der Mietrechtssache der Antragstellerin Christine E*****, vertreten durch Dr. Walter Panzer, Rechtsanwalt in Wien, wider die Antragsgegnerin Institut H*****, vertreten durch KommRat.Dr.Fritz T*****, dieser vertreten durch Dr.Friedrich Pechtold, Rechtsanwalt in Wien, wegen § 37 Abs.1 Z 2 MRG

infolge Revisionsrekurses der Antragstellerin gegen den Sachbeschluß des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgerichtes vom 24.März 1992, GZ 48 R 843/91-18, womit der Beschluß des Bezirksgerichtes Innere Stadt Wien vom 23.Mai 1991, GZ 48 Msch 32/90-12, bestätigt wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Text

Begründung:

Die Antragstellerin ist Mieterin der im Haus der Antragsgegnerin in Wien 1., ***** gelegenen Wohnung top.Nr.12.

Mit ihrem am 8.August 1989 bei der Schlichtungsstelle des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 1. und 8.Bezirk, eingebrachten Antrag begehrte Christine E***** die Feststellung, daß die von ihr in Auftrag gegebene und auch bezahlte Rauchfangsanierung am Rauchfang in ihrer Wohnung laut Rechnung der Betonsteinwerke Paul A***** KG GmbH vom 20.5.1988 über 37.341,12 S eine Erhaltungs- bzw. Verbesserungsarbeit "im Sinne des § 37 Abs 1 Z 2 MRG" darstelle, und die Verpflichtung der Antragsgegnerin, ihr diesen Betrag samt 4 % Zinsen zu ersetzen. Die Antragstellerin gab sich mit der für sie negativen Entscheidung der Schlichtungsstelle (Abweisung des Antrages auf Feststellung des Vorliegens einer Erhaltungsarbeit und Zurückweisung des Eventualantrages hinsichtlich der Feststellung des Vorliegens einer Verbesserungsarbeit) nicht zufrieden und rief rechtzeitig das Gericht an. Ihren bei der Schlichtungsstelle gestellten Antrag begründete sie im wesentlichen damit, daß der Rauchfang ihrer Wohnung nicht mehr funktionstüchtig gewesen sei, die Hausverwaltung nicht Abhilfe geschaffen habe und sie daher im Frühjahr 1988 durch das genannte Unternehmen eine Rauchfangsanierung habe vornehmen lassen. Dabei habe es sich um eine notwendige Erhaltungsarbeit im Sinne des § 3 MRG gehandelt. Darüber hinaus habe die Vertreterin der Antragsgegnerin eine Vergütung der Kosten ausdrücklich zugesagt.

Die Antragsgegnerin beantragte die Abweisung des Antrages, weil die Arbeiten am Kamin auf Grund einer Änderung der Heizungsart und nicht infolge aufgetretener Schäden durchgeführt worden seien.

Das Erstgericht wies den Antrag auf Feststellung, daß die Rauchfangsanierung eine Erhaltungsarbeit darstelle, ab, den Eventualantrag auf Feststellung, daß diese Arbeiten eine Verbesserungsarbeit darstellten, zurück und verwies den Antrag auf Ersatz der von der Antragstellerin dafür aufgewendeten Kosten von 37.341,12 S s.A. ins streitige Verfahren mit dem Auftrag, den Antrag im Sinne einer Klage zu verbessern. Den auf Feststellung des Vorliegens einer Erhaltungsarbeit gerichteten Antrag erachtete das Erstgericht zwar im außerstreitigen Verfahren für zulässig, inhaltlich aber nicht berechtigt, weil der Kamin nicht schadhaft gewesen sei, sondern die betreffenden Arbeiten nur deshalb notwendig gewesen wären, weil die Antragstellerin eine Gasetagenheizung in ihrer Wohnung habe einbauen lassen wollen. Bezüglich der Feststellung dieser Arbeiten als Verbesserungsarbeiten erachtete das Erstgericht den Antrag für unzulässig, weil bezüglich nützlicher Verbesserungen nur die Mehrheit der Hauptmieter antragsberechtigt sei, nicht aber ein einzelner Mieter des zumindest 10 Mietgegenstände aufweisenden Hauses. Zum Ersatz der von der Antragstellerin dafür aufgewendeten Kosten meinte das Erstgericht, daß § 37 Abs 4 MRG nur die Rückzahlung vom Vermieter unzulässig eingehobener Beträge erfaßte, was aber hier nicht der Fall sei. Es handle sich bei den Streitigkeiten nach § 37 Abs 1 Z 2 MRG überdies nur um reine Feststellungsansprüche. Die §§ 3 f MRG gewährten keinen Anspruch auf Ersatz von Aufwendungen. Solche Ansprüche gehörten daher auf den streitigen Rechtsweg.

Das Gericht zweiter Instanz gab der von der Antragstellerin nur gegen die Abweisung des auf Feststellung des Vorliegens einer Erhaltungsarbeit und Verweisung des Rückzahlungsbegehrens in das streitige Verfahren gerichteten Rekurs nicht Folge und sprach aus, daß der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei.

Das Rekursgericht billigte vorerst unter Hinweis auf Lehre und Rechtsprechung (Würth-Zingher, Miet- und Wohnrecht19, Rz 14 zu § 37 MRG; WoBl 1990/25) die Ansicht des Erstgerichtes, daß alle im Zusammenhang mit Erhaltungs- oder Verbesserungsarbeiten denkbaren Streitigkeiten (insbesondere auf Feststellung des Vorliegens oder Fehlens der Eigenschaft als Erhaltungs- oder Verbesserungsarbeiten) ins Außerstreitverfahren gehörten. In der in WoBl 1990/25 veröffentlichten Entscheidung habe der Oberste Gerichtshof darauf hingewiesen, daß mit der Verweisung aller im Zusammenhang mit Erhaltungs- oder Verbesserungsarbeiten denkbaren Streitigkeiten ins außerstreitige Verfahren noch nichts darüber ausgesagt sei, ob der Feststellungsantrag die allgemeinen Zulässigkeitsvoraussetzungen für Feststellungsanträge erfülle und ob er berechtigt wäre. Die Verweisung der Entscheidung in den genannten Angelegenheiten ins Verfahren außer Streitsachen schließe nicht aus, daß ein solcher Antrag wegen Fehlens der für ein Feststellungsbegehren gegebenen Voraussetzungen (feststellbares Recht oder Rechtsverhältnis) unzulässig und daher zurückzuweisen sei, diesfalls allerdings wegen der bereits aufgezeigten Regelung des § 37 Abs 1 Z 2 MRG eben im Verfahren außer Streitsachen.

Das Erstgericht habe wohl mit Recht über den vorliegenden Feststellungsantrag im Verfahren außer Streitsachen nach § 37 MRG inhaltlich entschieden, es habe sich dabei aber nicht mit der Frage auseinandergesetzt, ob der vorliegende Antrag neben den allgemeinen Zulässigkeitsvoraussetzungen für Feststellungsanträge auch die Erfolgsvoraussetzung eines für jeden Feststellungsantrag geforderten rechtlichen Interesses erfülle. Nach der zitierten Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes sei zwar die Eigenschaft einer Arbeit als Erhaltungs- oder Verbesserungsarbeit im Sinne der Feststellung eines Rechtes oder Rechtsverhältnisses feststellungsfähig, es sei aber im Rahmen der Prüfung des rechtlichen Interesses auch auf den Grundsatz der Subsidiarität eines Feststellungsbegehrens gegenüber dem Leistungsbegehren Bedacht zu nehmen. Sei der gesamte Leistungsanspruch aus einem streitigen Rechtsverhältnis bereits fällig, dann sei eine Feststellungsklage nach § 228 ZPO bezüglich dieses Anspruches unzulässig, weil mit der Leistungsklage das streitige Rechtsverhältnis endgültig bereinigt werde (JBl 1966, 618; Fasching LB2 Rz 1101). Es stehe hier der Antragstellerin frei, den Ersatz der von ihr getätigten Aufwendungen, die ihrer Meinung nach der Antragsgegnerin als Bestandgeberin oblegen wären, nach § 1097 ABGB im streitigen Verfahren mit Leistungsklage zu verlangen. Ein über den Ersatzanspruch hinausgehendes rechtliches Interesse an der Feststellung der Qualifikation dieser Arbeit als Erhaltungsarbeit im Sinne des § 3 MRG sei von der Antragstellerin nicht behauptet worden und hier auch nicht denkbar. Das Ziel, die mit dieser Qualifikation zusammenhängenden Beweisfragen in einem außerstreitigen Verfahren ohne Kostenersatzrisiko abzuklären, könne wohl nur ein wirtschaftliches aber kein für ein Feststellungsbegehren ausreichendes rechtliches Interesse begründen. Da diesem Feststellungsbegehren schon in Ermangelung eines rechtlichen Interesses habe kein Erfolg beschieden sein können, erübrige es sich, auf die Beweisrüge der Rekurswerberin einzugehen. Der Antrag sei vom Erstgericht im Ergebnis zu Recht abgewiesen worden. Ergäbe sich in einem Verfahren nach § 37 Abs 1 MRG ein Anspruch des antragstellenden Mieters auf Rückforderung oder Ersatz, so sei sein Gegner nach § 37 Abs 4 MRG auch zur Zahlung des hienach zustehenden Betrages samt Zinsen

zu verhalten. Infolge Abweisung des bezughabenden Feststellungsbegehrens im Verfahren nach § 37 Abs 1 MRG habe sich ein Rückforderungsanspruch nicht "ergeben". Der von der Antragstellerin ausdrücklich auf Ersatz des von ihr aufgewendeten Betrages erhobene Anspruch sei ein solcher nach § 1097 ABGB, der auf dem streitigen Rechtsweg geltend zu machen sei (vgl auch MietSlg 40.507 in bezug auf den Geldersatz für vom Mieter bereits durchgeführte Wiederherstellungsarbeiten). Den Ausspruch über die Zulässigkeit des ordentlichen Revisionsrekurses begründete das Rekursgericht damit, daß eine gefestigte Rechtsprechung des Höchstgerichtes zur Frage der Feststellbarkeit der Qualifikation als Erhaltungs- oder Verbesserungsarbeit einerseits und zum Erfordernis des rechtlichen Interesses an einer solchen Feststellung anderseits - soweit überblickbar - noch nicht vorliege.

Rechtliche Beurteilung

Gegen diese Entscheidung des Gerichtes zweiter Instanz richtet sich der Revisionsrekurs der Antragstellerin, der zulässig, aber nicht berechtigt ist.

Die Antragstellerin wendet sich in ihrem Revisionsrekurs gegen die Ansicht des Gerichtes zweiter Instanz, das hier im außerstreitigen Verfahren nach dem MRG geltend zu machende Feststellungsbegehren hätte das Bestehen eines über das hier mögliche und bereits fällige Leistungsbegehren hinausgehenden rechtlichen Interesses an der Feststellung der Qualifikation der Arbeiten als Erhaltungsarbeit im Sinne des § 3 MRG zur Voraussetzung. Die Anwendung der zivilprozessualen Vorschriften widerspräche dem Willen des Gesetzgebers. Das Außerstreitgesetz nehme überall dort, wo es grundsätzlich Normen oder allgemeine Rechtsgrundsätze des streitigen Verfahrens angewendet wissen wolle, darauf ausdrücklich Bezug. Eine grundsätzliche subsidiäre Anwendbarkeit der Bestimmungen des streitigen Verfahrens habe der Gesetzgeber im Außerstreitgesetz ausdrücklich und bewußt nicht angeordnet. In den offenkundig und nach dem unmißverständlichen Wortlaut des Gesetzes ausschließlich dem Außerstreitrichter zugewiesenen Materien sei nach dem Willen des Gesetzgebers neben der unmittelbaren materiellen Vorschrift ausschließlich die Verfahrensanordnung des anzuwendenden Außerstreitgesetzes maßgebend. Der hier anzuwendende § 37 MRG kenne ebenfalls ausdrückliche Bezugnahmen auf die Anwendbarkeit der ZPO. Hinsichtlich eines Feststellungsbegehrens seien ausschließlich die §§ 236 und 259 Abs 2 ZPO zitiert, eine generelle Anwendung des zivilprozessualen Grundsatzes, daß ein Feststellungsbegehren unzulässig sei, sobald eine Leistung fällig würde, kenne § 37 MRG nicht. Im Gegenteil, Abs 4 dieser Bestimmung sehe ausdrücklich ein Verfahren für den Fall vor, daß sich gemäß Abs 1 leg cit ein Anspruch auf Rückforderung oder Ersatz ergebe. Diesen Ausführungen kann nicht gefolgt werden.

Der erkennende Senat hatte bereits - wie das Rekursgericht zutreffend ausführte - die Voraussetzungen für einen im besonderen außerstreitigen Verfahren nach dem MRG geltend zu machenden, das Vorliegen oder Fehlen der Eigenschaft von Arbeiten als Erhaltungs- oder Verbesserungsarbeiten betreffenden Feststellungsantrag zu beurteilen. Er forderte dabei für die Berechtigung solcher Feststellungsanträge auch die Erfüllung der allgemeinen Voraussetzungen für Feststellungsanträge. In jenem Fall ging es um die Frage, ob dem Antrag ein zulässiger Feststellungsgegenstand zugrundelag (feststellbares Recht oder Rechtsverhältnis im Sinne des § 228 ZPO). Im vorliegenden Verfahren ist nun strittig geblieben, ob auch noch die weiteren im § 228 ZPO geforderten Voraussetzungen für einen im Verfahren nach § 37 MRG zu verfolgenden Feststellungsanspruch vorliegen müssen. Bei Beurteilung dieser Frage ist zum einen davon auszugehen, daß § 37 Abs 1 Z 2 MRG alle Angelegenheiten im Zusammenhang mit der Durchführung von Erhaltungs- oder Verbesserungsarbeiten in den außerstreitigen Rechtsweg verweist, also nicht bloß für in diesen Rahmen fallende Feststellungsanträge allein das außerstreitige Verfahren vorsieht. Für die Möglichkeit der Geltendmachung eines Feststellungsantrages im besonderen außerstreitigen Verfahren nach dem MRG läßt sich daher aus dieser Verweisungsnorm nichts entnehmen. Die in § 37 Abs 3 MRG normierten besonderen Verfahrensregeln erwähnen in Ansehung von Feststellungsansprüchen nur eine der beiden Möglichkeiten deren Geltendmachung, nämlich den Zwischenantrag auf Feststellung; auf diesen sind gemäß § 37 Abs 3 Z 13 MRG die §§ 236 und 259 Abs 2 ZPO anzuwenden. Wird aber dem in einem Verfahren nach § 37 MRG in Anspruch genommenen Antragsgegner hinsichtlich eines Zwischenantrages auf Feststellung nur Rechtsschutz unter den in der ZPO genannten Voraussetzungen gewährt, so ist es nur folgerichtig, auch den ein Verfahren nach § 37 MRG einleitenden von vornherein auf Feststellung gerichteten Antrag - als die zweite Möglichkeit der Durchsetzung eines Feststellungsanspruches - an die in der ZPO normierten Voraussetzungen für eine Feststellungsklage zu binden. Das Fehlen einer der Z 13 des § 37 Abs 3 MRG entsprechenden Anordnung über die Anwendbarkeit des § 228 ZPO erklärt sich wohl daraus, daß der selbständige Feststellungsantrag im Verweisungskatalog des § 37 Abs 1 MRG selbst nicht aufgezählt ist. Im übrigen darf es für den Rechtsunterworfenen auch keinen Unterschied machen, ob das Gesetz den

aus § 19 ABGB und Art 6 Abs 1 Satz 1 MRK dem einzelnen eingeräumten, dem öffentlichen Recht entspringenden (vgl Fasching, Lehrbuch2, Rz 10 und 13 f) Rechtsschutzanspruch in das streitige oder das außerstreitige Verfahren verweist. Daraus folgt, daß auch die im Verfahren nach § 37 MRG zu entscheidenden Feststellungsanträge an die aus der ZPO sich ergebenden Voraussetzungen gebunden sind (in diesem Sinne auch ImmZ 1992, 315). Im vorliegenden Fall konkurriert der Feststellungsantrag mit einem Leistungsbegehren, denn die Antragstellerin verlangt ja von der Antragsgegnerin auch noch den Ersatz des von ihr gemachten Aufwandes; sie macht damit - wie das Rekursgericht zutreffend erkannte - einen aus § 1097 ABGB abgeleiteten sofort fälligen Anspruch geltend, der ohne Zweifel auf den streitigen Rechtsweg gehört, denn er läßt sich - mangels Vorliegens der Voraussetzungen des § 10 MRG - nicht unter die taxative Aufzählung des § 37 Abs 1 MRG subsumieren (vgl zur Rechtslage vor dem 2.WÄG Krejci in Korinek-Krejci, Handbuch zum MRG, 264). Ist aber der gesamte von der Antragstellerin behauptete Leistungsanspruch bereits fällig (vgl MietSlg. 27.169, 36.144, 41.100 ua), dann ist ein selbständiger Feststellungsantrag bezüglich dieses Anspruches im außerstreitigen Verfahren unzulässig, denn mit der Leistungsklage wird das strittige Rechtsverhältnis endgültig bereinigt (vgl. Fasching, Lehrbuch2, Rz 1101 samt Rechtsprechungshinweis). Das Rekursgericht hat richtig erkannt, daß die Antragstellerin über ihr Ersatzbegehren hinaus kein weiteres rechtliches Interesse an der Feststellung der Qualifikation dieser Arbeit als Erhaltungsarbeit im Sinne des § 3 MRG geltend gemacht hat - dadurch unterscheidet sich der vorliegende Fall von jenem der Entscheidung 5 Ob 11/90 zugrunde liegenden - und daß die aus dem außerstreitigen Verfahren sich ergebenden prozessualen Vorteile für die Annahme eines rechtlichen Interesses an der alsbaldigen gerichtlichen Feststellung nicht genügen (vgl Fasching, aaO, Rz 1099).

Da der Mangel des Feststellungsinteresses von Amts wegen in jeder Lage des Verfahrens zu prüfen und zu beachten ist (vgl MGA ZPO14 § 228 ZPO E. 28 und 29) und dessen Fehlen nach der ständigen Rechtsprechung als Mangel einer Anspruchsvoraussetzung anzusehen ist und damit zur Abweisung des Begehrens führt (zuletzt etwa ImmZ 1992, 315), hat das Rekursgericht dem Rekurs der Antragstellerin gegen die erstgerichtliche Abweisung ihres diesbezüglichen Feststellungsantrages im Ergebnis mit Recht nicht Folge gegeben.

Damit erweist sich aber der Revisionsrekurs hinsichtlich der beiden strittig gebliebenen Sachanträge als unberechtigt.

Anmerkung

E30601

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1992:0050OB00110.92.0915.000

Dokumentnummer

JJT_19920915_OGH0002_0050OB00110_9200000_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