jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1988/9/27 5Ob68/88

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 27.09.1988

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Marold als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Jensik, Dr. Zehetner, Dr. Klinger und Dr. Schwarz als Richter in der Mietrechtssache des Antragstellers Otto Z***, Volksgartenstraße 7, 8020 Graz, vertreten durch Dr. Inge S***, Angestellte des M***

Ö***, Landesorganisation Steiermark, Sparbersbachgasse 61, 8010 Graz, wider die Antragsgegnerin Hedwig L***, Geschäftsfrau, Waltendorfer Hauptstraße 89, 8010 Graz, vertreten durch Dr. Gerald Kleinschuster, Rechtsanwalt in Graz, wegen Anteil an den Gesamtkosten und an den Betriebskosten (§ 37 Abs 1 Z 9 und 12 MRG) infolge Revisionsrekurses der Antragsgegnerin gegen den Beschluß des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz als Rekursgericht vom 29. April 1988, GZ 3 R 52/88-9, womit der Beschluß des Bezirksgerichtes für Zivilrechtssachen Graz vom 17. Dezember 1987, GZ 8 Msch 12/87-5, teils abgeändert und teils aufgehoben wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

1.) Der Revisionsrekurs wird, insoweit er sich gegen den den Sachbeschluß des Erstgerichtes aufhebenden Beschluß des Gerichtes zweiter Instanz richtet, zurückgewiesen.

2.) Im übrigen werden aus Anlaß des Revisionsrekurses gegen den den erstgerichtlichen Sachbeschluß abändernden Sachbeschluß des Rekursgerichtes die Sachbeschlüsse der Vorinstanzen in Ansehung ihres Ausspruches über die Anwendbarkeit der Bestimmungen des MRG auf den Bestandgegenstand des Antragstellers als nichtig aufgehoben. Dem Erstgericht wird aufgetragen, das Verfahren mit Berücksichtigung der Parteistellung des Mieters des zum Wohnungseigentumsobjekt der Antragsgegnerin gehörigen zweiten Geschäftsraumes abzuführen und sodann neu zu entscheiden.

Insoweit werden die Verfahrenskosten gegenseitig aufgehoben.

Text

Begründung:

Das im Jahre 1898 auf der Liegenschaft EZ 398 KG 53104 Lend errichtet, 3-stöckige Haus Graz, Volksgartenstraße 7, wurde im Jahre 1945 durch Bombeneinwirkung derart beschädigt, daß im nördlichen Teil das Dach und die Decke über dem dritten Stock und im südlichen Teil das Dach, der zweite und der dritte Stock zerstört wurden. Der Wiederaufbau des Hauses erfolgte unter Verwendung von WWF-Mitteln in den Jahren 1949 und 1950. An dem Hause wurde Wohnungseigentum begründet. Die Antragsgegnerin ist nunmehr zu 190/2040 Anteilen Miteigentümerin der

Liegenschaft; mit diesen Miteigentumsanteilen ist das Wohnungseigentum "an zwei Geschäftsräumen" verbunden, wovon der eine 24,9 m2 und der andere 16,3 m2 groß ist. Der Antragsteller ist aufgrund des Vertrages vom 8. Juni 1962 Mieter des kleineren Geschäftsraumes.

Er stellte bei der Schlichtungsstelle den Antrag, festzustellen, daß sein Mietobjekt gänzlich dem MRG unterliege und der Betriebskostenanteil nach § 17 Abs 2 MRG zu berechnen sei und 1,44 % betrage; ferner beantragte er die Rückzahlung eines als Betriebskosten zu Unrecht vorgeschriebenen Betrages von 8.653,09 S. Er habe diesen ihm von der Vermieterin vorgeschriebenen Betrag mit Vorbehalt bezahlt.

Der Antragsteller gab sich mit der seinen Antrag teilweise abweisenden Entscheidung der Schlichtungsstelle nicht zufrieden und rief rechtzeitig das Gericht an (§ 40 Abs 1 MRG). Das von ihm gemietete Bestandobjekt unterliege mangels Erfüllung der Voraussetzungen des § 1 Abs 4 Z 3 MRG zur Gänze dem MRG. Das Gebäude sei nur teilweise zerstört und unter Inanspruchnahme von Förderungsmitteln wieder aufgebaut worden. Die Antragsgegnerin beantragte die Abweisung des Antrages, weil der Mietgegenstand des Antragstellers nach § 1 Abs 4 Z 3 MRG insbesondere von den zinsrechtlichen Bestimmungen dieses Gesetzes ausgenommen sei. Das Erstgericht sprach aus, daß 1) das antragsgegenständliche Mietobjekt dem Ausnahmetatbestand des § 1 Abs 4 Z 3 MRG unterliege, sodaß 2) der gemäß § 37 Abs 1 Z 9 und 12 MRG gestellte Antrag abgewiesen werde. Rechtlich beurteilte das Erstgericht den bereits wiedergegebenen Sachverhalt dahin, daß der Mietgegenstand des Antragstellers unter die Ausnahmebestimmung des § 1 Abs 4 Z 3 MRG falle, weil er im Wohnungseigentum stehe und in einem Gebäude gelegen sei, daß auf Grund einer nach dem 8. Mai 1945 erteilten Baubewilligung neu errichtet worden sei. Da die für den Ausnahmetatbestand maßgebenden Tatsachen im einleitenden Antrag nicht angeführt worden seien, sei die Einleitung des außerstreitigen Verfahrens nach § 37 MRG zwar grundsätzlich zulässig, der Antrag aber ohne inhaltliche Prüfung abzuweisen (MietSlg 38.514). Das Gericht zweiter Instanz gab dem Rekurs des Antragstellers Folge. Es änderte den erstgerichtlichen Beschluß in seinem Punkt 1) durch den Ausspruch ab, daß das in dem genannten Haus gelegene Mietobjekt des Antragstellers (Trafik) den Bestimmungen des MRG zur Gänze unterliege. Im übrigen hob es den angefochtenen Sachbeschluß - ohne Beisetzung eines Rechtskraftvorbehaltes - auf und trug es dem Erstgericht in diesem Umfang die neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung auf. Die Zulässigkeit einer Klage auf Feststellung, daß ein Mietverhältnis dem Mietengesetz unterliege oder nicht unterliege, sei von der Rechtsprechung überwiegend bejaht worden. Da § 37 MRG keine Bestimmungen über die Zulässigkeit selbständiger Feststellungsanträge im allgemeinen und eines Antrages auf Feststellung der Anwendbarkeit des MRG im besonderen enthielte, könnte auf die Unzulässigkeit derartiger Anträge in diesem Verfahren geschlossen werden. Andererseits sehe § 37 Abs 3 Z 13 MRG die Anwendbarkeit der §§ 236 und 259 Abs 2 ZPO (Zwischenantrag auf Feststellung) ausdrücklich vor, was deshalb von besonderer Bedeutung sei, weil auf diese Weise wegen der über das Verfahren hinausreichenden Rechtskraftwirkung künftige Verfahren vermieden werden könnten (Würth in Korinek-Krejci, HBzMRG 532). Zu den Voraussetzungen der Zulässigkeit eines solchen Zwischenantrages gehöre neben der Präjudizialität und der über die Entscheidung über den Hauptantrag hinausgehenden Rechtskraftwirkung, daß es sich um ein feststellungsfähiges Recht oder Rechtsverhältnis handle und das Verfahren nach § 37 MRG für die Feststellung zulässig sei (vgl. Würth aaO). Bejahe man die Feststellungsfähigkeit des Umfanges der MRG-Anwendung iS der zu § 228 ZPO ergangenen Rechtsprechung, so bliebe im Falle eines nach § 37 Abs 3 Z 13 MRG gestellten Zwischenantrages iS des § 236 Abs 2 ZPO zu prüfen, ob über dessen Gegenstand nicht etwa nur in einem besonderen Verfahren verhandelt werden könnte oder ob der beantragten Entscheidung nicht Vorschriften über die sachliche Zuständigkeit entgegenstünden. Dies träfe bei einem auf Feststellung der MRG-Anwendung gerichteten Zwischenantrag nicht zu. Die Präjudizialität der MRG-Anwendung für die Entscheidung über einen auf Prüfung bestimmter Betriebskostenvorschreibungen gerichteten Sachantrag wäre ebenso zu bejahen, wie die über dieses außerstreitige Verfahren hinausreichende Rechtskraftwirkung der Entscheidung über einen solchen Zwischenantrag. In diesem Sinne sei in MietSlg 38.555 zutreffend ausgesprochen worden, daß die Feststellung, für ein Bestandverhältnis unterliege die Mietzinsbildung dem WWG oder dem MG, Inhalt eines Zwischensachbeschlusses aufgrund eines Zwischenantrages auf Feststellung sein könne. Erfülle ein bestimmter Sachantrag aber die Zulässigkeitsvoraussetzungen eines Zwischenfeststellungsantrages nach § 37 Abs 3 Z 13 MRG, so könne seine Zulässigkeit nicht deshalb verneint werden, weil er sogleich bei Einleitung des Verfahrens und in Form eines selbständigen Feststellungsantrages gestellt worden sei. Das Rekursgericht billige somit die Zulässigkeit des vom Mieter gestellten Antrages. Dieser Punkt des Antrages sei auch inhaltlich berechtigt; der Ansicht des Erstgerichtes, es liege ein Ausnahmetatbestand nach § 1 Abs 4 Z 3 MRG vor, könne nicht beigepflichtet werden. Zu den Voraussetzungen des Ausnahmetatbestandes nach § 1 Abs 4 Z 3 MRG für

Objekte im Wohnungseigentum gehöre es, daß das Gebäude auf Grund einer nach dem 8. Mai 1945 rechtskräftig gewordenen Baubewilligung neu errichtet worden sei. Neuerrichtung des Gebäudes - nicht bloß eines Mietgegenstandes - schließe aber die Weiterverwendung bestehen gebliebener Räume aus (vgl. Würth in Rummel, Rz 17, 15 zu § 1 MRG unter Hinweis auf MietSlg 34.376). Das MRG definiere den Betriff "neu errichtetes Gebäude" nicht; die Materialien gäben keinerlei Aufschluß. Berücksichtige man aber, daß es nach dem Gesetzestext nicht auf einzelne Objekte, offenbar aber auch nicht auf einzelne Gebäudeteile, sondern eben auf das gesamte Gebäude ankomme, so sei eine Anwendung der Bestimmung auf Fälle einer bloß teilweisen Neuerrichtung nicht gerechtfertigt. Neuerrichtung liege dann vor, wenn etwas zuvor nicht Existierendes geschaffen werde, so auch dann, wenn der frühere Gegenstand untergegangen sei. Die Rechtsprechung zu § 1112 ABGB habe aber die Ansicht vertreten, daß der teilweise Untergang der Sache nicht ausreiche (MietSlg 18.195, 24.157). Da § 1 Abs 4 Z 3 MRG auf das Gebäude abstelle, erübrige sich eine Erörterung der Ausführungen in der Rekursbeantwortung dahin, daß "die eine Hälfte des Hauses zur Gänze und von der noch bestehenden Hälfte das Dach gänzlich zerstört worden wäre". Blieben von dem ursprünglichen (gemäß § 1 Abs 1 MG jedenfalls diesem Gesetz unterliegenden) Gebäude somit (nicht etwa bloß die Grundmauern, sondern) erhebliche Teile (darunter wohl auch der offenbar im Parterre liegende Mietgegenstand des Antragstellers) bestehen, so fände eine Neuerrichtung iS des § 1 Abs 4 Z 3 MRG nicht statt, sodaß mangels Anwendbarkeit dieser Ausnahmsbestimmung das MRG zur Gänze anzuwenden sei. Für die von der Antragsgegnerin vertretene gegenteilige Meinung werde in der Rekursbeantwortung nichts Überzeugendes vorgebracht; insbesondere vermöge sie sich weder auf Lehrmeinungen, noch auf Rechtsprechung zu stützen. "Am Rande" fügte das Rekursgericht im Hinblick auf die von der Antragsgegnerin in erster Instanz geltend gemachte vorzeitige Rückzahlung des Fondsdarlehens noch hinzu, daß eine solche Tilgung an der grundsätzlichen Anwendbarkeit des MG bzw. MRG selbst dann nichts ändere, wenn der rechtliche Grund der Mietengesetzanwendung in der Bestimmung des § 15 Abs 4 WWG (hier in der ursprünglichen Fassung) gelegen hätte. Die Bestimmungen des RBG (1971) wären für die hier maßgebende Frage des Betriebskostenschlüssels ohne jegliche Bedeutung. Punkt 1) des angefochtenen Sachbeschlusses sei daher im Sinne uneingeschränkter Anwendbarkeit des MRG abzuändern gewesen. In Ansehung der Höhe des vom Antragsteller zu entrichtenden Betriebskostenanteils erachtete das Rekursgericht die Rechtssache noch nicht spruchreif, weshalb es den erstgerichtlichen Sachbeschluß hinsichtlich seines Ausspruches unter Punkt 2) sowie im Kostenpunkt aufhob. Einen Rechtskraftvorbehalt setzte es nicht bei. Gegen diese Entscheidung des Gerichtes zweiter Instanz richtet sich der Revisionsrekurs der Antragsgegnerin. Die Antragsgegnerin erklärt wohl, mit ihrem Rechtsmittel den "Sachbeschluß" des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz zu bekämpfen, sie führt ihren Revisionsrekurs jedoch auch in Ansehung der Rechtsausführungen des Rekursgerichtes im Aufhebungsbeschluß über die Berechnung des Verteilungsschlüssels hinsichtlich des Anteiles des Antragstellers an den Gesamtkosten im Sinne des § 17 MRG aus und stellt letztlich den Antrag, den "angefochtenen Sachbeschluß" im Sinne der "Wiederherstellung des erstinstanzlichen Beschlusses" und "Zurückweisung bzw. Abweisung der verfahrensgegenständlichen Anträge des Antragstellers zur Gänze" abzuändern; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt und in letzter Linie die Abänderung der Entscheidungen der Vorinstanzen im Sinne der Feststellung eines bestimmten Verteilungsschlüssels und Betriebskostenanteils für den Mietgegenstand des Antragstellers beantragt.

Der Antragsteller beantragte in seiner Rechtsmittelgegenschrift, dem Revisionsrekurs keine Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist, insoweit er sich gegen den den Sachbeschluß des Erstgerichtes aufhebenden Beschluß des Rekursgerichtes richtet, unzulässig. Wird der erstgerichtliche Sachbeschluß in zweiter Instanz aufgehoben und dem Erstgericht eine neue, nach Verfahrensergänzung zu fällende Entscheidung aufgetragen, so kann die Entscheidung des Rekursgerichtes gemäß § 527 Abs 2 ZPO nur dann angefochten werden, wenn in derselben bestimmt ist, daß erst nach Eintritt ihrer Rechtskraft mit dem Vollzug des der ersten Instanz erteilten Auftrages vorzugehen sei (MietSlg 36.516; 5 Ob 8/87). Da das Rekursgericht einen solchen Rechtskraftvorbehalt nicht beigesetzt hat, mußte der Revisionsrekurs in Ansehung des rekursgerichtlichen Aufhebungsbeschlusses als unzulässig zurückgewiesen werden. Im übrigen, und zwar in Ansehung des den erstgerichtlichen Beschluß abändernden Sachbeschlusses des Rekursgerichtes ist der Revisionsrekurs zulässig.

Dieser Revisionsrekurs führt zunächst zur Prüfung der von den Vorinstanzen nicht erörterten Frage, ob dem Mieter des zum Wohnungseigentumsobjekt der Antragsgegnerin gehörigen zweiten Geschäftslokales und allenfalls auch Mieterin von anderen Wohnungseigentumsobjekten der Liegenschaft Gelegenheit zur Beteiligung an dem Verfahren

zu geben gewesen wäre, das zu dem Beschluß führte, der nunmehr in zulässiger Weise zum Gegenstand des Revisionsrekursverfahrens gemacht wurde.

Die Vorschriften für das Sonderverfahren nach § 37 MRG sehen eine Parteistellung auch der anderen Hauptmieter der Liegenschaft in Verfahren vor, die von einem oder mehreren Hauptmietern der Liegenschaft gegen den Vermieter oder von diesem gegen einen oder mehrere Hauptmieter der Liegenschaft eingeleitet werden, wenn durch die Entscheidung über den Antrag (5 Ob 50/83) ihre Interessen unmittelbar berührt werden könnten. Der vorliegende Fall ist allerdings dadurch gekennzeichnet, daß es nicht um ein Mietwohnhaus geht, sondern um ein auf einer im Miteigentum stehenden Liegenschaft errichtetes Haus, an dem Wohnungseigentum begründet wurde. Zur Beurteilung steht auch nicht das Rechtsverhältnis zwischen einem Hauseigentümer und dem Mieter einer Wohnung in dessen Haus, sondern jenes zwischen einem Wohnungseigentümer und dem Mieter eines zu seinem - aus mehreren selbständigen Räumen

bestehenden - Wohnungseigentumsobjekt gehörigen Geschäftsraumes (Trafik). Da lediglich das vom Wohnungseigentümer begründete Mietverhältnis nach mietrechtlichen Normen zu beurteilen ist, die Rechtsverhältnisse zwischen den Wohnungseigentümern hingegen vom Recht des WEG bestimmt werden und der Mieter eines Wohnungseigentümers zu den übrigen Mit- und Wohnungseigentümern in keiner Rechtsbeziehung steht (vgl. Meinhart in Korinek-Krejci, Hanbuch zum MRG, 562), können die Interessen der übrigen Wohnungseigentümer und allfälliger Mieter dieser Wohnungseigentümer durch die Entscheidung über den vorliegenden Antrag nicht unmittelbar berührt werden (vgl MietSlg 38.546/12). Allfälligen Mietern anderer Wohnungseigentumsobjekte kommt daher im gegenständlichen Verfahren - entgegen der vom Rekursgericht in dem im übrigen nicht überprüfbaren Aufhebungsbeschluß für das diesem zugrunde liegende Verfahren vertretenen Rechtsmeinung - keine Parteistellung iS des § 37 Abs 3 Z 2 MRG zu.

Der Antragsteller will in dem von ihm eingeleiteten Verfahren die Feststellung des Betriebskostenschlüssels und des Anteiles seines Mietgegenstandes an den Gesamtkosten sowie - zumindest nach dem Wortlaut seines Antrages - ganz allgemein die Feststellung erreichen, daß sein Mietgegenstand gänzlich den Bestimmungen des MRG unterliege. Im Hinblick darauf, daß der Antragsteller nicht das ganze Wohnungseigentumsobjekt der Antragsgegnerin gemietet hat, in diesem Wohnungseigentumsobjekt vielmehr noch ein zweiter Mieter (Heinrich K***) vorhanden ist, könnten die Interessen dieses zweiten Mieters durch die Entscheidung über die Anträge des Antragstellers unmittelbar berührt werden. Diesem Mieter ist somit Parteistellung dadurch einzuräumen, daß er vom Verfahren verständigt wird (§ 37 Abs 3 Z 4 MRG) oder ihm alle Verfügungen zugestellt werden, um ihm Gelegenheit zu einem Sachvorbringen im Verfahren erster Instanz zu geben.

Da die Beteiligtenstellung dieses Mieters vom Erstgericht nicht beachtet wurde und eine Heilung dieses Mangels im Rechtsmittelverfahren nicht mehr geschehen kann, ist - im Rahmen der Anfechtung - von Amts wegen mit der Aufhebung der Sachbeschlüsse der Vorinstanzen vorzugehen und dem Erstgericht aufzutragen, nach Wahrung des rechtlichen Gehörs des bereits bekannten zweiten Mieters der Antragsgegnerin neu zu entscheiden.

In ihrem Revisionsrekurs wendet sich die Antragsgegnerin gegen die Annahme der Zulässigkeit des vom Rekursgericht vorgenommenen Feststellungsausspruches. Dem ist aus folgenden Überlegungen beizupflichten:

Das Gericht zweiter Instanz hat zutreffend darauf hingewiesen, daß ein Zwischenfeststellungsantrag nach § 37 Abs 3 Z 13 MRG - der von jeder Partei des Verfahrens, gleichgültig, ob Antragsteller oder nicht, gestellt werden kann (vgl Würth in Korinek-Krejci, Handbuch zum MRG, 532) - die Zulässigkeit des Verfahrens nach § 37 MRG für die begehrte Feststellung zur Voraussetzung hat (vgl. Würth, aaO, 532). Diese Voraussetzung ist hier aber - wie die Rechtsmittelwerberin mit Recht ausführt - nicht gegeben. Nach dem Wortlaut des bei der Schlichtungsstelle erhobenen Antrages begehrte Otto Z*** die Feststellung, daß sein Mietobjekt gänzlich dem MRG unterliege, daß der Betriebskostenanteil nach § 17 Abs 2 MRG zu erstellen sei, somit 1,44 % betrage und daß die ungerechtfertigte Forderung von ..... zurückzuzahlen sei. Die Zulässigkeit des außerstreitigen Verfahrens nach dem MRG ist für einen Feststellungsantrag, über den mit Rechtskraftwirkung entschieden werden soll, nur dann gegeben, wenn er eine "Angelegenheit" des § 37 Abs 1 MRG betrifft (vgl. Würth, aaO, 532). Der Anwendungsbereich des außerstreitigen Verfahrens wurde durch § 37 MRG zwar erheblich ausgeweitet (Würth, aaO 501 ff), doch wurde der allgemeine

Grundsatz, daß Rechtssachen, die nicht ausdrücklich oder doch wenigstens unzweifelhaft schlüssig ins Außerstreitverfahren verwiesen sind, durch die Regelung des § 37 MRG nicht berührt (Würth, aaO, 499; MietSlg 34.340 = SZ 55/184; MietSlg 34.551/18,

38.530 uva).

Die Frage, ob ein Mietobjekt den Bestimmungen des MRG unterliegt, ist in einem Verfahren nach § 37 MRG vom Außerstreitrichter als Vorfrage zu klären, soweit die Beantwortung dieser Frage für die Entscheidung der ihm unterbreiteten Angelegenheit des § 37 Abs 1 Z 1 bis 13 MRG erforderlich ist. Sie kann aber nicht selbständig zum Gegenstand eines über das Verfahren hinausreichenden, der Rechtskraft fähigen Feststellungsbegehrens gemacht werden, weil es sich bei einer solchen Feststellung um keine "Angelegenheit" des § 37 MRG handelt, zumal dieses Begehren in der Aufzählung des § 37 Abs 1 MRG nicht genannt ist und auch nicht angenommen werden kann, der Gesetzgeber habe ein solches selbständiges Feststellungsbegehren unzweifelhaft ins Außerstreitverfahren überweisen wollen, was zur Konsequenz hätte, daß über diese Frage immer im besonderen außerstreitigen Verfahren nach dem MRG - mit obligatorischer Vorschaltung eines Schlichtungsstellenverfahrens - zu entscheiden wäre, eine Feststellungsklage somit nicht mehr zulässig wäre. Die aufrechte Erledigung des hier gestellten Feststellungsantrages würde sich nicht bloß in der mit Rechtskraftwirkung ausgestatteten Erledigung einer für die weiters gestellten Anträge (Feststellung des Betriebskostenschlüssels und des Anteiles des Antragstellers daran) bedeutsamen Vorfrage erschöpfen, die Wirkung des angestrebten Feststellungsbeschlusses würde vielmehr über die Hauptanträge weit hinausreichen und Bedeutung für andere Verfahren, etwa für die Zulässigkeit des begehrten Hauptmietzinses oder der Erhöhung desselben, eines allfälligen Erhaltungsbetrages, die Durchführung von Erhaltungs- und Verbesserungsarbeiten oder auch die Frage der Kündbarkeit des Bestandverhältnisses haben. Die Zulässigkeit des genannten Feststellungsantrages ließe sich somit auch nicht aus der wegen des deckungsgleichen Sachzusammenhanges zwischen Vorfrage und Hauptbegehren allenfalls gerechtfertigten Annahme einer unzweifelhaft schlüssigen Verweisung ins Außerstreitverfahren ableiten.

Das Gericht zweiter Instanz ist daher zu Unrecht von der Annahme der Zulässigkeit des Verfahrens nach § 37 MRG und damit auch des begehrten Feststellungsantrages ausgegangen. Dessen ungeachtet konnte eine Zurückverweisung der das Feststellungsbegehren betreffenden Rechtssache an das Erstgericht mit dem Auftrag, das gesetzmäßige (streitige) Verfahren über den Schriftsatz ON 1 dA einzuleiten, unterbleiben, weil aus der Formulierung des Antrages und des Vorbringens des Antragstellers nicht mit hinlänglicher Deutlichkeit entnommen werden kann, ob damit tatsächlich die Fassung eines selbständig anfechtbaren, der Rechtskraft fähigen Sachbeschlusses angestrebt wird oder ob der Antrag lediglich eine für die rechtliche Beurteilung des Betriebskostenschlüssels und des ihn betreffenden Anteiles daran bedeutsame Vorfrage aufzeigen wollte. Es konnte daher bei der Aufhebung der Sachbeschlüsse im Rahmen der Anfechtung wegen Nichtigkeit und Rückverweisung der Rechtssache in diesem Umfang zur neuen Entscheidung - allenfalls bloß im Sinne einer Vorfragenlösung im Zuge der Entscheidung in dem vom Rekursgericht aufgehobenen Verfahren - bleiben. Die Kostenentscheidung beruht auf der sinngemäßen Anwendung des § 51 Abs 2 ZPO (§ 37 Abs 3 Z 19 MRG).

Wenngleich eine sachliche Entscheidung noch nicht möglich ist, so erscheint es doch angezeigt, auf die Ausführungen des Revisionsrekurses hinsichtlich der Frage der Erfüllung der Voraussetzungen des § 1 Abs 4 Z 3 MRG näher einzugehen. Insoweit die Revisionsrekurswerberin die Unrichtigkeit der Feststellungen der Vorinstanzen über den Umfang des durch die Kriegseinwirkung entstandenen Schadens am Haus Volksgartenstraße 7 zu bekämpfen versucht, ist ihr zu entgegnen, daß der Oberste Gerichtshof auch im Rechtsmittelverfahren nach dem MRG nur Rechts-, nicht aber auch Tatsacheninstanz ist (JBl 1985, 546 uva). Die Revisionsrekurswerberin erachtet sich weiters dadurch beschwert, daß das Berufungsgericht aktenwidrig davon ausgegangen sei, der von ihr in Bestand gegebene Mietgegenstand liege offenbar im Parterre. Damit zeigt sie jedoch keine dem Rekursgericht unterlaufene Aktenwidrigkeit auf, weil die hier bekämpfte Annahme in dem im Schlichtungsstellenverfahren von der Antragsgegnerin vorgelegten Grundbuchsauszug über die Liegenschaft EZ 398 Gb 53104 Lend, aus dem sich ergibt, daß mit den 190/2040-Miteigentumsanteilen der Antragsgegnerin das Wohnungseigentum an zwei Geschäftslokalen im Erdgeschoß verbunden ist (BOZ 12) ihre aktengetreue Deckung findet. Nach § 1 Abs 4 Z 3 MRG gelten allein die Bestimmungen des MRG über den Kündigungsschutz einschließlich Räumungsaufschub und Eintritt von Todes wegen sowie über den Erhaltungsbeitrag und über die Mietzinsanhebung beim Eintritt bestimmter naher Angehöriger für Mietgegenstände, die im Wohnungseigentum stehen nur dann, wenn der Mietgegenstand in einem Gebäude gelegen

ist, das auf Grund einer nach dem 8. Mai 1945 erteilten Baubewilligung neu errichtet worden ist. Unter welchen Umständen ein Gebäude als "neu errichtet worden" anzusehen ist, ist dem MRG selbst nicht zu entnehmen. Im vorliegenden Fall ist aber vor allem entscheidend, daß der Mietgegenstand des Antragstellers dem unzerstört gebliebenen Altbestand des 1898 erbauten Hauses angehört. Unter diesen Umständen kann somit keine Rede davon sein, daß der Mietgegenstand des Antragstellers in einem Gebäude gelegen ist, das auf Grund einer nach dem Ende des zweiten Weltkrieges (8. Mai 1945) erteilten Baubewilligung neu errichtet worden ist. Die genannte Ausnahmeregelung kann daher keinesfalls Platz greifen. Der Oberste Gerichtshof billigt daher im vorliegenden Fall die vom Rekursgericht vertretene Ansicht, daß die Voraussetzungen der genannten Ausnahmebestimmung nicht gegeben sind.

Zu dem von der Antragsgegnerin letztlich erhobenen Einwand, die Rechtsmittelgegenschrift der Antragstellerin sei mangels gesetzlich zulässiger Vertretung zurückzuweisen, weil sie entgegen dem Wortlaut des § 37 Abs 3 Z 11 MRG, der eine solche Vertretungsart nur in erster und zweiter Instanz vorsehe, von einem Funktionär des M*** Ö*** verfaßt und unterfertigt worden

sei, ist zu bemerken, daß die angeführte Gesetzesstelle lediglich (arg. "auch befugt") der Abgrenzung gegenüber der unzulässigen Winkelschreiberei (JMV vom 8. Juni 1857, RGBl. 114) dient (vlg. Würth-Zingher, MRG2 177; MietSlg 36.509) und deshalb ungeachtet des Schweigens zur Vertretung der Parteien in dritter Instanz nicht den Schluß zuläßt, dort sei diese Vertretungsart unzulässig (vgl. im übrigen § 37 Abs 3 Z 16 MRG, wonach in keiner Instanz schriftliche Rekurse der Unterschrift eines Rechtsanwaltes bedürfen).

Anmerkung

E15771

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1988:0050OB00068.88.0927.000

Dokumentnummer

JJT_19880927_OGH0002_0050OB00068_8800000_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