

TE OGH 2025/11/26 3Ob132/25w

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 26.11.2025

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Hon.-Prof. Dr. Brenn als Vorsitzenden sowie die Hofrätinnen Dr. Weixelbraun-Mohr und Dr. Kodek und die Hofräte Dr. Stefula und Mag. Schober als weitere Richter in den verbundenen Rechtssachen der klagenden Partei S* GesmbH, *, vertreten durch die Bock Fuchs Nonhoff Rechtsanwälte OG in Wien, gegen die beklagte Partei K* GmbH, *, vertreten durch Mag. Dr. Lothar Wiltschek und Dr. David Plasser, Rechtsanwälte in Wien, wegen §§ 35 und 36 EO, über die außerordentliche Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Berufungsgericht vom 25. Juni 2025, GZ 38 R 28/25m-51, denDer Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Hon.-Prof. Dr. Brenn als Vorsitzenden sowie die Hofrätinnen Dr. Weixelbraun-Mohr und Dr. Kodek und die Hofräte Dr. Stefula und Mag. Schober als weitere Richter in den verbundenen Rechtssachen der klagenden Partei S* GesmbH, *, vertreten durch die Bock Fuchs Nonhoff Rechtsanwälte OG in Wien, gegen die beklagte Partei K* GmbH, *, vertreten durch Mag. Dr. Lothar Wiltschek und Dr. David Plasser, Rechtsanwälte in Wien, wegen Paragraphen 35 und 36 EO, über die außerordentliche Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Berufungsgericht vom 25. Juni 2025, GZ 38 R 28/25m-51, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Die außerordentliche Revision wird gemäß § 508a Abs 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen. Die außerordentliche Revision wird gemäß Paragraph 508 a, Absatz 2, ZPO mangels der Voraussetzungen des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zurückgewiesen.

Text

Begründung:

[1] Die Beklagte ist seit dem Jahr 1989 Mieterin eines Geschäftslokals in einem von der Klägerin betriebenen Einkaufszentrum. Teil der Vereinbarungen der Parteien war eine Konkurrenzschutzklausel zugunsten der Beklagten.

[2] Mit Vertrag aus Dezember 2006 begründete die Klägerin mit einem in derselben Branche tätigen Konkurrenten der Beklagten ein bis 31. Jänner 2012 befristetes Bestandverhältnis über ein Geschäftslokal im Einkaufszentrum. In einem Sideletter zu diesem Vertrag bot die Klägerin dem Konkurrenten die zweimalige Fortsetzung des Bestandverhältnisses um jeweils fünf Jahre an. Dies unter der Voraussetzung, dass der Konkurrent ihr seinen dahingehenden Wunsch bis längstens 31. Juli 2011 bzw – nach der ersten Fortsetzung – bis 31. Juli 2016 mittels eingeschriebenen Briefes mitteilt und sodann binnen vier Wochen einen von der Klägerin bis 31. Oktober 2011 bzw bis 31. Oktober 2016 zu übermittelnden Vertragsentwurf unterfertigt.

[3] Entsprechend dieser Vereinbarung wurde das Bestandverhältnis zum Konkurrent im Jahr 2011 erstmals um fünf Jahre fortgesetzt. Auch zu einem nicht näher feststellbaren Zeitpunkt im Jahr 2016 teilte der Konkurrent der Klägerin mit, das Bestandverhältnis um weitere fünf Jahre fortsetzen zu wollen. Die Klägerin übermittelte diesem eine entsprechende schriftliche Verlängerungsvereinbarung, die beidseits unterfertigt wurde.

[4] Mit Urteil des Bezirksgerichts Floridsdorf vom 30. Juli 2009 wurde die Klägerin schuldig erkannt, das Bestandverhältnis zum Konkurrenten

nach Maßgabe der zugrunde liegenden Bestandverträge und der darin enthaltenen Kündigungsfristen, Kündigungstermine und Befristungen zu den nächstmöglichen Kündigungstichtagen nach Rechtskraft dieses Urteils unter Einhaltung der gesetzlichen oder der allenfalls längeren vertraglichen Kündigungsfristen jeweils gerichtlich aufzukündigen, diese Bestandsobjekte zurückzunehmen und diese Geschäftslokale nicht wieder für Zwecke des Handels mit [bestimmter Bekleidung] in Bestand zu geben.

[5] Aufgrund dieses Urteils beantragte die Beklagte am 11. Jänner 2018, ihr gegen die Klägerin die Exekution nach § 354 EO zu bewilligen. Sie brachte dazu vor, dass die mit dem Konkurrenten vereinbarte Dauer des Bestandvertrags spätestens im Februar 2017 geendet habe und die Klägerin seit damals die weitere Benutzung des Geschäftslokals hätte verhindern müssen, was sie aber nicht tue. [5] Aufgrund dieses Urteils beantragte die Beklagte am 11. Jänner 2018, ihr gegen die Klägerin die Exekution nach Paragraph 354, EO zu bewilligen. Sie brachte dazu vor, dass die mit dem Konkurrenten vereinbarte Dauer des Bestandvertrags spätestens im Februar 2017 geendet habe und die Klägerin seit damals die weitere Benutzung des Geschäftslokals hätte verhindern müssen, was sie aber nicht tue.

[6] Aufgrund mehrerer von der Beklagten gestellter Strafanträge wurden zwischen Februar 2021 und Jänner 2022 insgesamt sechs Geldstrafen (die Strafbeschlüsse vier bis neun) über die Klägerin verhängt.

[7] Mit ihren zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbundenen, auf §§ 35 und 36 EO gestützten Klagen bekämpft die Klägerin diese Strafbeschlüsse. Nach dem Exekutionstitel sei sie ausschließlich zur gerichtlichen Kündigung des Bestandverhältnisses zum Konkurrenten, nicht aber zu dessen Beendigung auf andere Weise verpflichtet. Da der Konkurrent die ihm eingeräumte Option zur Verlängerung des Bestandverhältnisses bis 31. Jänner 2022 ausgeübt und keinen der vereinbarten Kündigungsgründe verwirklicht habe, sei die allein in Betracht kommende ordentliche Kündigung nicht möglich gewesen. Obwohl ihr somit ein titelwidriges Verhalten nicht vorgeworfen werden könne, habe sie nach Bewilligung der Exekution versucht, das Bestandverhältnis einvernehmlich aufzulösen, wozu der Konkurrent aber nicht bereit gewesen sei. Da sie im Jahr 2018 und 2021 überdies Kündigungsverfahren angestrengt habe, habe sie alle nach dem Titel geschuldeten und ihr möglichen Handlungen gesetzt. [7] Mit ihren zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbundenen, auf Paragraphen 35 und 36 EO gestützten Klagen bekämpft die Klägerin diese Strafbeschlüsse. Nach dem Exekutionstitel sei sie ausschließlich zur gerichtlichen Kündigung des Bestandverhältnisses zum Konkurrenten, nicht aber zu dessen Beendigung auf andere Weise verpflichtet. Da der Konkurrent die ihm eingeräumte Option zur Verlängerung des Bestandverhältnisses bis 31. Jänner 2022 ausgeübt und keinen der vereinbarten Kündigungsgründe verwirklicht habe, sei die allein in Betracht kommende ordentliche Kündigung nicht möglich gewesen. Obwohl ihr somit ein titelwidriges Verhalten nicht vorgeworfen werden könne, habe sie nach Bewilligung der Exekution versucht, das Bestandverhältnis einvernehmlich aufzulösen, wozu der Konkurrent aber nicht bereit gewesen sei. Da sie im Jahr 2018 und 2021 überdies Kündigungsverfahren angestrengt habe, habe sie alle nach dem Titel geschuldeten und ihr möglichen Handlungen gesetzt.

[8] Die Beklagte hielt dem entgegen, dass die Klägerin nicht einmal behaupte, dass der Konkurrent die ihm eingeräumte Option fristgerecht und auf die vereinbarte Weise ausgeübt habe. Tatsächlich habe die Klägerin den zunächst befristeten Bestandvertrag nicht verlängert, sondern zweimal neuerlich abgeschlossen, obwohl sie dazu nicht verpflichtet gewesen sei. Damit habe die Klägerin aktiv und vorsätzlich gegen den Exekutionstitel verstoßen. Im Übrigen sei die Klägerin nicht bloß zur gerichtlichen Aufkündigung des Bestandverhältnisses sondern dazu verpflichtet, dieses auf jede mögliche Art aufzulösen.

[9] Das Erstgericht wies die Klagen ab.

[10] Das Berufungsgericht bestätigte dieses Urteil und erklärte die ordentliche Revision für nicht zulässig. Nach dem allein maßgebenden Wortlaut des Exekutionstitels seien die Verpflichtungen zur Aufkündigung, zur Zurücknahme des Bestandsobjekts und zur Unterlassung einer vertragswidrigen Neuvermietung voneinander unabhängig. Die

Klägerin hätte daher nachweisen müssen, dass sie alle zumutbaren Schritte unternommen habe, um den titelmäßigen Zustand vollständig herzustellen, wobei sie hinsichtlich der Verpflichtung zur Zurücknahme und zur Unterlassung der vertragswidrigen Neuvermietung in der Wahl der Mittel frei gewesen sei. Das Einbringen einer Aufkündigung und das Einholen einer allgemeinen Auskunft des Konkurrenten, ob dieser zur Auflösung des Bestandverhältnisses bereit sei, sei nicht ausreichend gewesen. Eine nachträgliche Unmöglichkeit der Leistung oder eine missbräuchliche Exekutionsführung lägen nicht vor.

Rechtliche Beurteilung

[11] In ihrer außerordentlichen Revision zeigt die Klägerin keine Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung im Sinn des § 502 Abs 1 ZPO auf. [11] In ihrer außerordentlichen Revision zeigt die Klägerin keine Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung im Sinn des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO auf.

[12] 1.1. Die Klägerin wendet sich in ihrer außerordentlichen Revision ausschließlich gegen die Beurteilung der Vorinstanzen, sie habe ihre titelmäßige Verpflichtung nicht erfüllt. Sie bestreitet damit das Vorliegen der Voraussetzungen für die Erlassung der Strafbeschlüsse und macht damit den Impugnationsgrund nach § 36 Z 1 EO geltend (RS0000762 [T4]; zu Strafbeschlüssen vgl 3 Ob 141/23s [Rz 28] und RS0000939). [12] 1.1. Die Klägerin wendet sich in ihrer außerordentlichen Revision ausschließlich gegen die Beurteilung der Vorinstanzen, sie habe ihre titelmäßige Verpflichtung nicht erfüllt. Sie bestreitet damit das Vorliegen der Voraussetzungen für die Erlassung der Strafbeschlüsse und macht damit den Impugnationsgrund nach Paragraph 36, Ziffer eins, EO geltend (RS0000762 [T4]; zu Strafbeschlüssen vergleiche 3 Ob 141/23s [Rz 28] und RS0000939).

[13] 1.2. Ob die nach dem Exekutionstitel geschuldete Verpflichtung, nach Ablauf der Befristung des (im Jahr 2011 verlängerten) Bestandverhältnisses mit 31. Jänner 2017 das Geschäftslokal nicht demselben oder einem anderen in der Branche der Beklagten tätigen Konkurrenten in Bestand zu geben, nach § 354 EO zu vollstrecken ist (vgl RS0004411), ist dabei nicht mehr zu prüfen, weil mit einer Klage nach § 36 EO die Frage der Rechtsrichtigkeit der Exekutionsbewilligung nicht bekämpft werden kann (RS0000989 [T2]). [13] 1.2. Ob die nach dem Exekutionstitel geschuldete Verpflichtung, nach Ablauf der Befristung des (im Jahr 2011 verlängerten) Bestandverhältnisses mit 31. Jänner 2017 das Geschäftslokal nicht demselben oder einem anderen in der Branche der Beklagten tätigen Konkurrenten in Bestand zu geben, nach Paragraph 354, EO zu vollstrecken ist (vergleiche RS0004411), ist dabei nicht mehr zu prüfen, weil mit einer Klage nach Paragraph 36, EO die Frage der Rechtsrichtigkeit der Exekutionsbewilligung nicht bekämpft werden kann (RS0000989 [T2]).

[14] 2.1. Im Impugnationsprozess hat zwar der Beklagte nachzuweisen, dass der Kläger objektiv gegen den Titel verstoßen hat. Damit endet allerdings die ihm auferlegte Beweislast; alle rechtshindernden und rechtsvernichtenden Tatsachen hat dann der Kläger zu beweisen (RS0000756 [insb T1, T2]). Da Strafen auch im Rahmen der Exekution nach § 354 EO grundsätzlich ein Verschulden des Verpflichteten verlangen (Klicka in Angst/Oberhammer, EO3 § 354 EO Rz 20), kann der Kläger zwar auch geltend machen, dass der Titelverstoß schuldlos erfolgt sei (vgl RS0000939 [T1]). Auch dafür trifft ihn aber die Beweislast (RS0000756 [T3]). [14] 2.1. Im Impugnationsprozess hat zwar der Beklagte nachzuweisen, dass der Kläger objektiv gegen den Titel verstoßen hat. Damit endet allerdings die ihm auferlegte Beweislast; alle rechtshindernden und rechtsvernichtenden Tatsachen hat dann der Kläger zu beweisen (RS0000756 [insb T1, T2]). Da Strafen auch im Rahmen der Exekution nach Paragraph 354, EO grundsätzlich ein Verschulden des Verpflichteten verlangen (Klicka in Angst/Oberhammer, EO3 Paragraph 354, EO Rz 20), kann der Kläger zwar auch geltend machen, dass der Titelverstoß schuldlos erfolgt sei (vergleiche RS0000939 [T1]). Auch dafür trifft ihn aber die Beweislast (RS0000756 [T3]).

[15] 2.2. Hier steht fest, dass das Bestandverhältnis zum Konkurrenten am 31. Jänner 2017 geendet hätte. Zudem wurde eine „Verlängerungsvereinbarung“ (ohne Datum) um weitere fünf Jahre festgestellt. Der Nachweis eines objektiven Verstoßes gegen die Pflicht, das Geschäftslokal nicht wieder einem Konkurrenten der Beklagten in Bestand zu geben, ist damit erbracht. Es oblag daher der Klägerin darzulegen, warum dennoch kein titelwidriges Verhalten vorliege. Dieser Nachweis ist ihr aber nicht gelungen.

[16] 3.1. Die Klägerin berief sich dazu darauf, dass dem Konkurrenten eine Verlängerungsoption zugekommen sei, auf deren Ausübung sie keinen Einfluss gehabt habe.

[17] 3.2. Dazu ist zwar richtig, dass die Option das vertraglich begründete Gestaltungsrecht ist, ein bereits

festgelegtes Schuldverhältnis durch einseitige Erklärung in Geltung zu setzen (RS0115633 [T4, T9]; RS0019191 [T3]; RS0017078 [T2]). Die Stellung des Optionsberechtigten entspricht daher der des Empfängers einer Offerte, weil es von dessen einseitigen Willensentschluss abhängt, ob der Vertrag zustande kommt oder nicht (RS0115633; verstärkter Senat zu 4 Ob 217/21x [Rz 21]). Dafür bedarf es aber einer im Sinn des § 862a ABGB rechtzeitigen Annahme des Offers, also einer rechtzeitigen Ausübung der Option. Dies ist der Fall, wenn die dahingehende Erklärung dem anderen Teil innerhalb der Annahmefrist, hier somit bis zum 31. Juli 2016, zugekommen ist (8 Ob 17/19m [Pkt 2.1]). [17] 3.2. Dazu ist zwar richtig, dass die Option das vertraglich begründete Gestaltungsrecht ist, ein bereits festgelegtes Schuldverhältnis durch einseitige Erklärung in Geltung zu setzen (RS0115633 [T4, T9]; RS0019191 [T3]; RS0017078 [T2]). Die Stellung des Optionsberechtigten entspricht daher der des Empfängers einer Offerte, weil es von dessen einseitigen Willensentschluss abhängt, ob der Vertrag zustande kommt oder nicht (RS0115633; verstärkter Senat zu 4 Ob 217/21x [Rz 21]). Dafür bedarf es aber einer im Sinn des Paragraph 862 a, ABGB rechtzeitigen Annahme des Offers, also einer rechtzeitigen Ausübung der Option. Dies ist der Fall, wenn die dahingehende Erklärung dem anderen Teil innerhalb der Annahmefrist, hier somit bis zum 31. Juli 2016, zugekommen ist (8 Ob 17/19m [Pkt 2.1]).

[18] 3.3. Ob diese Voraussetzung erfüllt war, steht hier allerdings nicht fest. Es war nämlich nur feststellbar, dass der Konkurrent (irgendwann) im Jahr 2016 erklärte, die Option zur zweiten Verlängerung des Bestandverhältnisses auszuüben. Das Erstgericht brachte dazu klar zum Ausdruck, dass es diese Feststellung mangels vorliegender Beweisergebnisse als abschließend betrachtet, zumal die Klägerin dem Auftrag, die Korrespondenz zur Verlängerung des Bestandverhältnisses vorzulegen, nicht nachkam.

[19] Den Nachweis, dass die Option zur weiteren Verlängerung des Bestandverhältnisses vom Konkurrenten rechtzeitig ausgeübt wurde, hat die Klägerin somit nicht erbracht. Damit steht gerade nicht fest, dass die Fortsetzung („Verlängerung“) des Bestandverhältnisses von der Klägerin nicht hätte verhindert werden können und damit keine gegen den Exekutionstitel verstoßende erneute Inbestandgabe an einen Konkurrenten vorliegt.

[20] 3.4. Mit ihrer Argumentation, es seien nur die Pflichten zur gerichtlichen Aufkündigung und zur Zurücknahme des an den Konkurrenten in Bestand gegeben Geschäftslokals zu prüfen, weil eine nach dem Exekutionstitel verpönte Wiedervergabe (Neuvergabe) nicht erfolgt sei, ist die Klägerin nicht im Recht. Es trifft auch nicht zu, dass sich die Beklagte auf eine Wiedervergabe nicht berufen hätte. Ein entsprechendes Vorbringen liegt nicht nur dem Exekutionsantrag zugrunde, sondern wurde auch im vorliegenden Verfahren wiederholt erstattet.

[21] 4. Ein titelwidriges Verhalten der Klägerin liegt hier somit schon in der Fortsetzung („Verlängerung“) des Bestandverhältnisses zum Konkurrenten der Beklagten über den 31. Jänner 2017 hinaus.

[22] Die in der außerordentlichen Revision angesprochene Frage, ob die titelmäßigen Verpflichtungen zur gerichtlichen Aufkündigung und zur Zurücknahme des Bestandobjekts selbständig sind oder insofern zusammenhängen, als die Zurücknahme die vorherige erfolgreiche Aufkündigung voraussetzt, stellt sich nicht (vgl RS0088931 [T2, T4, T8]). Die Klägerin stellt in ihrem Rechtsmittel schließlich ausdrücklich in Abrede, sich auf eine (allenfalls auch selbst verursachte) Unmöglichkeit der Leistung zu stützen (vgl RS0106431 [insb T4]). [22] Die in der außerordentlichen Revision angesprochene Frage, ob die titelmäßigen Verpflichtungen zur gerichtlichen Aufkündigung und zur Zurücknahme des Bestandobjekts selbständig sind oder insofern zusammenhängen, als die Zurücknahme die vorherige erfolgreiche Aufkündigung voraussetzt, stellt sich nicht vergleiche RS0088931 [T2, T4, T8]). Die Klägerin stellt in ihrem Rechtsmittel schließlich ausdrücklich in Abrede, sich auf eine (allenfalls auch selbst verursachte) Unmöglichkeit der Leistung zu stützen vergleiche RS0106431 [insb T4]).

[23] Mangels Aufzeigens einer erheblichen Rechtsfrage ist die außerordentliche Revision zurückzuweisen.

Textnummer

E146238

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2025:0030OB00132.25W.1126.000

Im RIS seit

30.12.2025

Zuletzt aktualisiert am

30.12.2025

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