

TE OGH 2015/8/11 4Ob117/15g

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 11.08.2015

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Vogel als Vorsitzenden und die Hofräte Dr. Jensik, Dr. Musger, Dr. Schwarzenbacher und Dr. Rassi als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Mag. P***** M*****, Rechtsanwalt, *****, gegen die beklagte Partei P***** P*****, vertreten durch Dr. Peter Stock, Rechtsanwalt in Wien als Verfahrenshelfer, sowie der Nebenintervenientin auf Seiten der beklagten Partei J***** H***** GesmbH, *****, vertreten durch Dr. Gerhard Halbreiner, Rechtsanwalt in Graz, wegen 81.990,50 EUR sA und Feststellung (Streitwert 15.000 EUR), über die Revision der beklagten Partei (Revisionsinteresse 15.000 EUR) und den Rekurs der klagenden Partei (Rekursinteresse 23.189,70 EUR) gegen die Entscheidung des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 23. März 2015, GZ 13 R 164/14d-156 in der Fassung des Berichtigungsbeschlusses vom 16. April 2015, womit das Teil- und Zwischenurteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien vom 23. Jänner 2014, GZ 54 Cg 48/13w-121, teilweise bestätigt und teilweise aufgehoben wurde, zu Recht erkannt und beschlossen:

Spruch

I. Dem Rekurs der klagenden Partei wird nicht Folge gegebenrömsich eins. Dem Rekurs der klagenden Partei wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Rekursverfahrens bilden weitere Verfahrenskosten.

II. Der Revision der beklagten Partei wird Folge gegebenrömsich zwei. Der Revision der beklagten Partei wird Folge gegeben.

Die Entscheidungen der Vorinstanzen über das Feststellungsbegehren werden dahin abgeändert, dass das Teil- und Zwischenurteil diesbezüglich lautet:

„Das Klagebegehren, es werde zwischen den Parteien festgestellt, dass die beklagte Partei der klagenden Partei für sämtliche Schäden haftet, die daraus resultieren, dass die beklagte Partei die bis einschließlich September 2006 vorgenommenen Generalsanierungsarbeiten in der Wohnung ***** ohne baubehördliche Bewilligung im Sinne des § 60 der Wiener Bauordnung durchführte, wird abgewiesen.“ „Das Klagebegehren, es werde zwischen den Parteien festgestellt, dass die beklagte Partei der klagenden Partei für sämtliche Schäden haftet, die daraus resultieren, dass die beklagte Partei die bis einschließlich September 2006 vorgenommenen Generalsanierungsarbeiten in der Wohnung ***** ohne baubehördliche Bewilligung im Sinne des Paragraph 60, der Wiener Bauordnung durchführte, wird abgewiesen.“

Die Kostenentscheidung bleibt dem Endurteil vorbehalten.

Text

Entscheidungsgründe:

Der Beklagte war in der Zeit vom 1. 5. 2005 bis Ende Juli 2008 der Mieter einer als Schlosserei gewidmeten Lagerhalle als Teil eines Altbaus in Wien 6. Er ließ während seines Mietverhältnisses den ca 280 m2 großen Bestandgegenstand umfassend generalsanieren und in eine Wohnung umbauen. Es gibt weder eine Widmung des Bestandobjekts als Wohnung noch eine baubehördliche Genehmigung für die Umbauarbeiten, die der Beklagte durchführen ließ. Die letzte baubehördliche Bewilligung für das gegenständliche Bestandobjekt stammt aus dem Jahr 1948. Seit August 2008 ist der Kläger Hauptmieter der Wohnung. Vermieterin ist die G***** GmbH.

Die Generalsanierung durch den Beklagten umfasste die Entfernung des Putzes von Gewölbe und Deckenflächen, die Freilegung des Ziegelmauerwerks, die Schleifung der Stahlträger und die Versiegelung des Mauerwerks. Es kam zum Abbruch aller Zwischenwände und Zwischendecken sowie zum Abbau und Entsorgen technischer Anlagen wie Lüftungs- und Brandschutzanlagen. Die Raumeinteilungen wurden erneuert und die Innenwände neu aufgestellt. Unter anderem wurden auch die Sanitär-, Wasser- und Elektroinstallationen, die Heizung, die Fußbodenheizung, der Fußbodenausbau neu gemacht, die Fenster teilweise saniert, teilweise neu hergestellt. Der Beklagte ließ eine Toilettenanlage, zwei Badezimmer und eine Küche einbauen. Vom Eigentümer wurde der Einbau eines Glasdachs im Gästebadezimmer finanziert.

Nach den Umbauarbeiten inserierte der Beklagte die Wohnung als „aufwendig errichtetes luxuriöses Loft (Baujahr 2006)“ zur unbefristeten Vermietung in einer Annonce. Darin wurde die Wohnung näher beschrieben und darauf hingewiesen, dass der jetzige Mieter den ehemaligen Gewerbebetrieb nach eigenen Wünschen luxuriös umgestaltet habe und die Investitionen mit einer Ablöse abzugelten seien.

Über diese Annonce wurde der Kläger auf die Wohnung aufmerksam. Bei den Besichtigungen entsprach der optische Eindruck der Annonce. Dem Kläger und seiner Lebensgefährtin fielen damals keine Mängel auf. Der Beklagte hob die ausgeklügelte Elektrik hervor und erklärte, dass die Fußbodenheizung ganz neu sei, die Installationsarbeiten sein Steckenpferd seien und er immer tolle Materialien verwendet und alles geschmackvoll und hochwertig hergestellt habe. Weiters erklärte er, im Baugewerbe tätig zu sein, gewerblich Sanierungen durchzuführen, sich gut auszukennen und alles hochwertig gemacht und die Bauplanung koordiniert zu haben. Er sei viel vor Ort gewesen, habe viel selber gemacht, die Arbeiten kontrolliert und ca 220.000 EUR investiert. Der Kläger wurde vom Beklagten nicht darüber aufgeklärt, dass die Arbeiten ohne Bewilligung iSd § 60 Wiener Bauordnung durchgeführt wurden. Über diese Annonce wurde der Kläger auf die Wohnung aufmerksam. Bei den Besichtigungen entsprach der optische Eindruck der Annonce. Dem Kläger und seiner Lebensgefährtin fielen damals keine Mängel auf. Der Beklagte hob die ausgeklügelte Elektrik hervor und erklärte, dass die Fußbodenheizung ganz neu sei, die Installationsarbeiten sein Steckenpferd seien und er immer tolle Materialien verwendet und alles geschmackvoll und hochwertig hergestellt habe. Weiters erklärte er, im Baugewerbe tätig zu sein, gewerblich Sanierungen durchzuführen, sich gut auszukennen und alles hochwertig gemacht und die Bauplanung koordiniert zu haben. Er sei viel vor Ort gewesen, habe viel selber gemacht, die Arbeiten kontrolliert und ca 220.000 EUR investiert. Der Kläger wurde vom Beklagten nicht darüber aufgeklärt, dass die Arbeiten ohne Bewilligung iSd Paragraph 60, Wiener Bauordnung durchgeführt wurden.

Der Kläger zahlte dem Beklagten 175.000 EUR als Abgeltung für die Umbauarbeiten und noch weitere 6.000 EUR zur Fertigstellung des beim Einzug noch nicht fertigen Hauptbadezimmers. Mit der Investitionsablöse waren sämtliche Investitionen sowie ein Kasten und ein Regal abgegolten. Es wurde nicht im Detail besprochen, welche Investitionen der Beklagte für welche Arbeiten getätigt hatte. Die Parteien besprachen auch nicht genau, welche Umbauarbeiten durch den Beklagten finanziert wurden. Es steht nicht fest, in welcher Höhe der Beklagte tatsächlich Investitionen tätigte.

Der Kläger nimmt den Beklagten auf Zahlung der Kosten der von ihm beabsichtigten Verbesserung (und auch wegen Preisminderung) im Ausmaß von 81.443,30 EUR in Anspruch. Er schlüsselte den Betrag nach den Kosten für die Verbesserung der jeweiligen Mängel wie folgt auf:

Position

Verbesserungskosten

1. Feuchtraumisolierung (Bäder)

24.209,63 EUR

2. Wand- und Deckenoberflächen

9.844,08 EUR

3. Bauanschlussfugen

2.870,40 EUR

4. Sichtmauerwerk

10.475,22 EUR

5. Fensteröffnungen/WC und Kammer

3.950,40 EUR

6. Glasdach/Gästebad

6.708 EUR

7. Fußbodenheizung

3.220,01 EUR

8. Waschtischkästchen/Gästebad

960 EUR

9. Küchenarbeitsplatte

350 EUR

10. Waschtisch und Wanne/Hauptbad

3.500 EUR

11. Badewannenarmatur

746,64 EUR

12. Spiegel und Halterung/Hauptbad

1.800 EUR

13. Beschriftung Schaltkreise

530,40 EUR

14. Parkettboden

12.825,72 EUR

Der Kläger stützt sich dabei primär auf Gewährleistung, aber auch „auf jede weitere Anspruchsgrundlage“, etwa Schadenersatz und Bereicherung und Vertragsanpassung wegen Irrtums und Arglist. Prozessgegenstand sei die Mangelhaftigkeit der vom Beklagten erbrachten Leistungen und die daraus resultierenden vertraglichen Ansprüche, nicht aber eine verbotene Ablöse nach § 27 MRG. Der Beklagte sei den Aufforderungen zur Verbesserung nicht oder nur völlig unzureichend nachgekommen. Er habe die Gesamtsache wertvoller dargestellt als sie wirklich sei. Der Kläger stützt sich dabei primär auf Gewährleistung, aber auch „auf jede weitere Anspruchsgrundlage“, etwa Schadenersatz und Bereicherung und Vertragsanpassung wegen Irrtums und Arglist. Prozessgegenstand sei die Mangelhaftigkeit der vom Beklagten erbrachten Leistungen und die daraus resultierenden vertraglichen Ansprüche, nicht aber eine verbotene Ablöse nach Paragraph 27, MRG. Der Beklagte sei den Aufforderungen zur Verbesserung nicht oder nur völlig unzureichend nachgekommen. Er habe die Gesamtsache wertvoller dargestellt als sie wirklich sei.

Weiters begehrt der Kläger die Feststellung, dass ihm der Beklagte für sämtliche Schäden hafte, die daraus resultieren, dass für die Generalsanierung der Wohnung keine baubehördliche Bewilligung iSd § 60 der Wiener Bauordnung vorliege. Die fehlende baubehördliche Bewilligung sei ein Rechtsmangel, der Beklagte hafte für seine Beseitigung. Weiters begehrt der Kläger die Feststellung, dass ihm der Beklagte für sämtliche Schäden hafte, die daraus resultieren, dass für die Generalsanierung der Wohnung keine baubehördliche Bewilligung iSd Paragraph 60, der Wiener Bauordnung vorliege. Die fehlende baubehördliche Bewilligung sei ein Rechtsmangel, der Beklagte hafte für seine Beseitigung.

Der Beklagte wandte im Wesentlichen ein, dass die Ablöse dem Zeitwert der von ihm getätigten Investitionen entsprochen habe. Er habe - mit Ausnahme des Badezimmers - keinen bestimmten Zustand der Wohnung zugesichert und die Sanierungen auch nicht für den Kläger, sondern für sich getätigt. Bei Mängeln stehe nur ein Anspruch auf Preisminderung, nicht aber Kosten für eine Verbesserung zu. Die Verbesserungskosten könnten auch nicht der Maßstab für die Preisminderung sein.

Dem Feststellungsbegehren hielt er entgegen, dass er als Vormieter für den geltend gemachten Rechtsmangel nicht hafte, vielmehr müsse der Vermieter den Mietvertrag erfüllen.

Mit seinem Teil- und Zwischenurteil sprach das Erstgericht über die (in der oben angeführten Tabelle zu entnehmenden) Positionen 1 bis 4 und 8 bis 13 sowie über das Feststellungsbegehren ab. Hinsichtlich der Positionen 2, 3, 4, 8, 9, 11 und 13 sprach es dem Kläger insgesamt 11.364,54 EUR sA zu (Punkt 1 des Urteils), wobei es nur dem Klagebegehren zu den Positionen 9 und 11 zur Gänze stattgab. Das die Positionen 2, 3, 4, 8 und 13 betreffende Mehrbegehren von insgesamt 14.412,20 EUR sA wies es zwar nicht ausdrücklich, aber implizit ab. Bezüglich der Positionen 1, 10 und 12 (Punkt 2 bis 4 des Ersturteils) stellte es mit Zwischenurteil jeweils fest, dass die Klagsforderung dem Grunde nach zu Recht bestehe. In Punkt 5 seiner Entscheidung gab es dem Feststellungsbegehren statt. Die Entscheidungen über die Positionen 5 bis 7 und 14 behielt sich das Erstgericht dem Endurteil vor. Es traf die eingangs zusammengefassten Feststellungen und stellte weiters eine Reihe von Mängeln samt den entsprechenden Verbesserungskosten fest.

In rechtlicher Hinsicht qualifizierte das Erstgericht die Vereinbarung über die Fertigstellung eines der Badezimmer durch den Beklagten als Werkvertrag. Diesbezüglich schulde der Beklagte einen Erfolg, nämlich die mängelfreie Herstellung. Mit Zwischenurteil sei der Grund des Anspruchs zu bejahen, weil das entsprechende Werk mangelhaft sei, die Verbesserungskosten aber noch nicht bewertet werden konnten.

Die zwischen den Parteien getroffene Zahlungsvereinbarung für sämtliche vom Beklagten durchgeführten Umbauten sei ein Vertrag sui generis, der kaufvertragliche Elemente enthalte. Vertragsinhalt sei die Abgeltung von mit hochwertigen Materialien durchgeführten Umbauarbeiten gewesen. Aufgrund der unterlassenen Verbesserung sei der Kläger daher im Rahmen der Gewährleistungsrechte berechtigt, Preisminderung zu verlangen. Daneben habe er bei - wie hier - behebbaren Mängeln das Recht auf Ersatz der Kosten für eine Ersatzvornahme. Dem diesbezüglich beweispflichtigen Beklagten sei der Beweis dafür, dass ihn an der Erfüllung seiner vertragsmäßigen Verbindlichkeit kein Verschulden trifft, nicht gelungen. Dem Kläger stehe daher wegen der Mängel gemäß § 933a Abs 2 ABGB der Geldersatz unter den selben Voraussetzungen zu, unter denen er gemäß § 932 Abs 4 ABGB Preisminderung verlangen könne. Mangels Verbesserung durch den Beklagten habe der Kläger einen Anspruch auf das Erfüllungsinteresse, das

die Kosten der Verbesserung umfasse. Der Kläger müsse vermögensmäßig so gestellt werden, als wäre ordnungsgemäß erfüllt worden. Dabei könne er auch schon vor Beauftragung eines Fremdunternehmens mit den Verbesserungsarbeiten das dafür erforderliche Deckungskapital einfordern. Tatsächliche Verbesserungsaufwendungen könnten den Wert des Werks übersteigen. Die zwischen den Parteien getroffene Zahlungsvereinbarung für sämtliche vom Beklagten durchgeführten Umbauten sei ein Vertrag sui generis, der kaufvertragliche Elemente enthalte. Vertragsinhalt sei die Abgeltung von mit hochwertigen Materialien durchgeführten Umbauarbeiten gewesen. Aufgrund der unterlassenen Verbesserung sei der Kläger daher im Rahmen der Gewährleistungsrechte berechtigt, Preisminderung zu verlangen. Daneben habe er bei - wie hier - behebbaren Mängeln das Recht auf Ersatz der Kosten für eine Ersatzvornahme. Dem diesbezüglich beweispflichtigen Beklagten sei der Beweis dafür, dass ihn an der Erfüllung seiner vertragsmäßigen Verbindlichkeit kein Verschulden trifft, nicht gelungen. Dem Kläger stehe daher wegen der Mängel gemäß Paragraph 933 a, Absatz 2, ABGB der Geldersatz unter den selben Voraussetzungen zu, unter denen er gemäß Paragraph 932, Absatz 4, ABGB Preisminderung verlangen könne. Mangels Verbesserung durch den Beklagten habe der Kläger einen Anspruch auf das Erfüllungsinteresse, das die Kosten der Verbesserung umfasse. Der Kläger müsse vermögensmäßig so gestellt werden, als wäre ordnungsgemäß erfüllt worden. Dabei könne er auch schon vor Beauftragung eines Fremdunternehmens mit den Verbesserungsarbeiten das dafür erforderliche Deckungskapital einfordern. Tatsächliche Verbesserungsaufwendungen könnten den Wert des Werks übersteigen.

Gemäß § 60 Wiener Bauordnung hätte für die Umbauarbeiten eine Baubewilligung eingeholt werden müssen. Das Fehlen eines baurechtlichen Konsenses und das Fehlen einer Widmung als Wohnung sei ein Rechtsmangel, der auch Schadenersatzpflichten auslöse. Zur Einholung eines baurechtlichen Konsenses sei auch der Bauwerber verpflichtet. Als vertragliche Nebenverpflichtung hätte der Beklagte den Kläger darüber aufklären müssen, dass keine Baubewilligung und keine Wohnungswidmung vorliegt, weshalb ein Feststellungsinteresse des Klägers gemäß § 228 ZPO bestehe. Gemäß Paragraph 60, Wiener Bauordnung hätte für die Umbauarbeiten eine Baubewilligung eingeholt werden müssen. Das Fehlen eines baurechtlichen Konsenses und das Fehlen einer Widmung als Wohnung sei ein Rechtsmangel, der auch Schadenersatzpflichten auslöse. Zur Einholung eines baurechtlichen Konsenses sei auch der Bauwerber verpflichtet. Als vertragliche Nebenverpflichtung hätte der Beklagte den Kläger darüber aufklären müssen, dass keine Baubewilligung und keine Wohnungswidmung vorliegt, weshalb ein Feststellungsinteresse des Klägers gemäß Paragraph 228, ZPO bestehe.

Das Berufungsgericht gab den Berufungen beider Streitteile teilweise Folge. Die Entscheidung bezüglich des Feststellungsbegehrens und der Positionen 8, 9, 11 und 13 (Zuspruch von insgesamt 2.018,64 EUR bzw Abweisung von 568,40 EUR) bzw das Zwischenurteil zu den Positionen 10 und 12 wurde bestätigt. Die Entscheidung über die Positionen 1 bis 4 hob das Berufungsgericht auf und trug dem Erstgericht diesbezüglich eine neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung auf. Das Berufungsgericht sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 30.000 EUR übersteigt und sowohl der Rekurs an den Obersten Gerichtshof als auch die ordentliche Revision zulässig seien.

Zum Leistungsbegehren über die das Rekursverfahren noch betreffenden Positionen ging es davon aus, dass eine Investitionsablösevereinbarung keine Verpflichtung des Vormieters enthalte, das Bestandobjekt in einem bestimmten Zustand bzw mit mängelfrei durchgeführten Investitionen zu übergeben oder Leistungen in das Bestandobjekt zu erbringen. Übersteigt die vom Nachmieter geleistete Zahlung den für ihn verbleibenden Wert der Investitionen, so liege kein Mangel iSd §§ 922 ff ABGB, sondern eine im Vergleich zum überlassenen Wert überhöhte Zahlung vor. Für Investitionen, die unselbständige Bestandteile des Bestandobjekts wurden, kämen keine Gewährleistungsansprüche in Betracht, weshalb der Kläger diesbezüglich keinen Anspruch auf Verbesserung bzw auf Ersatz der Verbesserungskosten als Erfüllungsinteresse habe. Die Entscheidung sei deshalb aufzuheben, um die übrigen vom Kläger geltend gemachten Anspruchsgrundlagen zu prüfen. Zum Leistungsbegehren über die das Rekursverfahren noch betreffenden Positionen ging es davon aus, dass eine Investitionsablösevereinbarung keine Verpflichtung des Vormieters enthalte, das Bestandobjekt in einem bestimmten Zustand bzw mit mängelfrei durchgeführten Investitionen zu übergeben oder Leistungen in das Bestandobjekt zu erbringen. Übersteigt die vom Nachmieter geleistete Zahlung den für ihn verbleibenden Wert der Investitionen, so liege kein Mangel iSd Paragraphen 922, ff ABGB, sondern eine im Vergleich zum überlassenen Wert überhöhte Zahlung vor. Für Investitionen, die unselbständige Bestandteile des Bestandobjekts wurden, kämen keine Gewährleistungsansprüche in Betracht, weshalb der Kläger

diesbezüglich keinen Anspruch auf Verbesserung bzw auf Ersatz der Verbesserungskosten als Erfüllungsinteresse habe. Die Entscheidung sei deshalb aufzuheben, um die übrigen vom Kläger geltend gemachten Anspruchsgrundlagen zu prüfen.

Zum Feststellungsbegehren hielt das Berufungsgericht fest, dass auch bei einer Investitionsablösevereinbarung vertragliche Nebenpflichten, wie Aufklärungspflichten, bestünden. Ein Vermieter, der eine Schlosserei ohne Befassung der Baubehörde durch massive Veränderungen in eine Wohnung umbauet, verletze jedenfalls seine Aufklärungspflichten, wenn er seinem Vertragspartner nicht mitteilt, dass es keine Baubewilligung gibt, und hafte daher für sich daraus ergebende mögliche Schäden.

Der Rekurs und die ordentliche Revision seien zulässig, weil höchstgerichtliche Judikatur zur Frage fehle, ob bei dem Bestandsobjekt untrennbar verbundenen Investitionen Gewährleistungsansprüche bzw Ansprüche auf Verbesserung oder Ersatz der Verbesserungskosten in Betracht kommen.

Mit seinem Rekurs bekämpft der Kläger den Aufhebungsbeschluss des Berufungsgerichts. Der genaue Anfechtungsumfang ergibt sich aus seinem Rekursantrag, der ausdrücklich darauf abzielt, dass ihm der mit den Positionen 2 bis 4 geltend gemachte Betrag von insgesamt 23.189,70 EUR zugesprochen werde. Hilfsweise beantragt er für die Positionen 2 bis 4 einen Zuspruch von 9.345,90 EUR sA, wobei der restliche Teil des Begehrens für die Positionen 2 bis 4 der Endentscheidung vorbehalten bleiben soll; in eventu wird ein Aufhebungsantrag gestellt. Die Position 1 ist nicht Gegenstand des Rekurses.

Der Beklagte bekämpft mit seiner (richtig:)ordentlichen Revision die Entscheidung über das Feststellungsbegehren und beantragt deren Abänderung im abweisenden Sinn; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Parteien beantragen, das Rechtsmittel des jeweiligen Gegners zurückzuweisen bzw ihm nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision und der Rekurs sind wegen der vom Berufungsgericht aufgezeigten erheblichen Rechtsfrage zulässig. Die Revision ist auch berechtigt. Der Rekurs ist nicht berechtigt.

Der Übersicht halber wird das bisherige verfahrensrechtliche Schicksal der einzelnen Ansprüche zusammenfassend wie folgt skizziert: Über die Positionen 8, 9, 11 und 13 liegt bereits eine rechtskräftig Entscheidung vor. Über die Positionen 5 bis 7 und 14 haben die Vorinstanzen noch nicht entschieden. Darüber wird das Erstgericht mit Endurteil zu entscheiden haben. Das gilt auch für die Position 1, der diesbezügliche Aufhebungsbeschluss des Berufungsgerichts erwuchs in Rechtskraft. In Rechtskraft erwachsen ist auch das Zwischenurteil zu den Positionen 10 und 12, über die Höhe des Anspruchs wird mit Endurteil zu entscheiden sein. Gegenstand des drittinstanzlichen Verfahrens sind daher nur mehr die Positionen 2 bis 4 und das Feststellungsbegehren.

I. Zum Rekurs des Klägers römisch eins. Zum Rekurs des Klägers:

A. Zur geltend gemachten Nichtigkeit:

1. Der Rekurswerber macht als Nichtigkeit die sachliche Erledigung der von ihm als verspätet qualifizierten Berufung des Beklagten geltend (RIS-Justiz RS0041842; RS0039826; RS0062118).

Der Kläger begründet die Verspätung der Berufung damit, dass das Ersturteil am 25. 6. 2014 dem zunächst bestellten Verfahrenshelfer Dr. Ettmayer zugestellt worden sei, der Beklagte aber nach der Umbestellung auf den Verfahrenshelfer Dr. Stock vom 1. 7. 2014 die Berufung erst am 29. 8. 2014 durch diesen Verfahrenshelfer eingebracht habe, wobei Dr. Stock nicht „neu bestellt“, sondern bloß „wieder bestellt“ worden sei. Er habe den Beklagten nämlich bis zur Vollmachtskündigung am 19. 2. 2014 vertreten, ihm sei auch das Ersturteil bereits am 24. 1. 2014 zugestellt worden. In einer solchen Konstellation käme es - wie bei einem gewillkürten Vollmachtswechsel - durch die Umbestellung des Verfahrenshelfers zu keiner Fristunterbrechung.

2. Grundsätzlich beginnt die Berufungsfrist im Falle eines Wechsels in der Person des Verfahrenshelfers ab Zustellung des Umbestellungsbescheids und einer Urteilsausfertigung an diesen neu zu laufen, sofern die Umbestellung während laufender Rechtsmittelfrist erfolgte (RIS-Justiz RS0116897 [T1]; RS0041698; RS0041649). Dem neu bestellten Verfahrenshelfer soll die gesamte Rechtsmittelfrist zur Verfügung stehen (RIS-Justiz RS0121053).

3. Das gilt entgegen den Rekursausführungen auch dann, wenn der neu bestellte Verfahrenshelfer bereits zuvor als gewillkürter Vertreter aufgetreten ist oder - wie im vorliegenden Fall - Gesellschafter einer Rechtsanwältin OG ist, die

die Partei zuvor vertreten hat.

3.1 Nach mehreren Entscheidungen zum Fristenlauf bei Umbestellung wird ausdrücklich darauf Bezug genommen, dass der Verfahrenshelfer „neu“ bestellt wurde (1 Ob 332/99a; 7 Ob 45/04z). Dies trifft auch auf Dr. Stock zu, der tatsächlich als Verfahrenshelfer neu bestellt wurde.

3.2 In der Entscheidung 10 Ob 54/06y wurde die Abweichung dieser Regel zum schlichten Vollmachtswechsel, der keinen Einfluss auf den Fristenlauf hat, damit erklärt, dass der Verfahrenshelfer im Regelfall erstmals mit der Zustellung des Bestellungsbescheids mit einer Rechtssache konfrontiert wird, ihm daher eine vorherige Einholung von Informationen sowie eine Kontaktaufnahme mit dem Mandanten nicht möglich ist. Aus dieser Entscheidung ist aber nur abzuleiten, weshalb eine Ungleichbehandlung zu den Fällen freiwilligen Vollmachtswechsels nicht verfassungswidrig ist. Mit diesen Argumenten wird aber nicht abschließend begründet, warum bei einer Umbestellung grundsätzlich die volle Berufungsfrist neu gewährt wird.

3.3 Der Grund dafür liegt darin, dass demjenigen Verfahrenshelfer, der das Rechtsmittel auszuführen hat, die Rechtsmittelfrist im vollen Ausmaß nutzbar sein soll (6 Ob 621/94; 10 ObS 99/03m). Weder der bestellte Verfahrenshelfer noch die Partei haben darauf Einfluss, ob die Rechtsanwaltskammer einem Umbestellungsersuchen stattgibt. Wird einem Ersuchen nicht stattgegeben oder verzögert sich die Entscheidung, ist damit kein Rechtsnachteil für die Partei verbunden, weil der erstmals bestellte Verfahrenshelfer bis zu seiner Enthebung bzw bis zur Umbestellung ohnehin berechtigt und verpflichtet bleibt, für die Partei zu handeln (6 Ob 230/02w). Wird dem Umbestellungsgesuch zwar positiv, aber stark zeitverzögernd stattgegeben, kann der Fall eintreten, dass dem neu bestellten Verfahrenshelfer für die Ausführung des Rechtsmittels nur kurze Zeit bleibt (im Extremfall ein Tag), ohne dass der alte Verfahrenshelfer nach wirksamer Umbestellung berechtigt wäre, das Rechtsmittel einzubringen.

In der Entscheidung 6 Ob 28/07x, der eine Konstellation der Umbestellung wie hier zugrundelag, wurde deshalb zutreffend kein Grund für eine Verspätung gesehen.

3.4 Der Hinweis im Rekurs, dass Dr. Stock nicht einem neu bestellten Verfahrenshelfer gleichzuhalten sei, weil er die Causa schon seit vielen Jahren kenne, übersieht auch folgenden Aspekt: Nach § 464 Abs 3 ZPO beginnt die Berufungsfrist mit der Zustellung des Bescheids über die Bestellung des Verfahrenshelfers und einer schriftlichen Urteilsausfertigung an den Verfahrenshelfer neu zu laufen, auch wenn diesem das Urteil bereits als Prozessbevollmächtigten zugestellt wurde (RIS-Justiz RS0041651). Wäre Dr. Stock der erstbestellte Verfahrenshelfer gewesen, wäre ihm jedenfalls die volle Rechtsmittelfrist ungeachtet dessen zur Verfügung gestanden, dass er als Mitgesellschafter der vormaligen Prozessvertreterin bereits Kenntnis vom Verfahren und vom Urteil hatte. Es wäre aber ein Wertungswiderspruch, würde zwar dem erstmals bestellten Verfahrenshelfer die volle Rechtsmittelfrist zur Verfügung gestellt, nicht aber auch dem durch Umbestellung zum Verfahrenshelfer bestellten Rechtsanwalt (10 Ob 54/06y).

3.4 Der Hinweis im Rekurs, dass Dr. Stock nicht einem neu bestellten Verfahrenshelfer gleichzuhalten sei, weil er die Causa schon seit vielen Jahren kenne, übersieht auch folgenden Aspekt: Nach Paragraph 464, Absatz 3, ZPO beginnt die Berufungsfrist mit der Zustellung des Bescheids über die Bestellung des Verfahrenshelfers und einer schriftlichen Urteilsausfertigung an den Verfahrenshelfer neu zu laufen, auch wenn diesem das Urteil bereits als Prozessbevollmächtigten zugestellt wurde (RIS-Justiz RS0041651). Wäre Dr. Stock der erstbestellte Verfahrenshelfer gewesen, wäre ihm jedenfalls die volle Rechtsmittelfrist ungeachtet dessen zur Verfügung gestanden, dass er als Mitgesellschafter der vormaligen Prozessvertreterin bereits Kenntnis vom Verfahren und vom Urteil hatte. Es wäre aber ein Wertungswiderspruch, würde zwar dem erstmals bestellten Verfahrenshelfer die volle Rechtsmittelfrist zur Verfügung gestellt, nicht aber auch dem durch Umbestellung zum Verfahrenshelfer bestellten Rechtsanwalt (10 Ob 54/06y).

4. Die geltend gemachte Nichtigkeit liegt daher nicht vor.

B. Zur Rechtsrüge:

1. Bei Wohnungen und Geschäftsräumlichkeiten ist die Anwendung des MRG die Regel; die allfällige Mieterschutz- oder Kündigungsfreiheit bildet einen Ausnahmefall, der von demjenigen zu beweisen ist, der hieraus Rechtsfolgen ableitet (RIS-Justiz RS0069224 [T1]; RS0004060). Keine der Parteien hat einen derartigen Ausnahmefall behauptet. Weder aus den unstrittigen Urkunden (etwa über die Mietverträge der beklagten Partei) noch aus den Feststellungen ergibt sich, dass der Bestandgegenstand nicht in den Vollenwendungsbereich des MRG fällt.

2. Wegen der Anwendbarkeit des MRG hat der Nachmieter aufgrund des § 27 Abs 3 MRG die Möglichkeit, jenen Teil der Ablöse (im außerstreitigen Verfahren) zurückzufordern, der keiner Gegenleistung entspricht. Dieser Rückforderungsanspruch ist ein Bereicherungsanspruch eigener Art (RIS-Justiz RS0067488) und an keine weiteren Voraussetzungen gebunden als an die Verletzung der jeweiligen mit (Teil-)Nichtigkeit bedrohten Vorschrift des MRG (Würth/Zingher/Kovanyi, Miet- und Wohnrecht I 23 § 27 Rz 17).

3. § 27 Abs 3 MRG knüpft ua an das Verbot des § 27 Abs 1 Z 1 MRG an, wonach Vereinbarungen ungültig sind, wenn der neue Mieter ohne gleichwertige Gegenleistung zB dem früheren Mieter etwas (also auch eine „Investitionsablöse“) zu leisten hat, wobei der Ersatz von Übersiedlungskosten oder der Rückersatz des Aufwands, den der Vermieter dem bisherigen Mieter zu ersetzen hat, nicht unter dieses Verbot fällt.

3. Paragraph 27, Absatz 3, MRG knüpft ua an das Verbot des Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, MRG an, wonach Vereinbarungen ungültig sind, wenn der neue Mieter ohne gleichwertige Gegenleistung zB dem früheren Mieter etwas (also auch eine „Investitionsablöse“) zu leisten hat, wobei der Ersatz von Übersiedlungskosten oder der Rückersatz des Aufwands, den der Vermieter dem bisherigen Mieter zu ersetzen hat, nicht unter dieses Verbot fällt.

4. Bereits in der Entscheidung 3 Ob 526/91 wurde ein Nichterfüllungsschaden bei einer nach § 27 MRG unzulässigen Ablöse verneint. Daran ist auch hier anzuknüpfen. § 27 Abs 3 MRG schließt als Spezialbestimmung nicht nur die Geltendmachung von Leistungskonditionen aus (RIS-Justiz RS0033661), sondern verdrängt aus folgenden Erwägungen auch die Bestimmungen der §§ 922 ff ABGB.

4. Bereits in der Entscheidung 3 Ob 526/91 wurde ein Nichterfüllungsschaden bei einer nach Paragraph 27, MRG unzulässigen Ablöse verneint. Daran ist auch hier anzuknüpfen. Paragraph 27, Absatz 3, MRG schließt als Spezialbestimmung nicht nur die Geltendmachung von Leistungskonditionen aus (RIS-Justiz RS0033661), sondern verdrängt aus folgenden Erwägungen auch die Bestimmungen der Paragraphen 922, ff ABGB.

4.1 Bei der Auslegung der Investitionsablösevereinbarung ist zu beachten, dass ein Mieter bei Beendigung des Mietverhältnisses nach §§ 1097 iVm 1037 ABGB und bei entsprechender Anwendbarkeit des MRG nach § 10 MRG gegenüber seinem Vermieter Anspruch auf Abgeltung von Investitionen hat, die er während des Mietverhältnisses in dem Mietobjekt getätigt hat. Es ist aber auch möglich, dass der investierende Vormieter wegen einer Vereinbarung mit dem Nachmieter direkt von diesem befriedigt wird, und zwar sowohl im Bereich des § 10 MRG (vgl Abs 6; Würth/Zingher/Kovanyi, Miet- und Wohnrecht I 23 § 10 MRG Rz 24), als auch beim Anspruch nach § 1097 ABGB (zB 1 Ob 618/91; 8 Ob 585/92; 1 Ob 2065/96z).

4.1 Bei der Auslegung der Investitionsablösevereinbarung ist zu beachten, dass ein Mieter bei Beendigung des Mietverhältnisses nach Paragraphen 1097, in Verbindung mit 1037 ABGB und bei entsprechender Anwendbarkeit des MRG nach Paragraph 10, MRG gegenüber seinem Vermieter Anspruch auf Abgeltung von Investitionen hat, die er während des Mietverhältnisses in dem Mietobjekt getätigt hat. Es ist aber auch möglich, dass der investierende Vormieter wegen einer Vereinbarung mit dem Nachmieter direkt von diesem befriedigt wird, und zwar sowohl im Bereich des Paragraph 10, MRG vergleiche Absatz 6,; Würth/Zingher/Kovanyi, Miet- und Wohnrecht I 23 Paragraph 10, MRG Rz 24), als auch beim Anspruch nach Paragraph 1097, ABGB (zB 1 Ob 618/91; 8 Ob 585/92; 1 Ob 2065/96z).

4.2 Inhaltlich ist der entsprechende Vertrag zwischen dem Vormieter und dem Nachmieter über eine Investitionsablöse daher dem gesetzlichen Anspruch des Vormieters gegen den Vermieter nachgebildet, zumal die entsprechenden Kosten an den Nachmieter nur überwält werden. Das ergibt sich auch aus jenen Entscheidungen, denen zugrundelag, dass der Vermieter wider Treu und Glauben eine Nominierung eines Nachmieters durch den Vormieter verhindert hat, von dem der Vormieter den Ersatz der Investitionen verlangen kann (8 Ob 585/92; 5 Ob 81/04d). In einem solchen Fall steht dem Vormieter gegen den Vermieter als Schadenersatz jener Betrag zu, den er vom Nachmieter verlangen hätte können, wobei - ebenso wie beim gesetzlichen Anspruch des Vormieters gegen den Vermieter (vgl RIS-Justiz RS0010091) - auf die Höhe des objektiven Zeitwerts abgestellt wird (§ 5 Ob 81/04d). Es kommt nicht auf die besonderen Verhältnisse des Nachmieters an und nicht darauf, für welche Zwecke dieser den Bestandgegenstand gemietet hat (RIS-Justiz RS0010091).

4.2 Inhaltlich ist der entsprechende Vertrag zwischen dem

Vormieter und dem Nachmieter über eine Investitionsablöse daher dem gesetzlichen Anspruch des Vormieters gegen den Vermieter nachgebildet, zumal die entsprechenden Kosten an den Nachmieter nur überwältzt werden. Das ergibt sich auch aus jenen Entscheidungen, denen zugrundelag, dass der Vermieter wider Treu und Glauben eine Nominierung eines Nachmieters durch den Vormieter verhindert hat, von dem der Vermieter den Ersatz der Investitionen verlangen kann (8 Ob 585/92; 5 Ob 81/04d). In einem solchen Fall steht dem Vermieter gegen den Vermieter als Schadenersatz jener Betrag zu, den er vom Nachmieter verlangen hätte können, wobei - ebenso wie beim gesetzlichen Anspruch des Vormieters gegen den Vermieter vergleiche RIS-Justiz RS0010091) - auf die Höhe des objektiven Zeitwerts abgestellt wird (5 Ob 81/04d). Es kommt nicht auf die besonderen Verhältnisse des Nachmieters an und nicht darauf, für welche Zwecke dieser den Bestandgegenstand gemietet hat (RIS-Justiz RS0010091).

4.3 Der beklagte Vermieter schuldet dem klagenden Nachmieter aus der Investitionsvereinbarung somit den Wert seiner am Bestandobjekt getätigten Aufwendungen (Investitionen) zum Übergabszeitpunkt (vgl 1 Ob 606/93). Dieser Wert ist der Vertragsgegenstand der Investitionsablösevereinbarung.4.3 Der beklagte Vermieter schuldet dem klagenden Nachmieter aus der Investitionsvereinbarung somit den Wert seiner am Bestandobjekt getätigten Aufwendungen (Investitionen) zum Übergabszeitpunkt vergleiche 1 Ob 606/93). Dieser Wert ist der Vertragsgegenstand der Investitionsablösevereinbarung.

Aus den Feststellungen lässt sich zudem auch nicht ableiten, dass der Beklagte dem Kläger eine bestimmte Eigenschaft der rekursgegenständlichen Wand- und Deckenoberflächen, der Bauanschlussfugen oder des Sichtmauerwerks ausreichend konkret zugesagt hat. Eine entsprechende Zusicherung (oder gar eine Garantiezusage) von bestimmten Eigenschaften lässt sich weder aus der Annonce noch aus den Angaben des Beklagten während der Besichtigungstermine oder aus sonstigen Äußerungen von ihm ableiten.

4.4 Entspricht nun der Wert der Leistung des Vormieters als gleichwertige Gegenleistung iSd § 27 Abs 1 Z 1 MRG der dafür vom Nachmieter gezahlten Ablöse, ist eine Leistungsstörung auszuschließen, weil das Geschuldete geleistet wurde. Steht der Ablöse hingegen keine adäquate Gegenleistung iSd § 27 Abs 1 Z 1 MRG gegenüber, ist wegen der damit verbundenen (Teil-)Nichtigkeit und des spezielleren Rückforderungsanspruchs gemäß § 27 Abs 3 MRG die Geltendmachung von Leistungsstörungen (also auch von Gewährleistungsansprüchen) zu verneinen. In beiden Konstellationen ist es dem Kläger damit im hier zu bejahenden Anwendungsbereich des § 27 MRG verwehrt, sich auf §§ 922 ff ABGB zu berufen.4.4 Entspricht nun der Wert der Leistung des Vormieters als gleichwertige Gegenleistung iSd Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, MRG der dafür vom Nachmieter gezahlten Ablöse, ist eine Leistungsstörung auszuschließen, weil das Geschuldete geleistet wurde. Steht der Ablöse hingegen keine adäquate Gegenleistung iSd Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, MRG gegenüber, ist wegen der damit verbundenen (Teil-)Nichtigkeit und des spezielleren Rückforderungsanspruchs gemäß Paragraph 27, Absatz 3, MRG die Geltendmachung von Leistungsstörungen (also auch von Gewährleistungsansprüchen) zu verneinen. In beiden Konstellationen ist es dem Kläger damit im hier zu bejahenden Anwendungsbereich des Paragraph 27, MRG verwehrt, sich auf Paragraphen 922, ff ABGB zu berufen.

5. Dagegen spricht auch nicht die Entscheidung 2 Ob 126/08f, wonach auch eine (allenfalls) nach § 27 MRG unzulässige Leistung nicht ausschließt, dass der Käufer Gewährleistungsansprüche im streitigen Rechtsweg geltend macht. Zum einen war in dieser Entscheidung die Prozessvoraussetzung des streitigen Rechtswegs und nicht die inhaltliche Berechtigung eines Gewährleistungsanspruchs zu klären. Zum anderen betraf die Aussage einen Kaufvertrag über Einrichtungsgegenstände. Die Vereinbarung der Streitteile über eine Ablöse hinsichtlich der rekursgegenständlichen Arbeiten gilt aber schon mangels eines an den Kläger überlassenen Kaufgegenstands nicht als Kaufvertrag.5. Dagegen spricht auch nicht die Entscheidung 2 Ob 126/08f, wonach auch eine (allenfalls) nach Paragraph 27, MRG unzulässige Leistung nicht ausschließt, dass der Käufer Gewährleistungsansprüche im streitigen Rechtsweg geltend macht. Zum einen war in dieser Entscheidung die Prozessvoraussetzung des streitigen Rechtswegs und nicht die inhaltliche Berechtigung eines Gewährleistungsanspruchs zu klären. Zum anderen betraf die Aussage einen Kaufvertrag über Einrichtungsgegenstände. Die Vereinbarung der Streitteile über eine Ablöse hinsichtlich der rekursgegenständlichen Arbeiten gilt aber schon mangels eines an den Kläger überlassenen Kaufgegenstands nicht als Kaufvertrag.

6. Gegen die Verneinung der auf §§ 922 ff ABGB gestützten Ansprüche kann auch nicht mit einer Bindungswirkung des rechtskräftigen erstgerichtlichen Beschlusses vom 10. 2. 2010 argumentiert werden.6. Gegen die Verneinung der auf Paragraphen 922, ff ABGB gestützten Ansprüche kann auch nicht mit einer Bindungswirkung des rechtskräftigen erstgerichtlichen Beschlusses vom 10. 2. 2010 argumentiert werden.

6.1 Mit dieser Entscheidung hat das Erstgericht die Einrede der Unzuständigkeit des (streitigen) Rechtswegs zurückgewiesen. Diese Einrede des Beklagten war darauf gestützt, dass der Kläger offensichtliche Ansprüche nach § 27 MRG geltend mache, die im außerstreitigen Rechtsweg zu erheben seien. Das Erstgericht hat hier die Zulässigkeit des streitigen Rechtswegs damit begründet, dass der Kläger seine vertraglichen Ansprüche aus Gewährleistung und Schadenersatz auf die Mangelhaftigkeit der vom Beklagten erbrachten Leistung stützt. 6.1 Mit dieser Entscheidung hat das Erstgericht die Einrede der Unzuständigkeit des (streitigen) Rechtswegs zurückgewiesen. Diese Einrede des Beklagten war darauf gestützt, dass der Kläger offensichtliche Ansprüche nach Paragraph 27, MRG geltend mache, die im außerstreitigen Rechtsweg zu erheben seien. Das Erstgericht hat hier die Zulässigkeit des streitigen Rechtswegs damit begründet, dass der Kläger seine vertraglichen Ansprüche aus Gewährleistung und Schadenersatz auf die Mangelhaftigkeit der vom Beklagten erbrachten Leistung stützt.

6.2 Das Erstgericht hat damit eine Prozessvoraussetzung bejaht. Die (innerprozessuale) Bindungswirkung dieses Beschlusses besteht darin, dass über die Gewährleistungsansprüche im streitigen Verfahren zu verhandeln und zu entscheiden ist. Die Zurückweisung (Verwerfung) der Prozesseinrede beschränkt sich ausschließlich auf diesen prozessualen Aspekt. Die inhaltliche Berechtigung des auf Gewährleistung gestützten Begehrens ist vom Beschlussgegenstand nicht umfasst. Bei der materiell-rechtlichen Beurteilung des geltend gemachten Gewährleistungsanspruchs besteht somit keine Bindungswirkung an den Beschluss vom 10. 2. 2010, weshalb mit der Verneinung der auf die §§ 922 ff ABGB gestützten Klagsforderung durch das Berufungsgericht - entgegen den Rekursausführungen - auch nicht in diesen Beschluss eingegriffen wurde. 6.2 Das Erstgericht hat damit eine Prozessvoraussetzung bejaht. Die (innerprozessuale) Bindungswirkung dieses Beschlusses besteht darin, dass über die Gewährleistungsansprüche im streitigen Verfahren zu verhandeln und zu entscheiden ist. Die Zurückweisung (Verwerfung) der Prozesseinrede beschränkt sich ausschließlich auf diesen prozessualen Aspekt. Die inhaltliche Berechtigung des auf Gewährleistung gestützten Begehrens ist vom Beschlussgegenstand nicht umfasst. Bei der materiell-rechtlichen Beurteilung des geltend gemachten Gewährleistungsanspruchs besteht somit keine Bindungswirkung an den Beschluss vom 10. 2. 2010, weshalb mit der Verneinung der auf die Paragraphen 922, ff ABGB gestützten Klagsforderung durch das Berufungsgericht - entgegen den Rekursausführungen - auch nicht in diesen Beschluss eingegriffen wurde.

7.1 Im Übrigen ist der Zweck des Rekurses nur die Überprüfung der Rechtsansicht der zweiten Instanz durch den Obersten Gerichtshof; ist die dem Aufhebungsbeschluss zugrunde liegende Rechtsansicht richtig, kann der Oberste Gerichtshof nicht überprüfen, ob die Verfahrensergänzung tatsächlich notwendig ist (RIS-Justiz RS0042179).

7.2 Der Aufhebung liegt hier die Rechtsansicht des Berufungsgerichts zugrunde, dass die Klage nicht auf die §§ 922 ff ABGB gestützt werden kann und zu den übrigen Anspruchsgrundlagen kein ausreichendes Vorbringen vorliegt. 7.2 Der Aufhebung liegt hier die Rechtsansicht des Berufungsgerichts zugrunde, dass die Klage nicht auf die Paragraphen 922, ff ABGB gestützt werden kann und zu den übrigen Anspruchsgrundlagen kein ausreichendes Vorbringen vorliegt.

7.3 Beides ist zutreffend. Zur Anwendung des Gewährleistungsrechts wird auf die obigen Auffassungen verwiesen. Im Übrigen teilt auch der erkennende Senat die Ansicht, dass das bisherige Vorbringen bzw die bisherigen Beweisergebnisse nicht ausreichen, um die sonstigen Anspruchsgrundlagen umfassend zu beurteilen. Auch der Rekurswerber argumentiert nicht damit, dass die Rechtssache außerhalb der Gewährleistungsansprüche spruchreif ist.

8. Die Kostenentscheidung beruht angesichts der Erfolglosigkeit des zulässigen Rekurses auf § 52 Abs 1 ZPO (RIS-Justiz RS0035976). 8. Die Kostenentscheidung beruht angesichts der Erfolglosigkeit des zulässigen Rekurses auf Paragraph 52, Absatz eins, ZPO (RIS-Justiz RS0035976).

II. Zur Revision des Beklagten: römisch zwei. Zur Revision des Beklagten:

1. Zuvor wurde bereits ausgeführt, dass der Beklagte aus dem Titel der Gewährleistung nicht für Sachmängel in Anspruch genommen werden kann. Entsprechendes gilt für das Fehlen von behördlichen Bewilligungen, welcher Umstand im Allgemeinen (etwa bei Kauf- und Werkverträgen) als Rechtsmangel (vgl RIS-Justiz RS0029427) zu qualifizieren ist. 1. Zuvor wurde bereits ausgeführt, dass der Beklagte aus dem Titel der Gewährleistung nicht für Sachmängel in Anspruch genommen werden kann. Entsprechendes gilt für das Fehlen von behördlichen Bewilligungen, welcher Umstand im Allgemeinen (etwa bei Kauf- und Werkverträgen) als Rechtsmangel vergleiche RIS-Justiz RS0029427) zu qualifizieren ist.

2.1 Ein Schadenersatzanspruch gegen den Beklagten wegen fehlender Bewilligungen scheitert bereits daran, dass

dieser weder nach dem Investitionsablösevertrag noch aufgrund seiner Position als Vormieter zur Erfüllung des klägerischen Mietvertrags (einschließlich der Beschaffung der Baubewilligung) verpflichtet war, worauf der Revisionswerber - wie bereits im erstinstanzlichen Verfahren - zutreffend hinweist.

2.2 Sowohl aus dem Wortlaut des Feststellungsbegehrens als auch aus dem dazu erstatteten Vorbringen ergibt sich aber, dass diesem Begehren ein solcher Erfüllungsanspruch zugrundeliegt. Der Kläger macht nämlich die Feststellung der Haftung des Beklagten für die sich aus der Nichteinholung der Bewilligung ergebenden Schädengeltend. Dazu brachte er vor, der Beklagte hätte für die behördlichen Bewilligungen zu sorgen gehabt, ihr Fehlen sei ein beachtlicher Rechtsmangel, für dessen Behebung der Beklagte hafte.

3. Die Vorinstanzen vertraten, dass den Beklagten wegen des vertraglichen Charakters der Investitionsablösevereinbarung die üblichen Aufklärungs-, Schutz- und Sorgfaltspflichten treffen (vgl. RIS-Justiz RS0017049; RS0014885; RS0013999). 3. Die Vorinstanzen vertraten, dass den Beklagten wegen des vertraglichen Charakters der Investitionsablösevereinbarung die üblichen Aufklärungs-, Schutz- und Sorgfaltspflichten treffen (vergleiche RIS-Justiz RS0017049; RS0014885; RS0013999).

3.1 Ob nach der Verkehrsauffassung im Sinn des Berufungsgerichts davon ausgegangen werden kann, dass die notwendigen Bewilligungen vorliegen, wenn einem Vormieter vom Nachmieter jene Investitionen abgelöst werden, die erforderlich waren, um eine Lagerhalle umfassend in eine Wohnung umzugestalten, kann aber ebenso dahinstehen wie die daran anknüpfende Frage, ob den Beklagten als Bauherrn der Umbauarbeiten und „selbsternannten Baufachmann“ die Pflicht traf, den Kläger über das Fehlen erforderlicher Bewilligungen aufzuklären.

3.2 Selbst wenn man nämlich die Verletzung einer derartigen Aufklärungspflicht bejahte, wäre hier für den Kläger nichts gewonnen. Ein allfälliger Schadenersatzanspruch des Klägers aus der Verletzung von Aufklärungspflichten beschränkt sich - mangels Erfüllungsanspruchs (siehe oben) - auf den Vertrauensschaden. Der Geschädigte ist so zu stellen, wie er stünde, wäre er ordnungsgemäß aufgeklärt worden (RIS-Justiz RS0016374; RS0108267).

3.3 Diesen Vertrauensschaden macht das Feststellungsbegehren aber nicht geltend. Der Kläger begehrt nämlich nicht die Feststellung der Haftung des Beklagten für die sich aus der unterlassenen Aufklärung ergebenden Vertrauensschäden, sondern - wie aufgezeigt - für die sich aus der Nichteinholung der Bewilligung ergebenden Nichterfüllungsschäden.

Hierfür besteht keine Anspruchsgrundlage.

4. Der Revision war daher Folge zu geben und die Entscheidung der Vorinstanzen über das Feststellungsbegehren im abweisenden Sinn abzuändern.

5. Diese Abänderung widerspricht nicht dem Verbot von Überraschungsentscheidungen (§ 182a ZPO). 5. Diese Abänderung widerspricht nicht dem Verbot von Überraschungsentscheidungen (Paragraph 182 a, ZPO).

5.1 Das Gericht darf die Parteien in seiner Entscheidung zwar nicht mit einer Rechtsauffassung überraschen, die sie nicht beachtet haben und auf die sie das Gericht nicht aufmerksam gemacht hat (RIS-Justiz RS0037300). Das gilt auch für das drittinstanzliche Verfahren; demnach sind die Vorentscheidungen - zur Vermeidung von Überraschungsentscheidungen - vom Obersten Gerichtshof dann aufzuheben, wenn die Vorinstanzen eine entsprechende Erörterung des Parteivorbringens unterließen (zB 5 Ob 9/13d).

5.2 Nach ständiger Judikatur des Obersten Gerichtshofs hat § 182a ZPO allerdings nichts daran geändert, dass es keiner richterlichen Anleitung zu einem Vorbringen bedarf, gegen das der Prozessgegner bereits Einwendungen erhoben hat. Angesichts solcher Einwendungen hat die andere Partei ihren Prozessstandpunkt selbst zu überprüfen und die erforderlichen Konsequenzen zu ziehen. Auch die Pflicht nach § 182a ZPO kann nicht bezwecken, das Gericht zur Erörterung eines Vorbringens zu zwingen, dessen Schwächen bereits der Prozessgegner aufzeigte (RIS-Justiz RS0122365). 5.2 Nach ständiger Judikatur des Obersten Gerichtshofs hat Paragraph 182 a, ZPO allerdings nichts daran geändert, dass es keiner richterlichen Anleitung zu einem Vorbringen bedarf, gegen das der Prozessgegner bereits Einwendungen erhoben hat. Angesichts solcher Einwendungen hat die andere Partei ihren Prozessstandpunkt selbst zu überprüfen und die erforderlichen Konsequenzen zu ziehen. Auch die Pflicht nach Paragraph 182 a, ZPO kann nicht bezwecken, das Gericht zur Erörterung eines Vorbringens zu zwingen, dessen Schwächen bereits der Prozessgegner aufzeigte (RIS-Justiz RS0122365).

5.3 Dieser Fall liegt hier vor, weil der Kläger vom Beklagten schon in erster Instanz im Zusammenhang mit dem Feststellungsbegehren darauf hingewiesen wurde, dass nicht der Beklagte als Vormieter, sondern der Vermieter der Vertragspartner des Mietvertrags sei und diesen mit dem Kläger ausgehandelt habe. Der Beklagte verneinte eine Erfüllungspflicht und führte zutreffend auch ausdrücklich aus, dass er als Vormieter nicht für den geltend gemachten Rechtsmangel hafte. Eine weitere Erörterung, dass dem Kläger gegenüber dem Beklagten kein Ersatz des Erfüllungsschadens gebührt, war daher nicht geboten (vgl. zB 2 Ob 8/14m; 3 Ob 178/14v), zumal sich das Feststellungsbegehren nicht auf die Verletzung einer Aufklärungspflicht, sondern ausschließlich auf den Umstand stützt, dass ein derartiger Rechtsmangel vorliegt. In einem solchen Fall ist es unzulässig, ein erstgerichtliches Urteil nur zu dem Zwecke aufzuheben, um Erörterungen über Tatsachen (fehlende Aufklärung und ihre Folgen) zu veranlassen, die im bisherigen Verfahren nicht behauptet worden sind (2 Ob 8/14m; RIS-Justiz RS0042444).

5.3 Dieser Fall liegt hier vor, weil der Kläger vom Beklagten schon in erster Instanz im Zusammenhang mit dem Feststellungsbegehren darauf hingewiesen wurde, dass nicht der Beklagte als Vormieter, sondern der Vermieter der Vertragspartner des Mietvertrags sei und diesen mit dem Kläger ausgehandelt habe. Der Beklagte verneinte eine Erfüllungspflicht und führte zutreffend auch ausdrücklich aus, dass er als Vormieter nicht für den geltend gemachten Rechtsmangel hafte. Eine weitere Erörterung, dass dem Kläger gegenüber dem Beklagten kein Ersatz des Erfüllungsschadens gebührt, war daher nicht geboten (vergleiche zB 2 Ob 8/14m; 3 Ob 178/14v), zumal sich das Feststellungsbegehren nicht auf die Verletzung einer Aufklärungspflicht, sondern ausschließlich auf den Umstand stützt, dass ein derartiger Rechtsmangel vorliegt. In einem solchen Fall ist es unzulässig, ein erstgerichtliches Urteil nur zu dem Zwecke aufzuheben, um Erörterungen über Tatsachen (fehlende Aufklärung und ihre Folgen) zu veranlassen, die im bisherigen Verfahren nicht behauptet worden sind (2 Ob 8/14m; RIS-Justiz RS0042444).

6. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens gründet sich auf § 52 ZPO. 6. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens gründet sich auf Paragraph 52, ZPO.

Textnummer

E112002

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2015:0040OB00117.15G.0811.000

Im RIS seit

14.09.2015

Zuletzt aktualisiert am

28.01.2021

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