

# TE OGH 2013/4/4 2Ob26/13g

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 04.04.2013

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Baumann als Vorsitzenden und den Hofrat Dr. Veith, die Hofrätin Dr. E. Solé und die Hofräte Dr. Schwarzenbacher und Dr. Nowotny als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei H\*\*\*\*\* Bank AG, \*\*\*\*\*, vertreten durch Mag. Oliver Lorber, Rechtsanwalt in Klagenfurt, gegen die beklagten Parteien 1. Sonja L\*\*\*\*\* G\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Peter Kasper, Rechtsanwalt in Klagenfurt, und 2. Dipl. Phys. Eric A\*\*\*\*\*, wegen 141.990,21 EUR sA, über die außerordentliche Revision der erstbeklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Graz als Berufungsgericht vom 5. Dezember 2012, GZ 4 R 178/10v-49, 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.

Begründung:

## Rechtliche Beurteilung

Die Rechtsmittelwerberin zeigt keine erhebliche Rechtsfrage auf:

1. Bereits aus dem Wortlaut des § 1 Abs 3 KSchG ergibt sich, dass (nur) Geschäfte, die eine natürliche Person vor Aufnahme des Betriebs ihres Unternehmens zur Schaffung der Voraussetzungen dafür tätigt, noch nicht als Geschäfte eines Unternehmers angesehen werden. 1. Bereits aus dem Wortlaut des Paragraph eins, Absatz 3, KSchG ergibt sich, dass (nur) Geschäfte, die eine natürliche Person vor Aufnahme des Betriebs ihres Unternehmens zur Schaffung der Voraussetzungen dafür tätigt, noch nicht als Geschäfte eines Unternehmers angesehen werden.

2. Auch nach der Judikatur zählen gemäß § 1 Abs 3 KSchG Geschäfte - selbst Dauerschuldverhältnisse -, die eine natürliche Person vor Aufnahme des Betriebs tätigt, noch nicht zu dessen Betrieb (RIS-JustizRS0065176 [T3, T7]). Diese Regelung enthält eine zeitliche und eine inhaltliche Komponente. Nach der inhaltlichen dienen Gründungsgeschäfte der Schaffung der Voraussetzungen für die Erbringung der betrieblichen Leistung. Sie ermöglichen erst die Inangasetzung des Unternehmens. In zeitlicher Hinsicht können nach Aufnahme des Betriebs keine Gründungsgeschäfte mehr geschlossen werden. Aufgenommen ist der Betrieb dann, wenn der Unternehmer beginnt die eigentlichen Unternehmensgeschäfte zu schließen und abzuwickeln (8 Ob 98/11m mwN). 2. Auch nach der Judikatur zählen gemäß Paragraph eins, Absatz 3, KSchG Geschäfte - selbst Dauerschuldverhältnisse -, die eine natürliche Person vor Aufnahme des Betriebs tätigt, noch nicht zu dessen Betrieb (RIS-Justiz RS0065176 [T3, T7]). Diese Regelung enthält

eine zeitliche und eine inhaltliche Komponente. Nach der inhaltlichen dienen Gründungsgeschäfte der Schaffung der Voraussetzungen für die Erbringung der betrieblichen Leistung. Sie ermöglichen erst die Ingangsetzung des Unternehmens. In zeitlicher Hinsicht können nach Aufnahme des Betriebs keine Gründungsgeschäfte mehr geschlossen werden. Aufgenommen ist der Betrieb dann, wenn der Unternehmer beginnt die eigentlichen Unternehmensgeschäfte zu schließen und abzuwickeln (8 Ob 98/11m mwN).

3. Die in der Revision in diesem Zusammenhang genannte Entscheidung<sup>5</sup> Ob 155/10w betraf ein Geschäft vor Aufnahme des Unternehmensbetriebs und weist im Übrigen ausdrücklich darauf hin, dass sich im dortigen Fall Überlegungen zum Gründungsgeschäft nach § 1 Abs 3 KSchG auch aus anderen Gründen erübrigten. In der Entscheidung 8 Ob 40/06z, in der es um die Anfechtung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen ging, wurde der darauf basierende Vertrag ebenfalls vor Aufnahme des Geschäftsbetriebs geschlossen. Aus beiden Entscheidungen ist daher für die Argumentation der Erstbeklagten, die nach den vorinstanzlichen Feststellungen ihren Geschäftsbetrieb im Juli aufnahm und im August den hier zu beurteilenden Kontovertrag abschloss, nichts zu gewinnen<sup>3</sup>. Die in der Revision in diesem Zusammenhang genannte Entscheidung 5 Ob 155/10w betraf ein Geschäft vor Aufnahme des Unternehmensbetriebs und weist im Übrigen ausdrücklich darauf hin, dass sich im dortigen Fall Überlegungen zum Gründungsgeschäft nach Paragraph eins, Absatz 3, KSchG auch aus anderen Gründen erübrigten. In der Entscheidung 8 Ob 40/06z, in der es um die Anfechtung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen ging, wurde der darauf basierende Vertrag ebenfalls vor Aufnahme des Geschäftsbetriebs geschlossen. Aus beiden Entscheidungen ist daher für die Argumentation der Erstbeklagten, die nach den vorinstanzlichen Feststellungen ihren Geschäftsbetrieb im Juli aufnahm und im August den hier zu beurteilenden Kontovertrag abschloss, nichts zu gewinnen.

4. Inwiefern sich im Sinne der Argumentation der Rechtsmittelwerberin im Hinblick auf 1 Ob 536/93 ergäbe, dass die Kündigung des Kredits nicht „zur Unzeit“ erfolgen habe dürfen, ist nach den getroffenen Feststellungen nicht nachvollziehbar. Danach hat die Erstbeklagte vielmehr wegen Unstimmigkeiten mit dem Vermieter ab 3. März 2009 den Betrieb nicht weiter geführt und ihn auch nach Beilegung der Situation nicht wieder aufgenommen. Dass die Kündigung des Kontokorrentvertrags per 10. März 2009, nachdem der Erstbeklagten zuvor drei schriftliche Mahnungen zugegangen waren, „zur Unzeit“ wegen der bevorstehenden Sommersaison gewesen wäre, ist daher nicht verständlich.

**Textnummer**

E104080

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2013:0020OB00026.13G.0404.000

**Im RIS seit**

28.05.2013

**Zuletzt aktualisiert am**

28.05.2013

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)