jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2008/4/22 10Ob103/07f

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 22.04.2008

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schinko als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Fellinger, Dr. Hoch, Hon.-Prof. Dr. Neumayr und Dr. Schramm als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. Angelika St*****, 2. Mag. Daniela M*****, beide vertreten durch Dr. Werner Steinacher, Rechtsanwalt in Salzburg, gegen die beklagte Partei Dr. Bertram M*****, vertreten durch Dr. Leopold Hirsch, Rechtsanwalt in Salzburg, wegen 282.390,94 EUR sA und Feststellung (30.000 EUR), über die Rekurse aller Parteien gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht vom 1. Juli 2007, GZ 3 R 26/07z-31, womit das Urteil des Landesgerichts Salzburg vom 28. November 2006, GZ 12 Cg 144/04f-20, zum Teil aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Rekurs der beklagten Partei wird zurückgewiesen.

Die beklagte Partei ist schuldig den klagenden Parteien die mit 2.700,24 EUR (darin 450,04 EUR USt) bestimmten Kosten ihrer Rekursbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Dem Rekurs der klagenden Parteien wird nicht Folge gegeben.

Insoweit sind die Kosten des Rekursverfahrens weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Am 23. 8. 1988 schlossen die beiden Klägerinnen und ihr Vater, DI Ludwig W*****, „als Verpächter" einerseits sowie Johann S***** „als Pächter" andererseits einen vom beklagten Rechtsanwalt verfassten, als „Pachtvertrag" bezeichneten Bestandvertrag, der auszugsweise lautete wie folgt:

„I. DI Ludwig W***** (20. 6. 1910), Angelika St***** (17. 2. 1944) und Daniela M***** (11. 3. 1954) sind außerbücherliche Eigentümer einer Teilfläche der Grundparzelle 577/11, welche im Bereich der Ausstiegstelle des so genannten „Verbindungsliftes" liegt und ein Ausmaß von ca 600 m2 hat. Sie verpachten nunmehr dieses Grundstück an Johann S***** (10. 8. 1929) und Letzterer pachtet diese Fläche von ihnen.

...

II. Das Pachtverhältnis beginnt am 1. September 1988 und wird aufunbestimmte Zeit abgeschlossen. Es kann unter Einhaltung einer einjährigen Kündigungsfrist aufgekündigt werden. Die Verpächter erklären, auf ihr Kündigungsrecht für 25 Jahre zu verzichten, sodass die erstmalige Aufkündigung am 31. August 2012 zum 31. August 2013 möglich ist.

Die Kündigung hat schriftlich zu erfolgen, wobei für die Postaufgabe der 31. August 2012 als spätester Termin maßgeblich ist. Bei nicht rechtzeitiger Aufkündigung verlängert sich das Bestandverhältnis um jeweils ein Jahr.römisch II. Das Pachtverhältnis beginnt am 1. September 1988 und wird auf unbestimmte Zeit abgeschlossen. Es kann unter Einhaltung einer einjährigen Kündigungsfrist aufgekündigt werden. Die Verpächter erklären, auf ihr Kündigungsrecht für 25 Jahre zu verzichten, sodass die erstmalige Aufkündigung am 31. August 2012 zum 31. August 2013 möglich ist. Die Kündigung hat schriftlich zu erfolgen, wobei für die Postaufgabe der 31. August 2012 als spätester Termin maßgeblich ist. Bei nicht rechtzeitiger Aufkündigung verlängert sich das Bestandverhältnis um jeweils ein Jahr.

III. Als Pachtschilling wird pro Jahr ein im Vorhinein zu bezahlender Betrag von 150.000 S zuzüglich jeweils gültiger Mehrwertsteuer vereinbart. ... Infolge der hohen Investitionskosten wird für die ersten vier Jahre ein Pachtschilling von je 100.000 S zuzüglich jeweils gültiger Mehrwertsteuer vereinbart. Dieser Pachtschilling wird auf Basis des Verbraucherpreisindex 1986 des österreichischen Statistischen Zentralamtes in der Weise wertgesichert, ...römisch III. Als Pachtschilling wird pro Jahr ein im Vorhinein zu bezahlender Betrag von 150.000 S zuzüglich jeweils gültiger Mehrwertsteuer vereinbart. ... Infolge der hohen Investitionskosten wird für die ersten vier Jahre ein Pachtschilling von je 100.000 S zuzüglich jeweils gültiger Mehrwertsteuer vereinbart. Dieser Pachtschilling wird auf Basis des Verbraucherpreisindex 1986 des österreichischen Statistischen Zentralamtes in der Weise wertgesichert, ...

IV. Für die gegenständliche Pachtfläche liegen die erforderlichen Genehmigungen zur Errichtung eines Bergrestaurants vor und zwar: ... Der Pächter ist berechtigt, auf der Grundlage dieser Bescheide ein Bergrestaurant zu errichten. ...römisch IV. Für die gegenständliche Pachtfläche liegen die erforderlichen Genehmigungen zur Errichtung eines Bergrestaurants vor und zwar: ... Der Pächter ist berechtigt, auf der Grundlage dieser Bescheide ein Bergrestaurant zu errichten. ...

VIII. Das Pachtverhältnis bezieht sich nur auf den Pächter und insoweit aufseine Rechtsnachfolger, als es sich um direkte Nachkommen handelt.römisch VIII. Das Pachtverhältnis bezieht sich nur auf den Pächter und insoweit auf seine Rechtsnachfolger, als es sich um direkte Nachkommen handelt.

...

X. Sollte von Seiten des Pächters das Pachtverhältnis vor dem 31. 8. 2013 aufgekündigt werden, geht das Pachtobjekt entschädigungslos in das Eigentum der Verpächter über; es ist also keine Ablöse zu bezahlen. Bei Kündigung durch die Verpächter zum 31. 8. 2013 und bei Verlängerung auch später entsteht eine Ablöseverpflichtung der Verpächter. Bei Kündigung durch den Pächter zum 31. 8. 2013 und später entsteht eine Ablöseverpflichtung durch die Verpächter nur dann, wenn der Betrieb von diesen oder Dritten fortgeführt wird. Wenn es also zu einer Ablöseverpflichtung kommt, wird festgestellt, dass die Ablöse zum Zeitwert erfolgt. ... Der Zeitwert versteht sich nur auf das Gebäude und Inventar, nicht auf Ver- und Entsorgungsleitungen und selbstverständlich nicht auf das Grundstück.römisch zehn. Sollte von Seiten des Pächters das Pachtverhältnis vor dem 31. 8. 2013 aufgekündigt werden, geht das Pachtobjekt entschädigungslos in das Eigentum der Verpächter über; es ist also keine Ablöse zu bezahlen. Bei Kündigung durch die Verpächter zum 31. 8. 2013 und bei Verlängerung auch später entsteht eine Ablöseverpflichtung der Verpächter. Bei Kündigung durch den Pächter zum 31. 8. 2013 und später entsteht eine Ablöseverpflichtung durch die Verpächter nur dann, wenn der Betrieb von diesen oder Dritten fortgeführt wird. Wenn es also zu einer Ablöseverpflichtung kommt, wird festgestellt, dass die Ablöse zum Zeitwert erfolgt. ... Der Zeitwert versteht sich nur auf das Gebäude und Inventar, nicht auf Ver- und Entsorgungsleitungen und selbstverständlich nicht auf das Grundstück.

...

XIII. Der vorliegende Vertrag gilt auch für diebeiderseitigen Rechtsnachfolger.römisch XIII. Der vorliegende Vertrag gilt auch für die beiderseitigen Rechtsnachfolger.

...

XV. Die Verpächter räumen dem Pächter an der gegenständlichen Fläche das Vorkaufsrecht ein"römisch XV. Die Verpächter räumen dem Pächter an der gegenständlichen Fläche das Vorkaufsrecht ein."

Am 4./8./11. Februar 1993 schlossen DI Ludwig W***** und die beiden Klägerinnen „als Bestandgeber" einerseits sowie Franz K*****, Gertraud L***** und Gudrun O*****, die Vermächtnisnehmer nach dem zwischenzeitig verstorbenen Johann S*****, „als Bestandnehmer" andererseits einen (ebenfalls) vom Beklagten verfassten schriftlichen „Zusatzvertrag" zu dem Bestandvertrag vom 23. 8. 1988 ab, der auszugsweise wie folgt lautete:

„§ 1 Bestandgegenstand:

In Ausführung des Punktes I. des Bestandvertrages vom 23. 8. 1988 wird festgestellt, dass es sich bei dem Bestandgegenstand um das Grundstück 577/88 Baufläche/A***** O***** 185 in der Liegenschaft EZ 282, Grundbuch ***** T*****, Bezirksgericht T***** handelt.In Ausführung des Punktes römisch eins. des Bestandvertrages vom 23. 8. 1988 wird festgestellt, dass es sich bei dem Bestandgegenstand um das Grundstück 577/88 Baufläche/A***** O***** 185 in der Liegenschaft EZ 282, Grundbuch ***** T*****, Bezirksgericht T***** handelt.

§ 2 Kündigungsverzicht:Paragraph 2, Kündigungsverzicht:

In Abänderung des Punktes II. des Bestandvertrags vom 23. 8. 1988 wird der Kündigungsverzicht der Bestandgeber auf die Zeit von fünf Jahren ab der laufenden Saison verkürzt, das ist bis zum 31. August 1997. Kündigen die Bestandnehmer das Bestandverhältnis nicht spätestens zu diesem Termin auf, verlängert sich der Kündigungsverzicht der Bestandgeber um weitere fünf Jahre, beginnend ab der Saison 1997/98.In Abänderung des Punktes römisch II. des Bestandvertrags vom 23. 8. 1988 wird der Kündigungsverzicht der Bestandgeber auf die Zeit von fünf Jahren ab der laufenden Saison verkürzt, das ist bis zum 31. August 1997. Kündigen die Bestandnehmer das Bestandverhältnis nicht spätestens zu diesem Termin auf, verlängert sich der Kündigungsverzicht der Bestandgeber um weitere fünf Jahre, beginnend ab der Saison 1997/98.

§ 3 Bestandzins:Paragraph 3, Bestandzins:

In Abänderung des Punktes III. des Bestandvertrags vom 23. 8. 1988 wird der Bestandzins für die ab 1. 9. 1992 laufende Bestandzeit gegenüber dem im Bestandvertrag vom 23. 8. 1988 genannten Bestandzins um 150.000 S zuzüglich der jeweils geltenden Mehrwertsteuer erhöht.In Abänderung des Punktes römisch III. des Bestandvertrags vom 23. 8. 1988 wird der Bestandzins für die ab 1. 9. 1992 laufende Bestandzeit gegenüber dem im Bestandvertrag vom 23. 8. 1988 genannten Bestandzins um 150.000 S zuzüglich der jeweils geltenden Mehrwertsteuer erhöht.

...

§ 5 Rechtsnachfolge auf Bestandnehmerseite:Paragraph 5, Rechtsnachfolge auf Bestandnehmerseite:

Punkt VIII. lautet wie folgt: Das Bestandverhältnis besteht auch mit denRechtsnachfolgern der Bestandnehmer von Todes wegen fort, soweit es sich um Ehegatten oder leibliche Nachkommen handelt.Punkt römisch VIII. lautet wie folgt: Das Bestandverhältnis besteht auch mit den Rechtsnachfolgern der Bestandnehmer von Todes wegen fort, soweit es sich um Ehegatten oder leibliche Nachkommen handelt.

..."

In der Folge wurde zwischen den Klägerinnen und ihrem Vater einerseits und der L***** GmbH & Co KG andererseits eine Vereinbarung über die Einräumung eines Vorpachtrechts an dem auf dem Grundstück 577/88 errichteten Objekt O***** 185 geschlossen. In der vom Beklagten errichteten schriftlichen Vereinbarung wurde festgehalten, dass die Verpächter einen Kündigungsverzicht bis Ende der Saison 2001/2002 abgegeben hätten, die Verpächter nach Ablauf des Kündigungsverzichts rechtzeitig kündigen würden und die Grundeigentümer bzw deren Rechtsnachfolger der L***** GmbH & Co KG bzw deren allfälligen Rechtsnachfolgern ein Vorpachtrecht einräumten, sollte es aufgrund dieser Kündigung zu einer Auflösung des Vertrags kommen.

Mit Schreiben vom 1. 8. 2001 kündigte der Beklagte im Namen der nunmehrigen Klägerinnen (nach dem Tod ihres Vaters) das Bestandverhältnis mit Wirkung zum 31. 8. 2002 außergerichtlich auf. Darüber hinaus erfolgte durch den Beklagten im Namen der nunmehrigen Klägerinnen eine gerichtliche Aufkündigung des Bestandverhältnisses beim Bezirksgericht T***** zu 2 C 667/01m.

Sowohl gegen die außergerichtliche als auch gegen die gerichtliche Kündigung wurden seitens der Bestandnehmer Franz K*****, Gertraud L***** und Gudrun O***** Einwendungen mit der Begründung erhoben, dass entgegen der ursprünglichen Bezeichnung des Vertrags als „Pachtvertrag" unzweifelhaft ein Mietverhältnis vorliege, welches den Kündigungsschutzbestimmungen des MRG unterliege.

Während des beim Bezirksgericht T***** anhängigen Kündigungsverfahrens bemühten sich der nunmehrige Klagevertreter und der Vertreter der Bestandnehmer um eine [für beide Seiten annehmbare] einvernehmliche Auflösung des Bestandvertrags.

Mit Schreiben vom 5. 12. 2002 bzw 13. 12. 2002 legte die L***** GmbH & Co KG je ein Angebot an die Klägerinnen mit dem Inhalt, dass sie bereit sei, für das Grundstück samt Superädifikat einen „Pachtzins jährlich 72.000 EUR" bei einer Pachtdauer von 20 Jahren zu bezahlen.

Am 8. 11. 2004 wurde zwischen den Klägerinnen einerseits und der L***** GmbH & Co KG andererseits ein „Vorvertrag zu einem Pachtvertrag" geschlossen. In diesem Vertrag wurde auf das Verfahren 2 C 667/01m des Bezirksgerichts T***** Bezug genommen und festgehalten, dass die Verpächterinnen in Vergleichsverhandlungen mit dem Ziel stünden, das Bestandverhältnis mit Franz K*****, Gertraud L***** und Gudrun O***** möglichst zu einem früheren Zeitpunkt zu beendigen und das Grundstück geräumt zu übernehmen, wobei die Vorschläge der Bestandnehmer auf eine Beendigung im Jahr 2011 hinausliefen. Die Parteien des Vorpachtvertrags vereinbarten ein Vorpachtrecht für die L***** GmbH & Co KG und verpflichteten sich zum Abschluss eines Pachtvertrags binnen Monatsfrist nach Beendigung des Vorpachtverhältnisses. Der abzuschließende Pachtvertrag sah einen Beginn des Pachtverhältnisses am dritten Monatsersten nach Beendigung des Vorpachtverhältnisses und eine auf 20 Jahre befristete Pachtdauer zu einem jährlichen Pachtzins von 85.000 EUR zuzüglich Umsatzsteuer, wertgesichert auf Grundlage der für den Monat Dezember 2003 von der Statistik Austria GmbH verlautbarten Indexzahl des Verbraucherpreisindex 2000 oder des an seine Stelle tretenden vergleichbaren Indexes, vor.

Am 28. 6. 2005 schlossen die Klägerinnen und die Bestandnehmer Franz K*****, Gertraud L***** und Gudrun O***** vor dem Bezirksgericht S***** zu 11 C 1138/05d einen Räumungsvergleich, der auszugsweise wie folgt lautet:

„1. Die Bestandgeber sind je zur Hälfte Eigentümer der Liegenschaft EZ 282, Grundbuch ***** T*****, auf welcher unter anderem das Grundstück 577/88 mit einer unverbürgten Fläche von 626 m2 vorgetragen ist. Die Bestandnehmer sind Bestandnehmer dieses Grundstücks aufgrund eines als Pachtvertrag bezeichneten Vertrags vom 23. 8. 1988 und eines weiteren Vertrags vom 4./ 8. und 11. 2. 1993. Auf diesem Grundstück ist vom Vorbestandnehmer ein Bergrestaurant („E*****") errichtet worden.

Beim Bezirksgericht T***** ist unter 2 C 667/01m aufgrund der Einwendungen der Bestandnehmer vom 6. 9. 2001 ein Aufkündigungsverfahren ab August 2001 anhängig.

Das oben beschriebene Bestandverhältnis über die Grundfläche des Grundstücks 577/88, EZ 282, Grundbuch ***** T*****, endet gemäß den Vereinbarungen zwischen den Parteien mit 30. 6. 2011,ohne dass es einer vorhergehenden Aufkündigung bedarf. Es handelt sich also um ein befristetes Bestandverhältnis.

2. Die Bestandnehmer verpflichten sich nunmehr zur ungeteilten Hand bei sonstiger Exekution, das Grundstück 577/88, EZ 282, Grundbuch ***** T*****, einschließlich der oben bezeichneten „E*****" bis zum 30. 6. 2011, 15.00 Uhr, von eigenen und fremden Fahrnissen, insbesondere Betriebsmitteln und sonstigen Einrichtungsgegenständen, die nicht den Bestandgebern gehören, zu räumen und geräumt an die Bestandgeber zu übergeben. Für den Fall der nicht termingerechten Räumung verpflichten sich die Bestandnehmer, für jeden Schaden, der den Bestandgebern aus dieser Verspätung erwächst, aufzukommen und diese schad- und klaglos zu halten.

Die Bestandnehmer verzichten auf jeglichen Räumungsaufschub, aus welchem Titel immer. ..."

Mit der vorliegenden Klage begehren die Klägerinnen vom Beklagten zuletzt (ON 17 und 19) die Zahlung von insgesamt 282.390,94 EUR sA sowie die Feststellung seiner Haftung gegenüber den Klägerinnen für sämtliche Schäden, die aus seiner Beratungstätigkeit im Zuge der Vertretung der Klägerinnen und der Errichtung des Pachtvertrags vom 23. 8. 1988 und des Zusatzvertrags vom 4./8./11. 2. 1993 in Zukunft entstünden.

Zum Anspruchsgrund machten die Klägerinnen geltend, der Beklagte habe übersehen, dass auf die Vermietung einer unbebauten Grundfläche zur Errichtung von Superädifikaten nach ganz herrschender Meinung die Kündigungsschutzbestimmungen des MRG angewendet würden. Bereits beim Abschluss des „Pachtvertrags" habe der Vater der Klägerinnen dem Beklagten gegenüber immer wieder betont, es sei ganz wesentlich, dass der Pachtvertrag „auch beendet werden kann". Dies sei auch ein wesentlicher Punkt der Verhandlungen über den Abschluss der Zusatzvereinbarung mit den Vermächtnisnehmern gewesen, weil das Erfordernis einer wirksamen und durchsetzbaren Aufkündigungsmöglichkeit im Februar 1993 nach wie vor aufrecht und dem Beklagten auch bekannt gewesen sei. Dieser habe nach dem Tod des Bestandnehmers Johann S***** am 29. 11. 1990 zum Abschluss dieses Zusatzvertrags geraten, um zu verhindern, dass die Vermächtnisnehmer Franz K*****, Gertraud L***** und Gudrun O***** in den „Pachtvertrag" vom 23. 8. 1988 eintreten und die Bestandgeber weiterhin an die (ursprüngliche) Befristung und

Mietzinshöhe gebunden seien. Der Beklagte habe immer wieder erklärt, dass das Bestandverhältnis von den Klägerinnen beendet werden könne. Die Klägerinnen hätten erst durch die Einwendungen der Kündigungsgegner erfahren, dass es sich bei dem „Pachtvertrag" vom 23. 8. 1988 in Wahrheit um ein Mietverhältnis handle, das von den Bestandgebern nur aus wichtigen Gründen gekündigt werden könne, das also de facto unkündbar sei. Der Abschluss der Zusatzvereinbarung wäre gar nicht notwendig gewesen, weil es jedenfalls zu keinem Rechtseintritt der Vermächtnisnehmer, die keine direkten Nachkommen des Johann S***** gewesen seien, gekommen wäre. Hätten die Klägerinnen gewusst, dass eine Befristung bzw grundlose Kündigung des Bestandverhältnisses nicht möglich sei, hätten sie den Pachtvertrag „in dieser Form nicht unterschrieben" und im Zusatzvertrag mit den Vermächtnisnehmern „eine andere Regelung getroffen oder den Vertrag gar nicht abgeschlossen". Bei Kenntnis der wahren Rechtslage hätten sie nach Alternativen gesucht. Für die Grundeigentümer hätte immer (auch finanziell) die Möglichkeit bestanden, die Hütte selbst zu errichten, durch Angestellte zu betreiben und erst danach auf bestimmte Zeit zu verpachten. Bereits vor dem Abschluss des „Pachtvertrags" vom 23. 8. 1988 habe es Pläne für einen Bau der Hütte durch die nunmehrigen Klägerinnen und ihren Vater gegeben, wobei sämtliche Vorarbeiten bereits abgeschlossen gewesen seien. Diese Pläne seien nicht durchgeführt worden, weil man - aufgrund der unrichtigen Rechtsberatung durch den Beklagten - der Meinung gewesen sei, dass ein Bau durch Dritte, eine Verpachtung auf bestimmte Zeit und der Übergang der Hütte ins Eigentum der Klägerinnen bei Beendigung der Verpachtung rechtlich möglich sei.

Zur Höhe ihres Anspruchs führten die Klägerinnen aus, die Schadenersatzforderung setze sich aus den Mietzinsentgängen der Saisonen 2002/2003 bis 2005/2006 von insgesamt 263.178,80 EUR und den Kosten „rechtlicher Beratung" (außerhalb des vorliegenden Verfahrens) von 19.212,14 EUR zusammen. Von der gewünschten Beendigung des Bestandverhältnisses zum 31. 8. 2002 ausgehend, liege der jährliche Schaden in der Differenz zwischen dem von den bisherigen Bestandnehmern zu bezahlenden und dem bei der L***** GmbH & Co KG (die kein Scheinangebot gelegt, sondern bereits einen Vorvertrag abgeschlossen habe) erzielbaren Bestandzins. Aufgrund der mangelhaften Beratung durch den Beklagten hätten die Kläger von dritter Seite rechtliche Beratung einholen müssen. Die dafür aufgewendeten Kosten habe der Beklagte ebenfalls durch seine fehlerhafte Rechtsberatung verschuldet. Da er dem Kündigungsverfahren als Nebenintervenient beigetreten sei und weiterhin die Ansicht vertreten habe, dass das MRG nicht analog auf die Geschäftsraummiete bei Superädifikaten anwendbar sei, sei es notwendig gewesen, vor Abschluss der Auflösungsvereinbarung und des Räumungsvergleichs ein Rechtsgutachten einzuholen. Das Leistungsbegehren sei mit einem Feststellungsbegehren zu verbinden, weil die volle Höhe des Schadens noch nicht bekannt sei; den derzeitigen Bestandnehmern stehe nämlich die Möglichkeit offen, das Mietverhältnis auch zu einem früheren als dem im Räumungsvergleich angeführten Zeitpunkt (30. 6. 2011) zu beenden.

Der Beklagte beantragte Klageabweisung. Er habe vor Abschluss des Pachtvertrags und der Zusatzvereinbarung jeweils auf die Problematik der Kündigungsbestimmungen aufgrund der gesetzlichen Vorgaben hingewiesen; dies sei zur Kenntnis genommen worden. Die Vermächtnisnehmer K*****, L***** und O*****, jedenfalls aber die Nachkommen des Johann S***** (die verpflichtet gewesen seien, das Vermächtnis zu erfüllen), hätten auch ohne Veränderungen in den Pachtvertrag vom 23. 8. 1988 eintreten können. Mit dem Zusatzvertrag sei eine wesentliche Erhöhung des Bestandzinses erreicht worden. Eine Formulierung, dass das Bestandverhältnis mit Ablauf der im Zusatzvertrag angegebenen Frist erlösche, ohne dass es einer Kündigung bedürfe, habe in den Verhandlungen nicht erreicht werden können. Vorrangig sei es den Grundeigentümern darum gegangen, den Bestandzins anzuheben. Vom ursprünglichen Vertrag und der Vertragsdauer ausgehend fehle auch das Feststellungsinteresse. Der Bestandvertrag mit Johann S***** sei mangels eigener Finanzierungsmöglichkeit der Bestandgeber abgeschlossen worden. Andere Varianten hätten nicht der Absicht der Parteien entsprochen; der Vater der Klägerinnen habe nämlich - aufgrund der Situation in ihrem Hotelbetrieb - entschieden, dass die Hütte nicht selbst gebaut und geführt, sondern ein Bestandvertrag abgeschlossen werde. Im Falle einer Errichtung des Gebäudes durch die Grundeigentümer aus eigenen Mitteln wären Investitionskosten und Betriebskosten aufzubringen gewesen, die das Klagebegehren überstiegen. Da eine wirksame Befristung des Mietverhältnisses nicht bereits zum Zeitpunkt der Vertragsabschlüsse sondern erst seit der Wohnrechtsnovelle 2000 zulässig sei, könne den Klägerinnen kein Schaden entstanden sein. Den Vorteil aus dem mit der Zusatzvereinbarung verdoppelten Bestandzins für 12 Jahre (130.813 EUR ohne Wertsicherung) müssten sich die Klägerinnen anrechnen lassen. Der behauptete Mietzinsausfall sei überhöht, weil es sich bei dem Angebot der L***** GmbH & Co KG um ein unangemessen hohes Scheinanbot handle. Außerdem sei bei der Berechnung eines allfälligen

Schadens der Wert des Gebäudes und des Unternehmens zu berücksichtigen. Bei den geltend gemachten Rechtsberatungskosten handle es sich um vorprozessuale Kosten, für die der Rechtsweg unzulässig sei. Insbesondere die Gutachtenskosten seien zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nicht erforderlich gewesen.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren im Umfang eines Teilbetrags von 5.444,32 EUR samt 4 % Zinsen seit 13. 7. 2004 zurück (Punkt I.), gab dem Leistungsbegehren mit dem Teilbetrag von 11.367,82 EUR samt 4 % Zinsen seit 13. 9. 2005 statt (Punkt II. 1.), und wies das Leistungsbegehren von 265.578,80 EUR samt 4 % Zinsen seit 6. 7. 2004 sowie das Feststellungsbegehren ab (Punkt II. 2.).Das Erstgericht wies das Klagebegehren im Umfang eines Teilbetrags von 5.444,32 EUR samt 4 % Zinsen seit 13. 7. 2004 zurück (Punkt römisch eins.), gab dem Leistungsbegehren mit dem Teilbetrag von 11.367,82 EUR samt 4 % Zinsen seit 13. 9. 2005 statt (Punkt römisch II. 1.), und wies das Leistungsbegehren von 265.578,80 EUR samt 4 % Zinsen seit 6. 7. 2004 sowie das Feststellungsbegehren ab (Punkt römisch II. 2.).

Es traf noch folgende - im Rechtsmittelverfahren bekämpfte, vom Berufungsgericht aber „noch nicht weiter überprüfte" - Feststellungen:

Vom Beklagten als Vertragserrichter beider Verträge wurde den Vertragsparteienkeine Belehrung dahingehend erteilt, dass es sich beim abgeschlossenen Vertrag vom 23. 8. 1988 nach herrschender Rechtsprechung nicht um einen Pachtvertrag, sondern um einen Mietvertrag handelt, auf den die Kündigungsbestimmungen des Mietrechtsgesetzes anzuwenden sind, was zur Folge hat, dass der Vermieter den Vertrag nur aus wichtigen Gründen kündigen kann.

Der Wille der Vertragsparteien war bei Abschluss des Pachtvertrags vom 23. 8. 1988 darauf gerichtet, dass Johann S***** berechtigt sein sollte, das von ihm zu errichtende Bergrestaurant „E*****" jedenfalls bis zum 31. 8. 2013 zu betreiben. Andererseits kam es beiden Klägerinnen und ihrem Vater bei Abschluss des Pachtvertrags vom 23. 8. 1988 darauf an, den geschlossenen Vertrag zu diesem Zeitpunkt auflösen zu können.

Für die Vorbereitung des gegenständlichen Verfahrens fielen den Klägerinnen Kosten von 5.444,32 EUR an. Für die Vertretung im Kündigungsverfahren und den damit einhergehenden Vergleichsbemühungen hatten sie ihrem Rechtsvertreter Kosten von 13.767,82 EUR zu bezahlen. In diesem Betrag sind die Kosten für ein vom Klagevertreter eingeholtes Rechtsgutachten von 2.400 EUR enthalten.

In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, die Klage sei im Umfang der vorprozessualen Kosten von 5.444,32 EUR zurückzuweisen. Für derartige Kosten, denen rechtsanwaltliche Leistungen zugrunde lägen, sei nach wie vor der Rechtsweg unzulässig, weil § 23 RATG als speziellere Norm dem § 1333 Abs 3 ABGB vorgehe. Bei dem am 23. 8. 1988 abgeschlossenen „Pachtvertrag" habe es sich nach der bereits über viele Jahre herrschenden Rechtsprechung um einen unbefristeten Mietvertrag gehandelt, der nur aus wichtigem Grund aufgelöst werden könne. Die vereinbarte Kündigungsmöglichkeit des Bestandverhältnisses sei rechtsunwirksam. Allerdings sei der ursprüngliche Parteiwille darauf gerichtet gewesen, diesen Vertrag jedenfalls über 25 Jahre hindurch aufrecht zu erhalten, sodass er frühestens zum 31. 8. 2013 hätte aufgelöst werden können. Der dem Beklagten bei Abschluss des Bestandvertrags vom 23. 8. 1988 „zweifellos" unterlaufene Beratungsfehler hätte daher erst ab diesem Zeitpunkt zu einem Schaden der Klägerinnen - etwa durch die Unmöglichkeit der Vermietung zu günstigeren Konditionen - führen können. Die bei Abschluss der Zusatzvereinbarung unterbliebene Belehrung darüber, dass sie in Wahrheit einen unbefristeten Mietvertrag abgeschlossen hätten, habe ebenfalls zu keiner Schädigung der Klägerinnen geführt. Folge man ihren Aussagen, dass sie bei entsprechender Belehrung einen unbefristeten Mietvertrag, der nur aus wichtigem Grund gekündigt werden könne, nicht abgeschlossen hätten, wäre es bei entsprechender Belehrung zwar nicht zum Abschluss des Zusatzvertrags gekommen, da sich die Klägerinnen mit diesem Zusatzvertrag wieder unbefristet gebunden hätten. Durch den nachträglichen Abschluss des Räumungsvergleichs zum 30. 6. 2011, also ca zwei Jahre vor Ablauf der ursprünglichen vereinbarten 25 Jahre, hätten die Klägerinnen aber jeden Schaden, der ihnen aufgrund des Beratungsfehlers des Beklagten allenfalls nach dem 31. 8. 2013 hätte entstehen können, abgewehrt. Der mit dem Beratungsfehler des Beklagten tatsächlich einhergehende Schaden der Klägerinnen liege ausschließlich in ihrem Rettungsaufwand, also in den Kosten, die für die Bemühungen, die zum Abschluss des Räumungsvergleichs vom 28. 6. 2005 geführt hätten, aufzuwenden gewesen seien. Die begehrten Kosten seien jedoch um den Betrag von 2.400 EUR, den die Klägerinnen für das von ihrem Rechtsvertreter eingeholten Rechtsgutachten bezahlen müssten, zu kürzen. Da zu dieser Frage eine gesicherte Rechtsprechung vorgelegen sei, die auch Grundlage für die Klagsbehauptung sei, dass der Beklagte einen evidenten Beratungsfehler begangen habe, sei die Einholung dieses Gutachtens zur

zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nämlich nicht erforderlich gewesen.In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, die Klage sei im Umfang der vorprozessualen Kosten von 5.444,32 EUR zurückzuweisen. Für derartige Kosten, denen rechtsanwaltliche Leistungen zugrunde lägen, sei nach wie vor der Rechtsweg unzulässig, weil Paragraph 23, RATG als speziellere Norm dem Paragraph 1333, Absatz 3, ABGB vorgehe. Bei dem am 23. 8. 1988 abgeschlossenen „Pachtvertrag" habe es sich nach der bereits über viele Jahre herrschenden Rechtsprechung um einen unbefristeten Mietvertrag gehandelt, der nur aus wichtigem Grund aufgelöst werden könne. Die vereinbarte Kündigungsmöglichkeit des Bestandverhältnisses sei rechtsunwirksam. Allerdings sei der ursprüngliche Parteiwille darauf gerichtet gewesen, diesen Vertrag jedenfalls über 25 Jahre hindurch aufrecht zu erhalten, sodass er frühestens zum 31. 8. 2013 hätte aufgelöst werden können. Der dem Beklagten bei Abschluss des Bestandvertrags vom 23. 8. 1988 „zweifellos" unterlaufene Beratungsfehler hätte daher erst ab diesem Zeitpunkt zu einem Schaden der Klägerinnen - etwa durch die Unmöglichkeit der Vermietung zu günstigeren Konditionen - führen können. Die bei Abschluss der Zusatzvereinbarung unterbliebene Belehrung darüber, dass sie in Wahrheit einen unbefristeten Mietvertrag abgeschlossen hätten, habe ebenfalls zu keiner Schädigung der Klägerinnen geführt. Folge man ihren Aussagen, dass sie bei entsprechender Belehrung einen unbefristeten Mietvertrag, der nur aus wichtigem Grund gekündigt werden könne, nicht abgeschlossen hätten, wäre es bei entsprechender Belehrung zwar nicht zum Abschluss des Zusatzvertrags gekommen, da sich die Klägerinnen mit diesem Zusatzvertrag wieder unbefristet gebunden hätten. Durch den nachträglichen Abschluss des Räumungsvergleichs zum 30. 6. 2011, also ca zwei Jahre vor Ablauf der ursprünglichen vereinbarten 25 Jahre, hätten die Klägerinnen aber jeden Schaden, der ihnen aufgrund des Beratungsfehlers des Beklagten allenfalls nach dem 31. 8. 2013 hätte entstehen können, abgewehrt. Der mit dem Beratungsfehler des Beklagten tatsächlich einhergehende Schaden der Klägerinnen liege ausschließlich in ihrem Rettungsaufwand, also in den Kosten, die für die Bemühungen, die zum Abschluss des Räumungsvergleichs vom 28. 6. 2005 geführt hätten, aufzuwenden gewesen seien. Die begehrten Kosten seien jedoch um den Betrag von 2.400 EUR, den die Klägerinnen für das von ihrem Rechtsvertreter eingeholten Rechtsgutachten bezahlen müssten, zu kürzen. Da zu dieser Frage eine gesicherte Rechtsprechung vorgelegen sei, die auch Grundlage für die Klagsbehauptung sei, dass der Beklagte einen evidenten Beratungsfehler begangen habe, sei die Einholung dieses Gutachtens zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nämlich nicht erforderlich gewesen.

Das Berufungsgericht gab den Berufungen des Beklagten und der Klägerinnen gegen die Entscheidung des Erstgerichts Folge bzw teilweise Folge. Es bestätigte die Zurückweisung des Klagebegehrens im Umfang von 5.444,32 EUR samt 4 % Zinsen seit 13. 7. 2004, hob das Ersturteil jedoch im Übrigen (Punkt II.) zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung auf und sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs gegen den bestätigenden Teil der dieser Entscheidung nicht zulässig sei; der Rekurs an den Obersten Gerichtshof wurde hingegen für zulässig erklärt.Das Berufungsgericht gab den Berufungen des Beklagten und der Klägerinnen gegen die Entscheidung des Erstgerichts Folge bzw teilweise Folge. Es bestätigte die Zurückweisung des Klagebegehrens im Umfang von 5.444,32 EUR samt 4 % Zinsen seit 13. 7. 2004, hob das Ersturteil jedoch im Übrigen (Punkt römisch II.) zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung auf und sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs gegen den bestätigenden Teil der dieser Entscheidung nicht zulässig sei; der Rekurs an den Obersten Gerichtshof wurde hingegen für zulässig erklärt.

Zur Berufung des Beklagten vertrat es den Standpunkt, das Erstgericht habe ohne tragfähige Begründung von der Vernehmung des Beklagten abgesehen, entgegen seinem Vorbringen für seinen Rechtsstandpunkt nachteilige Feststellungen getroffen und seinen Beratungsfehler aufgrund dieser, auf unvollständiger Beweisgrundlage beruhender Feststellungen bejaht. Daher liege ein wesentlicher Stoffsammlungsmangel vor, der die zentrale Feststellung zur behaupteten fehlerhaften Beratung betreffe und in einem untrennbaren Zusammenhang mit den als unrichtig bekämpften - derzeit noch nicht weiter zu überprüfenden - Feststellungen stehe, den Vertragsparteien sei vom Beklagten als Vertragserrichter des „Pachtvertrags" und der Zusatzvereinbarung keine Belehrung erteilt worden, dass es sich beim Vertrag vom 23. 8. 1988 nach herrschender Rechtsprechung nicht um einen Pachtvertrag, sondern um einen Mietvertrag handle, der vom Vermieter nur aus wichtigen Gründen gekündigt werden könne, weil darauf die Kündigungsbestimmungen des Mietrechtsgesetzes anzuwenden seien, und dass es den Klägerinnen und ihrem Vater beim Vertragsabschluss darauf angekommen sei, den Vertrag zum 31. 8. 2013 auflösen zu können. Soweit der Beklagte aber bestreite, dass es sich bei den Kosten der Vertretung der Klägerinnen im Kündigungsverfahren und bei den damit einhergehenden Vergleichsbemühungen um einen ersatzfähigen Schaden handle und dazu geltend mache, dass die erfolgte Aufkündigung wirtschaftlich gesehen erfolgreich gewesen sei, weil der Vorteil der Erzielung eines

höheren Bestandzinses im Zeitraum 1. 7. 2011 bis 31. 8. 2013 die Vertretungskosten im Kündigungsverfahren und bei den Vergleichsbemühungen deutlich übersteige, sei ihm zu erwidern, dass Aufwendungen zur Abwendung eines drohenden Schadens (Rettungsaufwand) ersatzfähig seien, sofern es sich um sinnvolle und zweckmäßige Maßnahmen handle. Dies sei hier zu bejahen, weil es gelungen sei, den auf unbestimmte Zeit abgeschlossenen, den Kündigungsbeschränkungen des Mietrechtsgesetzes unterliegenden Bestandvertrag vom 23. 8. 1998 samt Zusatzvertrag vom 4./8./11. 2. 1993 im Zuge eingehender Vergleichsbemühungen nachträglich in ein befristetes Bestandverhältnis umzuwandeln. Die dafür aufgewendeten Kosten (nach den erstgerichtlichen Feststellungen 13.767,32 EUR, nach den Klagsbehauptungen 19.212,14 EUR) seien für den Fall, dass dadurch tatsächlich größere Schäden abgewendet werden konnten, jedenfalls zweckmäßig. Auf die Frage des Kausalzusammenhangs zwischen einem allfälligen Beratungsfehler des Beklagten und den von den Klägerinnen als Schaden geltend gemachten Bestandzinsen sei bei Behandlung der Berufung der Klägerinnen näher einzugehen.

Zur Berufung der Klägerinnen führte das Gericht zweiter Instanz aus, das Erstgericht habe sich mit dem Vorbringen, wonach sie bei Belehrung über die tatsächliche Rechtslage die Verträge nicht in der vorliegenden Form abgeschlossen, sondern nach Alternativen gesucht hätten, nicht auseinandergesetzt und auch zu ihrem weiteren in der Berufungsentscheidung detailliert wiedergegebenen Vorbringen (in den mündlichen Streitverhandlungen vom 22. 9. 2005 und 16. 2. 2006) keinerlei Feststellungen getroffen. Das Erstgericht gehe vielmehr in seiner rechtlichen Beurteilung - ohne entsprechende beweis- und feststellungsmäßige Grundlage und entgegen den Behauptungen der Klägerinnen - davon aus, dass sie sich mit ihrem Vater im Jahr 1988 auch bei Belehrung durch den Beklagten (dass das Bestandverhältnis von den Bestandgebern selbst nach Ablauf von 25 Jahren nur aus wichtigen Gründen gekündigt werden könnte) dennoch zu einer Verwertung des Grundstücks entschlossen hätten, welche die Klägerinnen und ihren Vater insgesamt 25 Jahre gebunden und auf einen - wenngleich wertgesicherten - Ertrag von jährlich 150.000 S zuzüglich Mehrwertsteuer beschränkt hätte.

Die Frage des Ursachenzusammenhangs zwischen einer anwaltlichen Pflichtverletzung und dem Schaden des Mandanten hänge nicht davon ab, ob der Mandant dem pflichtwidrigen Rat des Anwalts gefolgt sei oder aus eigenem Antrieb gehandelt habe, sondern davon, wie er sich verhalten hätte, wenn er richtig beraten worden wäre. Den Klienten als Schadenersatzkläger treffe die Behauptungs- und Beweislast, dass der ihm vertraglich zur Interessenwahrung verpflichtet gewesene Parteienvertreter in einer konkreten Lage der Interessenverfolgung ein Verhalten gesetzt habe, das für die der Ersatzforderung zugrunde gelegten Nachteile adäquat kausal und deshalb rechtswidrig gewesen sei, weil die vertraglich geschuldete Interessenverfolgung ein anderes Verhalten erfordert hätte. Dazu führte das Berufungsgericht (nach Wiedergabe der Grundsätze der Rechtsprechung zur Haftung eines berufsmäßigen Vertragserrichters) aus, im gegenständlichen Rechtsstreit sei nicht mehr strittig, dass das mit dem „Pachtvertrag" vom 23. 8. 1998 begründete Bestandverhältnis entgegen seiner Bezeichnung und dem Wortlaut des schriftlichen Vertrags - auch nach Ablauf des vereinbarten einseitigen Kündigungsverzichts - in analoger Anwendung des Mietrechtsgesetzes durch die Bestandgeber nur aus wichtigen Gründen hätte gekündigt werden können. Wenngleich der Anwendungsbereich des MRG 1982 nach der in § 1 Abs 1 MRG enthaltenen Aufzählung grundsätzlich auf die Raummiete beschränkt sei, werde es doch von der ständigen Rechtsprechung (auch) auf die Miete von Grundstücken zur Errichtung eines Wohn- oder eines Geschäftsraums analog angewendet. Diese Rechtsprechung habe ihren Ausgang schon in der Entscheidung MietSlg 37.050 genommen und sich mit den weiteren Entscheidungen 5 Ob 607/84 und 1 Ob 565/84 zu einer einheitlichen Judikatur des Obersten Gerichtshofs verfestigt (zuletzt6 Ob 88/05t in RIS-Justiz RS0077853). Da der Beklagte annehmen habe müssen, dass den Klägerinnen und ihrem Vater diese Judikatur unbekannt sei, wäre er verpflichtet gewesen, die Genannten vor Abschluss des Bestandvertrags vom 23. 8. 1988 darüber zu belehren, dass das Bestandverhältnis auch nach Ablauf des Kündigungsverzichts von den Bestandgebern nur aus wichtigem Grund aufgekündigt werden könne.Die Frage des Ursachenzusammenhangs zwischen einer anwaltlichen Pflichtverletzung und dem Schaden des Mandanten hänge nicht davon ab, ob der Mandant dem pflichtwidrigen Rat des Anwalts gefolgt sei oder aus eigenem Antrieb gehandelt habe, sondern davon, wie er sich verhalten hätte, wenn er richtig beraten worden wäre. Den Klienten als Schadenersatzkläger treffe die Behauptungs- und Beweislast, dass der ihm vertraglich zur Interessenwahrung verpflichtet gewesene Parteienvertreter in einer konkreten Lage der Interessenverfolgung ein Verhalten gesetzt habe, das für die der Ersatzforderung zugrunde gelegten Nachteile adäquat kausal und deshalb rechtswidrig gewesen sei, weil die vertraglich geschuldete Interessenverfolgung ein anderes Verhalten erfordert hätte. Dazu führte das Berufungsgericht (nach Wiedergabe der Grundsätze der Rechtsprechung zur Haftung eines berufsmäßigen Vertragserrichters) aus, im gegenständlichen

Rechtsstreit sei nicht mehr strittig, dass das mit dem „Pachtvertrag" vom 23. 8. 1998 begründete Bestandverhältnis entgegen seiner Bezeichnung und dem Wortlaut des schriftlichen Vertrags - auch nach Ablauf des vereinbarten einseitigen Kündigungsverzichts - in analoger Anwendung des Mietrechtsgesetzes durch die Bestandgeber nur aus wichtigen Gründen hätte gekündigt werden können. Wenngleich der Anwendungsbereich des MRG 1982 nach der in Paragraph eins, Absatz eins, MRG enthaltenen Aufzählung grundsätzlich auf die Raummiete beschränkt sei, werde es doch von der ständigen Rechtsprechung (auch) auf die Miete von Grundstücken zur Errichtung eines Wohn- oder eines Geschäftsraums analog angewendet. Diese Rechtsprechung habe ihren Ausgang schon in der Entscheidung MietSlg 37.050 genommen und sich mit den weiteren Entscheidungen 5 Ob 607/84 und 1 Ob 565/84 zu einer einheitlichen Judikatur des Obersten Gerichtshofs verfestigt (zuletzt 6 Ob 88/05t in RIS-Justiz RS0077853). Da der Beklagte annehmen habe müssen, dass den Klägerinnen und ihrem Vater diese Judikatur unbekannt sei, wäre er verpflichtet gewesen, die Genannten vor Abschluss des Bestandvertrags vom 23. 8. 1988 darüber zu belehren, dass das Bestandverhältnis auch nach Ablauf des Kündigungsverzichts von den Bestandgebern nur aus wichtigem Grund aufgekündigt werden könne.

Das Erstgericht werde daher im weiteren Verfahren nach Ergänzung des Beweisverfahrens insbesondere durch Einvernahme des Beklagten entsprechende Feststellungen zu den Behauptungen der Klägerinnen zu treffen haben, dass sie im Falle einer Belehrung durch den Beklagten - sollte eine derartige Belehrung nicht erfolgt sein - den Bestandvertrag vom 23. 8. 1988 nicht abgeschlossen, sondern das Grundstück (wie von ihnen behauptet) selbst bebaut und die E***** in der Folge entweder durch eigene Angestellte betrieben oder an die E***** GmbH & CO KG in Bestand gegeben hätten.

Bei Vertragsverletzungen seien auch bloße Vermögensschäden zu ersetzen (RIS-JustizRS0023122). Sollte sich im weiteren Beweisverfahren ergeben, dass der Beklagte einen Beratungsfehler zu vertreten habe, werde mit den Parteien weiters zu erörtern sein, dass das Schadenersatzrecht des ABGB zwischen dem positiven (wirklichen) Schaden und dem entgangenen Gewinn unterscheide und bei leichter Fahrlässigkeit nur der positive Schaden ersetzt werde, während bei grober Fahrlässigkeit oder vorsätzlicher Schädigung auch der Ersatz des entgangenen Gewinns verlangt werden könne (§ 1331 ABGB). Dass der Beklagte seine Beratungspflicht in grob fahrlässiger Weise verletzt habe, sei von den Klägerinnen in erster Instanz gar nicht behauptet worden. Auch falle nach dem Gesetzeswortlaut die Miete von unbebauten Flächen nicht in den Geltungsbereich des MRG. Damit sei ein allfälliger Schadenersatzsanspruch der Klägerinnen jedenfalls auf den positiven Schaden begrenzt.Bei Vertragsverletzungen seien auch bloße Vermögensschäden zu ersetzen (RIS-Justiz RS0023122). Sollte sich im weiteren Beweisverfahren ergeben, dass der Beklagte einen Beratungsfehler zu vertreten habe, werde mit den Parteien weiters zu erörtern sein, dass das Schadenersatzrecht des ABGB zwischen dem positiven (wirklichen) Schaden und dem entgangenen Gewinn unterscheide und bei leichter Fahrlässigkeit nur der positive Schaden ersetzt werde, während bei grober Fahrlässigkeit oder vorsätzlicher Schädigung auch der Ersatz des entgangenen Gewinns verlangt werden könne (Paragraph 1331, ABGB). Dass der Beklagte seine Beratungspflicht in grob fahrlässiger Weise verletzt habe, sei von den Klägerinnen in erster Instanz gar nicht behauptet worden. Auch falle nach dem Gesetzeswortlaut die Miete von unbebauten Flächen nicht in den Geltungsbereich des MRG. Damit sei ein allfälliger Schadenersatzsanspruch der Klägerinnen jedenfalls auf den positiven Schaden begrenzt.

Zur Ermittlung des Schadens, den der Eigentümer einer Liegenschaft dadurch erleide, dass diese mit einem unbefristeten und den Kündigungsbeschränkungen des MRG unterliegenden Bestandverhältnisses belastet sei, müsse nach der Entscheidung 8 Ob 652/92 (die einen Realitätenvermittler betroffen habe) der Unterschied im Zeitwert der Liegenschaft mit und ohne Vorliegen des unbefristet abgeschlossenen Mietvertrags ermittelt werden. Dieser Schaden sei unabhängig davon, ob und wann das Bestandverhältnis mit den nunmehrigen Bestandnehmern tatsächlich beendet werden könne. Sollte sich im weiteren Verfahren ergeben, dass die Klägerin bei Belehrung durch den Beklagten über den Kündigungsschutz die Liegenschaft im Jahre 1988 selber mit einem Restaurantgebäude bebaut hätten, werde der Schaden durch Gegenüberstellung des damaligen Wertes der zwar bebaubaren, jedoch noch unbebauten Liegenschaft mit dem Wert der tatsächlich mit einem unbefristeten Bestandrecht belasteten Liegenschaft sein. Die Klägerinnen begehrten hingegen den Ersatz des entgangenen Gewinnes durch den Verlust der Möglichkeit, die Liegenschaft im Jahr 2002, also 14 Jahre nach Abschluss des Bestandvertrags vom 23. 8. 1988, besser als 1988 von ihnen erwartet verwerten zu können.

Ein Schädiger habe auch im Vertragsrecht nicht für alle Folgen einer Vertragsverletzung einzustehen. Es komme darauf

an, ob die verletzten Interessen sachlich in der Richtung und im Rahmen der übernommenen Pflichten lägen. Dabei werde auf die objektive Erkennbarkeit des Risikos für den Schuldner abgestellt. Es müssten also gerade jene Interessen verletzt werden, deren Schutz die übernommene Vertragspflicht bezwecke. Ob der Beklagte als Vertragverfasser von beiden Vertragsparteien, oder, wie von den Klägerinnen behauptet, allein von den Klägerinnen und ihrem Vater als ihr Vertreter/Berater bei den zum Abschluss des Bestandvertrags vom 23. 8. 1998 führenden Verhandlungen beigezogen worden sei, gehe aus den erstgerichtlichen Feststellungen ebenfalls nicht hervor. Sollte sich im weiteren Verfahren ergeben, dass die Klägerinnen und ihr Vater trotz entsprechender Belehrung durch den Beklagten über die Problematik der Kündigungsbestimmungen dennoch den Bestandvertrag vom 23. 8. 1998 abgeschlossen hätten, werde das Erstgericht mit den Parteien zu erörtern und nach entsprechender Beweisaufnahme Feststellungen dazu zu treffen haben, warum es im Februar 1993 zum Abschluss des Zusatzvertrags zu dem Bestandvertrag vom 23. 8. 1988 mit den Vermächtnisnehmern nach Johann S***** gekommen sei, ob die Klägerinnen und ihr Vater auch den Zusatzvertrag bei Belehrung durch den Beklagten, dass das Bestandverhältnis auch nach Ablauf des im Zusatzvertrag festgelegten Kündigungsverzichts nur aus wichtigen Gründen aufgekündigt werden könne, abgeschlossen hätten, und ob und wie diesfalls ein Eintritt allfälliger Erben bzw direkter Nachkommen des Johann S***** in den Bestandvertrag vom 23. 8. 1988 - faktisch - hätte verhindert werden können. Sollte sich im weiteren Verfahren herausstellen, dass die Klägerinnen und ihr Vater bei entsprechender Belehrung durch die Beklagten den Zusatzvertrag nicht abgeschlossen und auch allfällige Erben bzw direkte Nachkommen nach Johann S***** das Bestandverhältnis tatsächlich nicht in Anspruch genommen hätten, werde der durch den Abschluss des Zusatzvertrags verursachte positive Schaden - nach Erörterung mit den Parteien - durch Gegenüberstellung der Werte der Liegenschaft mit einem zum damaligen Zeitwert abzulösenden Gebäude und einer mit einer unbefristeten Bestandrecht belasteten Liegenschaft zu ermitteln sein.

In Stattgebung der Berufung des Beklagten und in teilweiser Stattgebung des Rechtsmittels der Klägerinnen sei das Ersturteil daher wegen primärer bzw sekundärer Verfahrensmängel aufzuheben und dem Erstgericht insoweit die neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufzutragen.

Das Berufungsgericht ließ den Rekurs gegen den Aufhebungsbeschluss zu, weil eine höchstgerichtliche Rechtsprechung zu den Grundsätzen der Schadensberechnung nach anwaltlichen Beratungsfehlern, insbesondere zur Grenzziehung zwischen positivem Schaden und entgangenem Gewinn, „in Auseinandersetzung mit den Judikaten, wonach bei der Differenzrechnung die tatsächliche Entwicklung des gesamten Vermögens nach dem schädigenden Ereignis und die vermutliche künftige Entwicklung ohne dieses in die Betrachtung einzubeziehen sei (8 Ob 123/05d)" nicht vorliege.

Die Aufhebung wird von beiden Teilen mit rechtzeitigem Rekurs (von den Klägerinnen unrichtig als „Revisionsrekurs" bezeichnet) wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung bekämpft.

Der Beklagte bekämpft nur die Aufhebung des klageabweisenden Teils des Ersturteils und beantragt, den angefochtenen Beschluss dahin abzuändern, dass der Berufung der Klägerinnen nicht Folge gegeben (das Ersturteil insoweit also wiederhergestellt) werde.

Der Antrag der Klägerinnen ist darauf gerichtet, dem Klagebegehren stattzugeben, in eventu dem Berufungsgericht aufzutragen, „aufgrund der Ausführungen zur Berechnungsmethode des Klagebegehrens in der Sache selbst zu entscheiden" oder dem Erstgericht aufzutragen, das Verfahren nach den Vorgaben des Obersten Gerichtshofs zu ergänzen und neu zu entscheiden.

Beide Parteien erstatteten auch eine Rekursbeantwortung mit dem jeweiligen Antrag, den Rekurs der Gegenseite als unzulässig zurückzuweisen und den weiteren Anträgen, diesen „als unbegründet abzuweisen" (die Klägerinnen) bzw ihm keine Folge zu geben und das erstinstanzliche Urteil in seinem klageabweisenden Spruchteil wiederherzustellen (Beklagter).

Der Rekurs des Beklagten ist unzulässig, jener der Klägerinnen ist nicht berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

Zum Rekurs des Beklagten:

Die vom Berufungsgericht erblickte erhebliche Rechtsfrage spricht der Rekurswerber in seinem Rechtsmittel nicht an. Er beruft sich zur Zulässigkeit seines Rekurses ausschließlich darauf, den Klägerinnen hätte erst (nur) bei einer

Vertragsauflösung nach dem 31. 8. 2013 (ursprüngliche „Mindestvertragsdauer") ein Schaden entstehen können, weil Johann S***** nach der „Auslegung des Vertragswillens" als „Akt der rechtlichen Beurteilung" (jedenfalls) bis zu diesem Zeitpunkt zum Betreiben des von ihm zu errichtenden Bergrestaurants berechtigt sein sollte.

Dabei lässt der Beklagte jedoch außer Acht, dass sich das Erstgericht mit dem diesbezüglichen Vorbringen der Klägerinnen bisher noch nicht auseinandergesetzt hat, sodass noch gar keine gesicherten (von Berufungsgericht überprüften) Feststellungen zur Beurteilung des „Vertragswillens" vorliegen. Eine Rechtsfrage im Sinn des § 502 Abs 1 ZPO wird aber auch in den weiteren Rekursausführungen nicht zur Darstellung gebracht; darin geht der Beklagte nämlich davon aus, es läge hier ohnehin ein Pachtvertrag vor, ohne irgendwelche neuen Argumente oder Entscheidungen gegen die auf die von den Vorinstanzen richtig zitierte ständige Rechtsprechung gestützte gegenteilige Beurteilung ins Treffen zu führen. Sein Rekurs ist daher mangels erheblicher Rechtsfragen zurückzuweisen (RIS-Justiz RS0048272).Dabei lässt der Beklagte jedoch außer Acht, dass sich das Erstgericht mit dem diesbezüglichen Vorbringen der Klägerinnen bisher noch nicht auseinandergesetzt hat, sodass noch gar keine gesicherten (von Berufungsgericht überprüften) Feststellungen zur Beurteilung des „Vertragswillens" vorliegen. Eine Rechtsfrage im Sinn des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO wird aber auch in den weiteren Rekursausführungen nicht zur Darstellung gebracht; darin geht der Beklagte nämlich davon aus, es läge hier ohnehin ein Pachtvertrag vor, ohne irgendwelche neuen Argumente oder Entscheidungen gegen die auf die von den Vorinstanzen richtig zitierte ständige Rechtsprechung gestützte gegenteilige Beurteilung ins Treffen zu führen. Sein Rekurs ist daher mangels erheblicher Rechtsfragen zurückzuweisen (RIS-Justiz RS0048272).

Zum Rekurs der Klägerinnen:

Zur Zulässigkeit ihres Rechtsmittels (Punkt 1. des „Revisionsrekurses") berufen sich die Klägerinnen zwar auf die vom Gericht zweiter Instanz genannte erhebliche Rechtsfrage, sprechen sie in den Rechtsmittelausführungen zu Punkt 2. bis 2.6 ihres Rekurses aber nicht an. Die dort erörterte Frage, ob dem Beklagten grobe Fahrlässigkeit anzulasten sei, stellt sich jedoch gar nicht:

Dass die Umkehr der Beweislast nach§ 1298 ABGB (der sowohl bei Verletzung einer vertraglichen Nebenverpflichtung als auch bei Verletzung einer vertraglichen Schutz- und Sorgfaltspflicht gilt [10 Ob 38/00m; RIS-Justiz RS0023498]) nur leichte Fahrlässigkeit betrifft, grobes Verschulden hingegen der Geschädigte zu behaupten und zu beweisen hat, ist seit der Novellierung dieser Bestimmung durch BGBl I 1997/6 aufgrund eines Gegenschlusses zu Satz 2 abzuleiten und entspricht auch der bisherigen ständigen Rechtsprechung (Karner in KBB² § 1298 ABGB Rz 5 mwN; 10 Ob 47/06v; vgl auch: RIS-Justiz RS0062591 und RS0062762). Wie schon das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, haben die Klägerinnen in erster Instanz grobes Verschulden des Beklagten aber gar nicht behauptet. Ihr diesbezügliches, erstmals im Rechtsmittelverfahren erstattetes Vorbringen unterliegt daher dem Neuerungsverbot.Dass die Umkehr der Beweislast nach Paragraph 1298, ABGB (der sowohl bei Verletzung einer vertraglichen Nebenverpflichtung als auch bei Verletzung einer vertraglichen Schutz- und Sorgfaltspflicht gilt [10 Ob 38/00m; RIS-Justiz RS0023498]) nur leichte Fahrlässigkeit betrifft, grobes Verschulden hingegen der Geschädigte zu behaupten und zu beweisen hat, ist seit der Novellierung dieser Bestimmung durch BGBl römisch eins 1997/6 aufgrund eines Gegenschlusses zu Satz 2 abzuleiten und entspricht auch der bisherigen ständigen Rechtsprechung (Karner in KBB² Paragraph 1298, ABGB Rz 5 mwN; 10 Ob 47/06v; vergleiche auch: RIS-Justiz RS0062591 und RS0062762). Wie schon das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, haben die Klägerinnen in erster Instanz grobes Verschulden des Beklagten aber gar nicht behauptet. Ihr diesbezügliches, erstmals im Rechtsmittelverfahren erstattetes Vorbringen unterliegt daher dem Neuerungsverbot.

Auch was die von den Klägerinnen bekämpften Ausführungen zur Berechnung der Schadenshöhe anlangt (Punkt 3. des Rekurses), geht ihr Rekurs auf die in der Zulassungsbegründung zitierte Entscheidung (8 Ob 123/05d) nicht ein. Er vertritt jedoch den Standpunkt, eine „direkte" Anwendung der Entscheidung 8 Ob 652/92 (SZ 65/167) sei - entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts - gar nicht möglich, weil h

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