jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2008/3/12 7Ob260/07x

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 12.03.2008

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofs Dr. Huber als Vorsitzende und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Danzl, Dr. Schaumüller, Dr. Hoch und Dr. Kalivoda als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei D*****-Aktiengesellschaft, *****, vertreten durch Schönherr Rechtsanwälte GmbH in Wien, gegen die beklagten Parteien 1. K*****-GmbH, *****, und 2. Dr. Peter S*****, als Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen der K***** GmbH, beide vertreten durch CMS Reich-Rohrwig Hainz Rechtsanwälte GmbH in Wien, wegen Aufkündigung, über die außerordentliche Revision der klagenden Partei hinsichtlich der erstbeklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Berufungsgericht vom 10. April 2007, GZ 41 R 225/06a-62 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.

Der Antrag auf Zuspruch der Kosten der Revisionsbeantwortung wird gemäß § 508a Abs 2 Satz 2 ZPO abgewiesenDer Antrag auf Zuspruch der Kosten der Revisionsbeantwortung wird gemäß Paragraph 508 a, Absatz 2, Satz 2 ZPO abgewiesen.

Begründung:

Rechtliche Beurteilung

Die geltend gemachte Nichtigkeit des Berufungsverfahrens liegt nicht vor.

Die Parteien können auf die Anordnung einer Tagsatzung zur mündlichen Verhandlung über die Berufung verzichten. Hat weder der Berufungswerber noch der Berufungsgegner die Anberaumung einer mündlichen Berufungsverhandlung ausdrücklich beantragt, so wird angenommen, dass die Parteien auf die Anordnung einer Tagsatzung verzichtet haben (§ 492 Abs 1 ZPO). Die Entscheidung über die Berufung erfolgt dann in nichtöffentlicher Sitzung ohne vorhergehende mündliche Verhandlung. Das Gericht kann jedoch, wenn dies im einzelnen Fall erforderlich erscheint, eine mündliche Verhandlung anordnen (§ 492 Abs 2 ZPO).Die Parteien können auf die Anordnung einer Tagsatzung zur mündlichen Verhandlung über die Berufung verzichten. Hat weder der Berufungswerber noch der Berufungsgegner die Anberaumung einer mündlichen Berufungsverhandlung ausdrücklich beantragt, so wird angenommen, dass die Parteien auf die Anordnung einer Tagsatzung verzichtet haben (Paragraph

492, Absatz eins, ZPO). Die Entscheidung über die Berufung erfolgt dann in nichtöffentlicher Sitzung ohne vorhergehende mündliche Verhandlung. Das Gericht kann jedoch, wenn dies im einzelnen Fall erforderlich erscheint, eine mündliche Verhandlung anordnen (Paragraph 492, Absatz 2, ZPO).

Die Klägerin beantragte in ihrer Berufung die Anberaumung einer Berufungsverhandlung. In der öffentlichen mündlichen Berufungsverhandlung vereinbarten die Parteien Ruhen des Verfahrens und verzichteten für den Fall der Fortsetzung des Verfahrens auf die Durchführung einer (neuerlichen) mündlichen Berufungsverhandlung. Da die Parteien auf die Abhaltung einer mündlichen Verhandlung über die Berufung verzichten können, muss es schon kraft Größenschlusses zulässig sein, auch anlässlich der Vereinbarung des Ruhens der Berufungsverhandlung zugleich in dieser mündlichen Berufungsverhandlung auf die Anberaumung einer weiteren mündlichen Berufungsverhandlung für den Fall eines Aufnahmeantrags zu verzichten. Damit wird nur jene Lage wiederhergestellt, wie sie im Fall des Fehlens eines ausdrücklichen Antrags der Parteien auf Anberaumung einer mündlichen Berufungsverhandlung von vornherein besteht. Das Berufungsgericht kann dann zwar dennoch im Sinn des § 492 Abs 2 ZPO eine Berufungsverhandlung abhalten, ansonsten erfolgt aber die Entscheidung über die Berufung in nichtöffentlicher Sitzung ohne vorangehende Berufungsverhandlung (4 Ob 505/90 = RIS-Justiz RS0042085). Haben daher die Parteien wie im vorliegenden Fall auf die Durchführung einer weiteren mündlichen Berufungsverhandlung verzichtet, so kann die Revisionswerberin nicht mit Erfolg geltend machen, dass ein Richter, der an der Berufungsverhandlung, in der der Antrag zurückgezogen wurde, teilnahm, an der Urteilsfassung nicht beteiligt war. Durch den Verzicht auf die Anberaumung einer Berufungsverhandlung im Fall der Fortsetzung des Verfahrens ist so vorzugehen, wie wenn die Parteien einen Antrag auf Abhaltung einer Berufungsverhandlung ursprünglich gar nicht gestellt hätten. Damit wurde auch für den nie auszuschließenden Fall eines Richterwechsels akzeptiert, dass der dann nach der Geschäftsverteilung anders zusammengesetzte Senat entscheidet.Die Klägerin beantragte in ihrer Berufung die Anberaumung einer Berufungsverhandlung. In der öffentlichen mündlichen Berufungsverhandlung vereinbarten die Parteien Ruhen des Verfahrens und verzichteten für den Fall der Fortsetzung des Verfahrens auf die Durchführung einer (neuerlichen) mündlichen Berufungsverhandlung. Da die Parteien auf die Abhaltung einer mündlichen Verhandlung über die Berufung verzichten können, muss es schon kraft Größenschlusses zulässig sein, auch anlässlich der Vereinbarung des Ruhens der Berufungsverhandlung zugleich in dieser mündlichen Berufungsverhandlung auf die Anberaumung einer weiteren mündlichen Berufungsverhandlung für den Fall eines Aufnahmeantrags zu verzichten. Damit wird nur jene Lage wiederhergestellt, wie sie im Fall des Fehlens eines ausdrücklichen Antrags der Parteien auf Anberaumung einer mündlichen Berufungsverhandlung von vornherein besteht. Das Berufungsgericht kann dann zwar dennoch im Sinn des Paragraph 492, Absatz 2, ZPO eine Berufungsverhandlung abhalten, ansonsten erfolgt aber die Entscheidung über die Berufung in nichtöffentlicher Sitzung ohne vorangehende Berufungsverhandlung (4 Ob 505/90 = RIS-Justiz RS0042085). Haben daher die Parteien wie im vorliegenden Fall auf die Durchführung einer weiteren mündlichen Berufungsverhandlung verzichtet, so kann die Revisionswerberin nicht mit Erfolg geltend machen, dass ein Richter, der an der Berufungsverhandlung, in der der Antrag zurückgezogen wurde, teilnahm, an der Urteilsfassung nicht beteiligt war. Durch den Verzicht auf die Anberaumung einer Berufungsverhandlung im Fall der Fortsetzung des Verfahrens ist so vorzugehen, wie wenn die Parteien einen Antrag auf Abhaltung einer Berufungsverhandlung ursprünglich gar nicht gestellt hätten. Damit wurde auch für den nie auszuschließenden Fall eines Richterwechsels akzeptiert, dass der dann nach der Geschäftsverteilung anders zusammengesetzte Senat entscheidet.

Zur Abgrenzung von Geschäftsraummiete und Unternehmenspacht gibt es eine umfangreiche Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs. Es kommt danach letztlich auf die jeweiligen Umstände des Einzelfalls an (RIS-Justiz RS0031183). Unternehmenspacht liegt im Allgemeinen vor, wenn ein lebendes Unternehmen Gegenstand des Bestandvertrags ist. Neben den Räumen muss dem Bestandnehmer vom Bestandgeber auch das beigestellt werden, was wesentlich zum Betrieb des Unternehmens gehört: Betriebsmittel (Einrichtung und Warenlager), Kundenstock und Gewerbeberechtigung, wobei nicht alle Merkmale gegeben sein müssen. Trotz Fehlens einzelner Merkmale liegt Pacht vor, wenn nur die übrigen Betriebsgrundlagen vom Bestandgeber beigestellt werden und das lebende Unternehmen als rechtliche und wirtschaftliche Einheit fortbesteht (3 Ob 253/05k; RIS-Justiz RS0020398). Es kommt bei der Abgrenzung darauf an, welchen Umständen die größere wirtschaftliche Bedeutung zukommt (RIS-Justiz RS0020521). Im Allgemeinen ist die Vereinbarung einer Betriebspflicht das wesentliche Kriterium für die Qualifikation als Pachtvertrag, sofern sie auf einem wirtschaftlichen Interesse des Bestandgebers an der Art des Betriebs und an seinem Bestehen beruht (RIS-Justiz RS0020451).

Auch zur Frage, wie Bestandverträge in Einkaufszentren (in der Folge: EKZ) zu beurteilen sind, gibt es bereits mehrfach Entscheidungen, wobei immer wieder hervorgehoben wurde, dass die Beurteilung, ob Miete oder Pacht vorliegt, primär von der Gesamtheit der Umstände des Einzelfalls abhängt (vgl 3 Ob 253/05k). Nach ebenfalls ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs kommt es nicht darauf an, ob die Parteien den Vertrag als Mietvertrag oder Pachtvertrag bezeichnet haben (RIS-Justiz RS0020514). Wenn allerdings beim Mietvertragsabschluss sowohl die Voraussetzungen für eine Unternehmenspacht als auch für eine Geschäftsraummiete vorliegen, hält es die Rechtsprechung für entscheidend, für welche der beiden Möglichkeiten sich die Parteien entschieden haben (3 Ob 253/05k; RIS-Justiz RS0020242).Auch zur Frage, wie Bestandverträge in Einkaufszentren (in der Folge: EKZ) zu beurteilen sind, gibt es bereits mehrfach Entscheidungen, wobei immer wieder hervorgehoben wurde, dass die Beurteilung, ob Miete oder Pacht vorliegt, primär von der Gesamtheit der Umstände des Einzelfalls abhängt vergleiche 3 Ob 253/05k). Nach ebenfalls ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs kommt es nicht darauf an, ob die Parteien den Vertrag als Mietvertrag oder Pachtvertrag bezeichnet haben (RIS-Justiz RS0020514). Wenn allerdings beim Mietvertragsabschluss sowohl die Voraussetzungen für eine Unternehmenspacht als auch für eine Geschäftsraummiete vorliegen, hält es die Rechtsprechung für entscheidend, für welche der beiden Möglichkeiten sich die Parteien entschieden haben (3 Ob 253/05k; RIS-Justiz RS0020242).

Der vorliegende Sachverhalt ist mit jenem, der der Entscheidung3 Ob 253/05k zugrundelag, weitgehend vergleichbar. In dieser Entscheidung wurde dargelegt, dass inhaltliche Regelungen in einem Bestandvertrag, die einen Zusammenhang mit dem MRG herstellen, einen wesentlichen Gesichtspunkt für die rechtliche Qualifikation eines Bestandvertrags als Miet- oder Pachtvertrag nach der Gesamtheit der Umstände des Einzelfalls bilden können, weil in solchen nicht allein eine Rechtsvorstellung zum Ausdruck gebracht wird, sondern die Rechte und Pflichten der Vertragspartner bestimmt werden, etwa wenn bestimmte Kündigungsgründe nach dem MRG angesprochen werden. Es kann der Bezeichnung des Vertrags als Miete oder Pacht zumindest in Grenzfällen Indizwirkung beigemessen werden. Auch dort übergab der Bestandgeber dem Bestandnehmer nur „nackte" Geschäftsräume, die er selbst einzurichten hatte, wobei der Bestandgeber die Organisation des EKZ bereitstellte. Es bestand dort ebenfalls keine Verpflichtung zur Rückstellung eines lebenden Unternehmens. Im Vertrag wurde mehrfach auf die Bestimmungen des MRG und zwar gerade auch im Zusammenhang mit der Beendigung des Vertrags Bezug genommen. Die Bezeichnung „Untermietvertrag" wurde mit Bedacht gewählt, da nur ein solcher Mietvertrag über Geschäftsräumlichkeiten befristet abgeschlossen werden konnte. Daraus leitete der Oberste Gerichtshof den übereinstimmenden Parteiwillen in Richtung Miete ab. Dem Partnervertrag und den im „Untermietvertrag" statuierten Gemeinschaftsverpflichtungen wurden keine für die Entscheidung wesentliche Bedeutung beigemessen.

Die Abgrenzung zwischen Miete und Pacht ist zu einer im Schrifttum heftig umstrittenen Rechtsfrage geworden, wie die Zusammenfassung der Stellungnahmen in 3 Ob 253/05k deutlich macht. In den Glossen zu dieser Entscheidung (immolex 2007/39, 79 [Böhm] = wobl 2007/1, 14 [Vonkilch] = RdW 2007/157, 152 [Iro]) wurde nichts wesentlich Neues vorgetragen. Es ist nochmals hervorzuheben, dass für die Abgrenzung letztlich - was auch von der Lehre nicht in Zweifel gezogen wird - die Umstände des Einzelfalls ausschlaggebend sind.

Wie in der Entscheidung 3 Ob 253/05k steht auch hier die Feststellung im Vordergrund, dass es dem Vertreter der Bestandnehmerin darauf ankam, dass die zwingenden Bestimmungen des MRG (zumindest in der jeweils gültigen Fassung) jetzt und auch in Zukunft Anwendung finden sollten. Der Vertreter der Bestandgeberin war mit dieser Klausel einverstanden und kannte diese Intention der Bestandnehmerin. Alle Beteiligten gingen davon aus, dass die zwingenden Teile des MRG Wirksamkeit haben (dies im Gegensatz zur Entscheidung 7 Ob 267/05y; nach dem dort zugrundeliegenden Sachverhalt vereinbarten die Parteien ausdrücklich, dass der Bestandgeber möglichst flexibel in der Frage der Kündigung des Bestandnehmers sein sollte).

Für das Vorliegen eines Pachtvertrags spricht hier die Betriebspflicht, die Zurverfügungstellung von Kundenparkplätzen und der Infrastruktur eines Einkaufszentrums durch den Bestandgeber und der - allerdings nur zum Teil umsatzabhängige - Bestandzins (der nie zum Tragen kam, da die vereinbarten Umsatzzahlen sehr hoch waren). Dagegen spricht allerdings, dass die betriebsführenden Genehmigungen vom Bestandnehmer selbst besorgt werden mussten, dass ihm lediglich ein „Edelrohbau" (ein - bis auf eine Nassgruppe aufgrund einer Sondervereinbarung - „nackter" Rohbau mit nur bis zum Bestandobjekt führenden Installationen) zur Verfügung gestellt wurde, sodass die Bestandnehmerin rund 19 Mio S im Jahr 1986 aufwenden musste, um das Bestandobjekt überhaupt benutzbar machen zu können, und dass das Objekt „besenrein" und nach Entfernung aller Einrichtungen

und Adaptionen auf Kosten des Bestandnehmers zurückzustellen ist. Die Beurteilung der Vorinstanzen, dass § 3 Z 2 des Mietvertrags lediglich die Vereinbarung der Kündigungsfrist, nicht jedoch des Kündigungsrechts betrifft, ist im Einzelfall ebenso wenig zu beanstanden wie die Beurteilung, dass die Vertragswendung: „Die vorgenannten Kündigungsgründe rechtfertigen jedenfalls eine Kündigung des Mietverhältnisses aus wichtigem Grund gemäß § 30 MRG, und zwar unter Einhaltung der vierzehntägigen Kündigungsfrist" dem Willen der Parteien entsprach, dass der Bestandvertrag nur bei Vorliegen der - damit ergänzten - Gründe des § 30 MRG kündbar sein sollte, solange diese Bestimmung besteht. Die Ansicht der Vorinstanzen, dass die Parteien im vorliegenden Fall ein Mietverhältnis vereinbaren wollten, wobei es ihnen auf die Festlegung von Kündigungsgründen nach dem MRG ankam, womit auch entsprechende Rechte und Pflichten der Vertragspartner bestimmt wurden, hält sich im Rahmen der Entscheidung 3 Ob 253/05k.Für das Vorliegen eines Pachtvertrags spricht hier die Betriebspflicht, die Zurverfügungstellung von Kundenparkplätzen und der Infrastruktur eines Einkaufszentrums durch den Bestandgeber und der - allerdings nur zum Teil umsatzabhängige - Bestandzins (der nie zum Tragen kam, da die vereinbarten Umsatzzahlen sehr hoch waren). Dagegen spricht allerdings, dass die betriebsführenden Genehmigungen vom Bestandnehmer selbst besorgt werden mussten, dass ihm lediglich ein „Edelrohbau" (ein - bis auf eine Nassgruppe aufgrund einer Sondervereinbarung - „nackter" Rohbau mit nur bis zum Bestandobjekt führenden Installationen) zur Verfügung gestellt wurde, sodass die Bestandnehmerin rund 19 Mio S im Jahr 1986 aufwenden musste, um das Bestandobjekt überhaupt benutzbar machen zu können, und dass das Objekt „besenrein" und nach Entfernung aller Einrichtungen und Adaptionen auf Kosten des Bestandnehmers zurückzustellen ist. Die Beurteilung der Vorinstanzen, dass Paragraph 3, Ziffer 2, des Mietvertrags lediglich die Vereinbarung der Kündigungsfrist, nicht jedoch des Kündigungsrechts betrifft, ist im Einzelfall ebenso wenig zu beanstanden wie die Beurteilung, dass die Vertragswendung: „Die vorgenannten Kündigungsgründe rechtfertigen jedenfalls eine Kündigung des Mietverhältnisses aus wichtigem Grund gemäß Paragraph 30, MRG, und zwar unter Einhaltung der vierzehntägigen Kündigungsfrist" dem Willen der Parteien entsprach, dass der Bestandvertrag nur bei Vorliegen der - damit ergänzten - Gründe des Paragraph 30, MRG kündbar sein sollte, solange diese Bestimmung besteht. Die Ansicht der Vorinstanzen, dass die Parteien im vorliegenden Fall ein Mietverhältnis vereinbaren wollten, wobei es ihnen auf die Festlegung von Kündigungsgründen nach dem MRG ankam, womit auch entsprechende Rechte und Pflichten der Vertragspartner bestimmt wurden, hält sich im Rahmen der Entscheidung 3 Ob 253/05k.

Auf die Frage, ob die Parteien wirksam eine Konkurrenzklausel vereinbart haben, kommt es hier nicht an.

Ist ein Vertragsverhältnis als Miete zu qualifizieren, so gelten die entsprechenden gesetzlichen Bestimmungen ohne weitere Vereinbarung.

Es liegt keine erhebliche Rechtsfrage zur Entscheidung vor. Einer weiteren Begründung bedarf dieser Beschluss nicht (§ 510 Abs 3 ZPO).Es liegt keine erhebliche Rechtsfrage zur Entscheidung vor. Einer weiteren Begründung bedarf dieser Beschluss nicht (Paragraph 510, Absatz 3, ZPO).

Textnummer

E87008

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2008:0070OB00260.07X.0312.000

Im RIS seit

11.04.2008

Zuletzt aktualisiert am

12.08.2016

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