

# TE OGH 1998/5/27 3Ob24/98w

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.05.1998

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr.Hofmann als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr.Tittel, Dr.Pimmer, Dr.Zechner und Dr.Sailer als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1.) Otto L\*\*\*\*\*, 2.) Maria L\*\*\*\*\*, beide vertreten durch Dr.Hellfried Stadler, Rechtsanwalt in Mistelbach, wider die beklagte Partei Johanna P\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr.Adalbert Laimer, Rechtsanwalt in Wien, wegen Aufkündigung, infolge außerordentlicher Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes Korneuburg vom 9.September 1997, GZ 21 R 164/97h-19, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Bezirksgerichtes Poysdorf vom 18.Februar 1997, GZ C 590/96a-12, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der außerordentlichen Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, den klagenden Parteien die mit S 4.021,24 (darin enthalten S 670,20 USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die Beklagte kaufte im Jahre 1976 ihr nunmehriges Wohnhaus K\*\*\*\*\*. Im Zeitraum "während oder nach Ankauf des genannten Hauses" pachtete sie mündlich von den Klägern, welche je zur Hälfte gundbücherliche Eigentümer des Grundstückes 1972 KG K\*\*\*\*\* sind, eine Teilfläche in dem im Spruch [des Ersturteils] bezeichneten Ausmaß. Als jährlicher Pachtzins wurden S 300,-- vereinbart. Über die Bestanddauer wurden keine besonderen Vereinbarungen getroffen. Die Beklagte hat das Grundstück seither als Garten zu ihrem Wohnhaus genützt.

Soweit für das Revisionsverfahren noch von Bedeutung, brachten die Kläger in ihrer gerichtlichen Aufkündigung vor, daß die Beklagte den gepachteten Grundstücksteil als Garten nützen habe wollen, zumal er direkt an ihr Haus anschließe. Sie habe dieses Grundstück eingezäunt und in gärtnerische Benützung genommen. Das Pachtgrundstück werde auf den 31.05.1997 aufgekündigt. Zugleich beantragten die Kläger, der Kündigungsgegnerin aufzutragen, den "oben angegebenen Bestandgegenstand" bis 31.03.1997 den kündigenden Parteien bei Exekution geräumt zu übergeben oder gegen die Aufkündigung ihre Einwendungen binnen 14 Tagen anzubringen.

Die Beklagte erhob fristgerecht Einwendungen, in denen sie den Kündigungstermin als verfehlt rügte und auch geltend machte, daß das Vorbringen und der beantragte Beschluß im Datum voneinander abwichen. Außerdem sei der Bestandgegenstand unrichtig bezeichnet. Es sei zwar richtig, daß sie von den Klägern einen Grundstücksteil im Ausmaß von etwa 200 m\*\*2 gepachtet habe, doch handle es sich dabei nicht um den ganzen hinter ihrem Haus gelegenen Garten. Innerhalb des von ihr errichteten Zaunes liege auch ein Grundstücksteil, der von einem anderen Nachbarn gepachtet worden sei.

In der ersten mündlichen Streitverhandlung berichtigten die Kläger das Klagsvorbringen hinsichtlich des Zeitpunktes 31.05.1997 (Mitte der Seite [1]) auf 31.03.1997.

In der Folge "konkretisierten" die Kläger das Klagebegehren durch Verweis auf einen vorgelegten Plan (Beilage .A), wobei die verpachtete Gartenfläche sich aus der gelb umrandeten Fläche ergebe, welche an der Südgrenze an die drei vorhandenen Preßhäuser grenze, welche im Osten an die Grundstücksgrenze der Kläger "zähle" und dort eine Breite von 8,6 Meter aufweise, welche im Norden an die Wiesenparzelle der Kläger 1972 grenze, mit einer Länge von 19,8 Meter und welche an der Westgrenze an den dortigen Nachbarn grenze mit einer Breite von 6 Meter. Es werde also die gesamte zur Parzelle 1972 gehörige Fläche mit Ausnahme der Terrasse, eines Bauwerkes, welches zum Haus der Klägerin zugekommen sei, begehrt.

Die Beklagte wandte ein, daß eine unzulässige Änderung des Klagebegehrens vorliege, eine nachträgliche Modifizierung der Bezeichnung des Bestandgegenstandes sei nicht zulässig.

Das Erstgericht erklärte mit seinem Urteil die gerichtliche Aufkündigung vom 27.08.1996 für wirksam und verurteilte die Beklagte dazu, den Bestandgegenstand, nämlich die gepachtete Teilfläche des Grundstückes 1972 KG K\*\*\*\*\*, welche im Süden durch die Terrasse des Wohnhauses der Beklagten und drei östlich davon befindliche Preßhäuser, im Osten durch die gegebene Grundstücksgrenze zu dem Grundstück der Kläger hin begrenzt wird und von dieser östlichen Breitseite, welche ca 8,6 Meter beträgt, über eine Länge von ca 19,8 Meter nach Westen reicht, wobei die westliche Breitseite ca 6 Meter beträgt, bis längstens 31.03.1997 geräumt an die kündigenden Parteien zu übergeben.

Das Erstgericht traf im wesentlichen die am Beginn dieser Entscheidung wiedergegebenen Feststellungen.

Es sei davon auszugehen, daß ein Pachtvertrag mit unbestimmter Pachtdauer geschlossen worden sei. Dieser sei unter Einhaltung der Fristen und Termine des § 560 Abs 1 Z 1 [gemeint: Z 2] lit b ZPO zu kündigen. Die von den Klägern ausgesprochene Kündigung entspreche diesen Erfordernissen. Der im Vorbringen genannte Kündigungstermin 31.05.1997 beruhe offensichtlich - wie aus dem Begehren erkennbar - auf einem Schreibfehler. Die Bezeichnung des Bestandgegenstandes sei vor Schluß der Verhandlung (in noch erkennbarer Weise) "konkretisiert" worden. Im Urteilsspruch sei eine deutlichere Bezeichnung des Bestandgegenstandes vorzunehmen gewesen. Es sei davon auszugehen, daß ein Pachtvertrag mit unbestimmter Pachtdauer geschlossen worden sei. Dieser sei unter Einhaltung der Fristen und Termine des Paragraph 560, Absatz eins, Ziffer eins, [gemeint: Ziffer 2 ], Litera b, ZPO zu kündigen. Die von den Klägern ausgesprochene Kündigung entspreche diesen Erfordernissen. Der im Vorbringen genannte Kündigungstermin 31.05.1997 beruhe offensichtlich - wie aus dem Begehren erkennbar - auf einem Schreibfehler. Die Bezeichnung des Bestandgegenstandes sei vor Schluß der Verhandlung (in noch erkennbarer Weise) "konkretisiert" worden. Im Urteilsspruch sei eine deutlichere Bezeichnung des Bestandgegenstandes vorzunehmen gewesen.

Der gegen dieses Urteil erhobenen Berufung gab das Berufungsgericht mit dem angefochtenen Urteil nicht Folge.

Es sah die Verfahrens- und Tatsachenrüge als nicht berechtigt an und führte dazu aus, daß es sich im Beweisverfahren keinesfalls herausgestellt habe, daß der aufgekündigte Bestandgegenstand teilweise auch im Eigentum anderer Personen stehe.

In rechtlicher Hinsicht vertrat es im Anschluß an die Entscheidung Nr.33 zu § 560 in MGA ZPO14 die Auffassung, daß die vom Erstgericht angeführte Norm sehr wohl Gartengrundstücke betreffe. Der im Vorbringen irrtümlich gesetzte Termin 31.05.1997 sei einvernehmlich in der Tagsatzung vom 26.09.1996 auf 31.03.1997 berichtigt worden. Die deutlichere Bezeichnung des Bestandgegenstandes im Urteilsspruch sei ein zulässiger Vorgang. In rechtlicher Hinsicht vertrat es im Anschluß an die Entscheidung Nr.33 zu Paragraph 560, in MGA ZPO14 die Auffassung, daß die vom Erstgericht angeführte Norm sehr wohl Gartengrundstücke betreffe. Der im Vorbringen irrtümlich gesetzte Termin 31.05.1997 sei einvernehmlich in der Tagsatzung vom 26.09.1996 auf 31.03.1997 berichtigt worden. Die deutlichere Bezeichnung des Bestandgegenstandes im Urteilsspruch sei ein zulässiger Vorgang.

Das Berufungsgericht sprach aus, daß die ordentliche Revision unzulässig sei.

Gegen dieses Urteil richtet sich die außerordentliche Revision der Beklagten, mit der sie aus den Revisionsgründen der unrichtigen rechtlichen Beurteilung der Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens die Abänderung der Urteile der Unterinstanzen dahin begehrt, daß die Aufkündigung aufgehoben und das Räumungsbegehren abgewiesen werde.

Zur Zulässigkeit führt die Revisionswerberin aus, daß zur Frage, zu welchen Terminen und unter Einhaltung welcher Fristen mangels anderer Vereinbarung Bestandverträge über Gartengrundstücke, die zur Freizeitgestaltung gepachtet

wurden, zu kündigen seien, keine Judikatur des Obersten Gerichtshofes vorliege. Auch die Lehre habe sich mit diesem Thema bisher nicht befaßt. Überdies sei das Berufungsgericht, was die Bezeichnung des Bestandgegenstandes angehe, von der Entscheidung 5 Ob 549/95 des Obersten Gerichtshofes abgewichen. Schließlich fehle es auch an einer Rechtsprechung zum Umfang der Begründungspflicht nach § 500a ZPO. Nach der Entscheidung 7 Ob 598/78 sei der Kündigungstermin einer Berichtigung im Zuge des Verfahrens nicht zugänglich. Zur Zulässigkeit führt die Revisionswerberin aus, daß zur Frage, zu welchen Terminen und unter Einhaltung welcher Fristen mangels anderer Vereinbarung Bestandverträge über Gartengrundstücke, die zur Freizeitgestaltung gepachtet wurden, zu kündigen seien, keine Judikatur des Obersten Gerichtshofes vorliege. Auch die Lehre habe sich mit diesem Thema bisher nicht befaßt. Überdies sei das Berufungsgericht, was die Bezeichnung des Bestandgegenstandes angehe, von der Entscheidung 5 Ob 549/95 des Obersten Gerichtshofes abgewichen. Schließlich fehle es auch an einer Rechtsprechung zum Umfang der Begründungspflicht nach Paragraph 500 a, ZPO. Nach der Entscheidung 7 Ob 598/78 sei der Kündigungstermin einer Berichtigung im Zuge des Verfahrens nicht zugänglich.

In der Sache argumentiert die Beklagte noch, daß § 560 Abs 1 Z 2 lit b ZPO Pachtverträge über landwirtschaftliche oder gärtnerisch genutzte Liegenschaften und landwirtschaftliche oder gärtnerische Betriebe betreffe. Unter gärtnerisch genutzten Liegenschaften seien solche zu verstehen, die einer Nutzung zur Ertragserzielung dienen. Dies ergebe sich nicht nur aus dem Wortlaut des Gesetzes, sondern insbesondere auch aus den festgesetzten Kündigungsterminen, die sich an Saisonbeginn und Saisonende orientierten. Da der gegenständliche Grundstücksteil unstrittig als Hausgarten verpachtet worden sei, sei der Vertrag nach lit c leg cit zu den Terminen 30.06. oder 31.12. zu kündigen. In der Sache argumentiert die Beklagte noch, daß Paragraph 560, Absatz eins, Ziffer 2, Litera b, ZPO Pachtverträge über landwirtschaftliche oder gärtnerisch genutzte Liegenschaften und landwirtschaftliche oder gärtnerische Betriebe betreffe. Unter gärtnerisch genutzten Liegenschaften seien solche zu verstehen, die einer Nutzung zur Ertragserzielung dienen. Dies ergebe sich nicht nur aus dem Wortlaut des Gesetzes, sondern insbesondere auch aus den festgesetzten Kündigungsterminen, die sich an Saisonbeginn und Saisonende orientierten. Da der gegenständliche Grundstücksteil unstrittig als Hausgarten verpachtet worden sei, sei der Vertrag nach Litera c, leg cit zu den Terminen 30.06. oder 31.12. zu kündigen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist zulässig, weil tatsächlich zu der von ihr verneinten Anwendbarkeit des § 560 Abs 1 Z 2 lit b ZPO auf nicht zu Erwerbszwecken verpachteter gärtnerisch genutzter Liegenschaften eine höchstgerichtliche Rechtsprechung fehlt. Die Revision ist zulässig, weil tatsächlich zu der von ihr verneinten Anwendbarkeit des Paragraph 560, Absatz eins, Ziffer 2, Litera b, ZPO auf nicht zu Erwerbszwecken verpachteter gärtnerisch genutzter Liegenschaften eine höchstgerichtliche Rechtsprechung fehlt.

Die Revision ist aber nicht berechtigt.

Vorweg ist klarzustellen, daß ungeachtet der Größe des Pachtobjekts und der auf eine gärtnerische Nutzung bloß zu Freizeit Zwecken hindeutenden Feststellungen des Erstgerichtes das Kleingartengesetz (KIGG) nicht anwendbar ist. Von dessen Geltung ausgenommen sind nämlich Grundstücke (Grundstücksteile), die in Gemeinden, deren Einwohnerzahl nach den Ergebnissen der jeweils letzten Volkszählung 5000 nicht übersteigt, in Einzelpacht vergeben werden (§ 1 Abs 4 lit b KIGG). Nach der letzten Volkszählung betrug aber die Einwohnerzahl der Ortsgemeinde D\*\*\*\*\*, in der der aufgekündigte Grundstücksteil liegt, lediglich 1340 (Quelle: Österreichischer Amtskalender 1997/98). Demnach kommt es, wie im Ergebnis auch schon vom Erstgericht richtig erkannt wurde, auf das Vorliegen wichtiger Gründe im Sinne des § 12 Abs 2 iVm § 18 KIGG nicht an. Vorweg ist klarzustellen, daß ungeachtet der Größe des Pachtobjekts und der auf eine gärtnerische Nutzung bloß zu Freizeit Zwecken hindeutenden Feststellungen des Erstgerichtes das Kleingartengesetz (KIGG) nicht anwendbar ist. Von dessen Geltung ausgenommen sind nämlich Grundstücke (Grundstücksteile), die in Gemeinden, deren Einwohnerzahl nach den Ergebnissen der jeweils letzten Volkszählung 5000 nicht übersteigt, in Einzelpacht vergeben werden (Paragraph eins, Absatz 4, Litera b, KIGG). Nach der letzten Volkszählung betrug aber die Einwohnerzahl der Ortsgemeinde D\*\*\*\*\*, in der der aufgekündigte Grundstücksteil liegt, lediglich 1340 (Quelle: Österreichischer Amtskalender 1997/98). Demnach kommt es, wie im Ergebnis auch schon vom Erstgericht richtig erkannt wurde, auf das Vorliegen wichtiger Gründe im Sinne des Paragraph 12, Absatz 2, in Verbindung mit Paragraph 18, KIGG nicht an.

Vor Klärung der Frage des richtigen Kündigungstermins ist weiters zu prüfen, ob die Aufkündigung nicht schon deshalb aufzuheben ist, weil im Aufkündigungsschriftsatz ein unrichtiger Kündigungstermin (31.05.1997) genannt wurde und/oder weil der Bestandsgegenstand unzureichend bezeichnet war.

Was zunächst den angegebenen Kündigungstermin angeht, so liegt, wie schon das Erstgericht richtig erkannt hat, ein offenkundiger Schreibfehler vor, der sich einerseits daraus ergibt, daß der Räumungstermin im begehrten Beschluß mit 31.03.1997 angegeben wird, dieses Datum mit dem ersten der beiden Kündigungstermine nach § 560 Abs 1 Z 2 lit b ZPO übereinstimmt und das Bestandsobjekt als Garten bezeichnet wird. Dazu kommt noch, daß die Aufkündigung so eingebracht wurde, daß sie gut sechs Monate vor dem Räumungstermin eingebracht wurde, was ebenfalls der in dieser Gesetzesstelle angegebenen Kündigungsfrist entspricht. Bereits im Aufkündigungsschriftsatz haben die Kläger um unverzügliche Zustellung der Aufkündigung aus "Terminfristgründen" ersucht, was bei einem Kündigungstermin 31.05.1997 nicht angebracht gewesen wäre. Zudem handelt es sich beim 31.05. nicht um einen Kündigungstermin nach § 560 ZPO. Was zunächst den angegebenen Kündigungstermin angeht, so liegt, wie schon das Erstgericht richtig erkannt hat, ein offenkundiger Schreibfehler vor, der sich einerseits daraus ergibt, daß der Räumungstermin im begehrten Beschluß mit 31.03.1997 angegeben wird, dieses Datum mit dem ersten der beiden Kündigungstermine nach Paragraph 560, Absatz eins, Ziffer 2, Litera b, ZPO übereinstimmt und das Bestandsobjekt als Garten bezeichnet wird. Dazu kommt noch, daß die Aufkündigung so eingebracht wurde, daß sie gut sechs Monate vor dem Räumungstermin eingebracht wurde, was ebenfalls der in dieser Gesetzesstelle angegebenen Kündigungsfrist entspricht. Bereits im Aufkündigungsschriftsatz haben die Kläger um unverzügliche Zustellung der Aufkündigung aus "Terminfristgründen" ersucht, was bei einem Kündigungstermin 31.05.1997 nicht angebracht gewesen wäre. Zudem handelt es sich beim 31.05. nicht um einen Kündigungstermin nach Paragraph 560, ZPO.

Wenn auch nach der Entscheidung MietSlg 30.773 und Würth (in Würth/Zingher, Miet- und WohnR20 Rz 10 zuß 33 MRG; gleichlautend Würth in Rummel\*\*2 Rz 11 zuß 1116 ABGB) der in der Aufkündigung angegebene Kündigungstermin einer nachträglichen Ergänzung oder Berichtigung grundsätzlich nicht unterliegen soll, wurde vom Obersten Gerichtshof bereits wiederholt die Verbesserung (und Ergänzung) des Kündigungstermines für zulässig erklärt, wenn erkennbar der richtige Termin gemeint und nur durch einen offenkundigen Ausdrucks- oder Schreibfehler ein falscher (oder unvollständiger) Termin angegeben wurde (MietSlg 23.680 unter Berufung auf Fasching IV 636; MietSlg 28.614; MietSlg 35.824; zuletzt 4 Ob 2239/96k). In der zuerst genannten Entscheidung erfolgte eine Kündigung zum 30.07.1969, obwohl erkennbar der Monatsletzte gemeint war. Wenn auch nach der Entscheidung MietSlg 30.773 und Würth (in Würth/Zingher, Miet- und WohnR20 Rz 10 zu Paragraph 33, MRG; gleichlautend Würth in Rummel\*\*2 Rz 11 zu Paragraph 1116, ABGB) der in der Aufkündigung angegebene Kündigungstermin einer nachträglichen Ergänzung oder Berichtigung grundsätzlich nicht unterliegen soll, wurde vom Obersten Gerichtshof bereits wiederholt die Verbesserung (und Ergänzung) des Kündigungstermines für zulässig erklärt, wenn erkennbar der richtige Termin gemeint und nur durch einen offenkundigen Ausdrucks- oder Schreibfehler ein falscher (oder unvollständiger) Termin angegeben wurde (MietSlg 23.680 unter Berufung auf Fasching römisch IV 636; MietSlg 28.614; MietSlg 35.824; zuletzt 4 Ob 2239/96k). In der zuerst genannten Entscheidung erfolgte eine Kündigung zum 30.07.1969, obwohl erkennbar der Monatsletzte gemeint war.

Ein solcher Fall liegt, wie dargelegt, hier vor, weil in Wahrheit kein Zweifel über den gemeinten Termin 31.03.1997 bestehen konnte, sodaß es darauf, ob die Verbesserung des Kündigungstermines mit der ausdrücklichen Zustimmung der Beklagten erfolgte, nicht ankommt.

Was schließlich den (richtigen) Räumungstermin im über die Aufkündigung ergangenen Beschluß angeht, widerspricht dieser zwar § 573 Abs 2 ZPO (aM Fasching Lehrbuch\*\*2 Rz 2153), weil die Anordnung der Übergabe längstens binnen 14 Tagen nach Ablauf der Bestandszeit zu erfolgen gehabt hätte. Gegen diese Außerachtlassung der gesetzlichen Räumungsfrist hat sich aber die Beklagte mit keinem Wort gewandt, sodaß darauf nicht weiter einzugehen ist. Was schließlich den (richtigen) Räumungstermin im über die Aufkündigung ergangenen Beschluß angeht, widerspricht dieser zwar Paragraph 573, Absatz 2, ZPO (aM Fasching Lehrbuch\*\*2 Rz 2153), weil die Anordnung der Übergabe längstens binnen 14 Tagen nach Ablauf der Bestandszeit zu erfolgen gehabt hätte. Gegen diese Außerachtlassung der gesetzlichen Räumungsfrist hat sich aber die Beklagte mit keinem Wort gewandt, sodaß darauf nicht weiter einzugehen ist.

Richtig ist nun, daß die Entscheidung des Berufungsgerichtes im Widerspruch zum Urteil des Obersten Gerichtshofes zu 5 Ob 549/95 (= ecolex 1996, 520 [krit Hausmann] = JUS Z 1988 = WoBI 1996, 153 = MietSlg 47.702) zu stehen scheint.

Diese Entscheidung ist von Hausmann (Zur Bezeichnung des Bestandgegenstandes im Kündigungsverfahren, WoBl 1996, 129 ff) kritisiert worden. Der sechste Senat des Obersten Gerichtshofs hat sich dazu insofern distanziert geäußert, als er meint, diese Entscheidung unterscheide vielleicht nicht scharf genug zwischen der Rechtsgestaltungserklärung des Kündigenden einerseits und den Anforderungen an einen Exekutionstitel nach § 572 ZPO iVm § 349 EO andererseits. Diese Entscheidung habe aber keinen Judikaturwandel herbeigeführt (6 Ob 206/97f). Richtig ist nun, daß die Entscheidung des Berufungsgerichtes im Widerspruch zum Urteil des Obersten Gerichtshofes zu 5 Ob 549/95 (= ecolex 1996, 520 [krit Hausmann] = JUS Ziffer 1988, = WoBl 1996, 153 = MietSlg 47.702) zu stehen scheint. Diese Entscheidung ist von Hausmann (Zur Bezeichnung des Bestandgegenstandes im Kündigungsverfahren, WoBl 1996, 129 ff) kritisiert worden. Der sechste Senat des Obersten Gerichtshofs hat sich dazu insofern distanziert geäußert, als er meint, diese Entscheidung unterscheide vielleicht nicht scharf genug zwischen der Rechtsgestaltungserklärung des Kündigenden einerseits und den Anforderungen an einen Exekutionstitel nach Paragraph 572, ZPO in Verbindung mit Paragraph 349, EO andererseits. Diese Entscheidung habe aber keinen Judikaturwandel herbeigeführt (6 Ob 206/97f).

Der Entscheidung 5 Ob 549/95 lag die Aufkündigung eines Kfz-Abstellplatzes in der den klagenden Parteien gehörigen "Großgarage" im Hofe eines vom Wohnhaus der Beklagten verschiedenen Hauses zugrunde. Wie sich aus dem Volltext dieser Entscheidung (RIS-Justiz RS0041285) ergibt, hat die klagende Partei in jenem Verfahren ungeachtet eines entsprechenden Einwandes der Gekündigten erst in der Revisionsbeantwortung eine entsprechende Präzisierung nachgetragen. Daraus erhellt, daß darauf, wie in der zitierten Entscheidung ohnehin klargestellt wird, schon wegen des Neuerungsverbotes darauf nicht Rücksicht genommen werden konnte. Damit konnte aber das gestellte Räumungsbegehren zur Exekution nach § 349 EO keinesfalls geeignet sein, war doch für das Vollstreckungsorgan nicht klargestellt, welchen von zahlreichen Abstellplätzen einer "Großgarage" es zu räumen gelte. Die Stellungnahmen des fünften Senats zur Frage des Kennens oder Kennenkönnens des aufgekündigten Bestandgegenstandes durch den Kündigungsgegner und die Möglichkeit einer Verbesserung von Inhaltsmerkmalen der Rechtsgestaltungserklärung sind daher obiter dicta. Darüberhinaus ist auch nach dieser Entscheidung eine Verbesserung bzw Berichtigung dann möglich, wenn es sich um bloß unwesentliche Fehler handelt, die auch einer klareren und deutlicheren Fassung des Urteilsspruches durch das Gericht zugänglich wären. Der Entscheidung 5 Ob 549/95 lag die Aufkündigung eines Kfz-Abstellplatzes in der den klagenden Parteien gehörigen "Großgarage" im Hofe eines vom Wohnhaus der Beklagten verschiedenen Hauses zugrunde. Wie sich aus dem Volltext dieser Entscheidung (RIS-Justiz RS0041285) ergibt, hat die klagende Partei in jenem Verfahren ungeachtet eines entsprechenden Einwandes der Gekündigten erst in der Revisionsbeantwortung eine entsprechende Präzisierung nachgetragen. Daraus erhellt, daß darauf, wie in der zitierten Entscheidung ohnehin klargestellt wird, schon wegen des Neuerungsverbotes darauf nicht Rücksicht genommen werden konnte. Damit konnte aber das gestellte Räumungsbegehren zur Exekution nach Paragraph 349, EO keinesfalls geeignet sein, war doch für das Vollstreckungsorgan nicht klargestellt, welchen von zahlreichen Abstellplätzen einer "Großgarage" es zu räumen gelte. Die Stellungnahmen des fünften Senats zur Frage des Kennens oder Kennenkönnens des aufgekündigten Bestandgegenstandes durch den Kündigungsgegner und die Möglichkeit einer Verbesserung von Inhaltsmerkmalen der Rechtsgestaltungserklärung sind daher obiter dicta. Darüberhinaus ist auch nach dieser Entscheidung eine Verbesserung bzw Berichtigung dann möglich, wenn es sich um bloß unwesentliche Fehler handelt, die auch einer klareren und deutlicheren Fassung des Urteilsspruches durch das Gericht zugänglich wären.

Gerade ein solcher Fall liegt hier jedoch, wie die Vorinstanzen letztlich zutreffend erkannt haben, vor. Anders als in dem der Entscheidung 5 Ob 549/95 zugrundeliegenden Fall war in der Aufkündigung das aufgekündigte Bestandsobjekt auch in einer für Dritte nachvollziehbaren Form beschrieben, wurde doch klargestellt, daß die Beklagte das gesamte verpachtete Teilgrundstück eingezäunt habe. Darüberhinaus ergibt sich aus der Aufkündigung, daß dieses eingezäunte Gartengrundstück an das Haus der Beklagten, dessen Hausnummer angegeben ist, anschließt.

Es kommt demnach weder darauf an, ob die gerichtliche Aufkündigung auch ein materiellrechtlicher Gestaltungsakt ist (Würth in Würth/Zingher, Miet- und Wohnrecht Rz 9 zu § 33 MRG; MietSlg 30.773; weitere Nachweise bei Rechberger in Rechberger § 561 Rz 1; 6 Ob 206/97f) oder ein an das Gericht gerichtetes Rechtsgestaltungsbegehren (so Rechberger aaO; Hausmann aaO 131; 5 Ob 549/95 = WoBl 1996, 153 etc unter unzutreffender Berufung auf die Ausführungen von Rechberger aaO § 567 Rz 4 zur Kündigungsklage) ist, noch darauf, ob man nicht richtiger Weise bei einer auch nur subjektiv für den Gekündigten erkennbaren Bezeichnung des Bestandgegenstandes eine entsprechende Klarstellung im sich an die Einwendungen anschließenden Prozeß zulassen sollte (so etwa MietSlg 21.831 und 23.675 bis 23.678). Es

kommt demnach weder darauf an, ob die gerichtliche Aufkündigung auch ein materiellrechtlicher Gestaltungsakt ist (Würth in Würth/Zingher, Miet- und Wohnrecht Rz 9 zu Paragraph 33, MRG; MietSlg 30.773; weitere Nachweise bei Rechberger in Rechberger Paragraph 561, Rz 1; 6 Ob 206/97f) oder ein an das Gericht gerichtetes Rechtsgestaltungsbegehren (so Rechberger aaO; Hausmann aaO 131; 5 Ob 549/95 = WoBl 1996, 153 etc unter unzutreffender Berufung auf die Ausführungen von Rechberger aaO Paragraph 567, Rz 4 zur Kündigungsklage) ist, noch darauf, ob man nicht richtiger Weise bei einer auch nur subjektiv für den Gekündigten erkennbaren Bezeichnung des Bestandgegenstandes eine entsprechende Klarstellung im sich an die Einwendungen anschließenden Prozeß zulassen sollte (so etwa MietSlg 21.831 und 23.675 bis 23.678).

Demnach kann auch dem Erstgericht kein Verstoß gegen § 405 ZPO vorgeworfen werden, wenn es dem Urteilsspruch eine klarere und deutlichere Fassung gegeben hat (Nachweise bei Rechberger aaO Rz 2 zu § 405), weil sich eben der Inhalt des Begehrens unzweifelhaft aus dem Vorbringen zur Aufkündigung ergibt, auch wenn dort ein offensichtlich überhöhtes Flächenmaß angegeben wurde. Durch die klare Umschreibung der aufgekündigten Fläche mit jener, die von der Beklagten als Garten umzäunt wurde und an deren Haus angrenzt, war auch für Dritte (das Vollstreckungsorgan) die Bezeichnung des Bestandgegenstandes bereits im Sinne des § 1 Z 4 und § 7 Abs 1 EO objektiv erkennbar. Demnach kann auch dem Erstgericht kein Verstoß gegen Paragraph 405, ZPO vorgeworfen werden, wenn es dem Urteilsspruch eine klarere und deutlichere Fassung gegeben hat (Nachweise bei Rechberger aaO Rz 2 zu Paragraph 405), weil sich eben der Inhalt des Begehrens unzweifelhaft aus dem Vorbringen zur Aufkündigung ergibt, auch wenn dort ein offensichtlich überhöhtes Flächenmaß angegeben wurde. Durch die klare Umschreibung der aufgekündigten Fläche mit jener, die von der Beklagten als Garten umzäunt wurde und an deren Haus angrenzt, war auch für Dritte (das Vollstreckungsorgan) die Bezeichnung des Bestandgegenstandes bereits im Sinne des Paragraph eins, Ziffer 4 und Paragraph 7, Absatz eins, EO objektiv erkennbar.

Nicht zu Recht wendet sich die Revisionswerberin auch gegen die Einordnung des Kündigungsobjektes unter § 560 Abs 1 Z 2 lit b ZPO. Diese Bestimmung ist anzuwenden, weil eine Behauptung, wonach die Parteien vom Gesetz abweichende Kündigungstermine und -fristen vereinbart hätten (§ 560 Abs 1 Z 1 ZPO), nicht aufgestellt wurde. Nicht zu Recht wendet sich die Revisionswerberin auch gegen die Einordnung des Kündigungsobjektes unter Paragraph 560, Absatz eins, Ziffer 2, Litera b, ZPO. Diese Bestimmung ist anzuwenden, weil eine Behauptung, wonach die Parteien vom Gesetz abweichende Kündigungstermine und -fristen vereinbart hätten (Paragraph 560, Absatz eins, Ziffer eins, ZPO), nicht aufgestellt wurde.

Mit dem Gesetz BGBl 1957/257 wurden die vorher nicht bundeseinheitlich geregelten Kündigungsfristen und -termine vereinheitlicht. Wie schon Zingher (Die neuen Kündigungs- und Räumungsbestimmungen bei Bestandverträgen, ÖJZ 1958, 316 ff [318]) dargelegt hat, sind die in § 560 Abs 1 Z 2 ZPO verwendeten Begriffe, insbesondere was unter forstwirtschaftlicher bzw landwirtschaftlicher und gärtnerischer Nutzung zu verstehen ist, keineswegs eindeutig. In der Folge befaßt sich dieser Autor allerdings nur mit der Frage, was unter Landwirtschaft und Forstwirtschaft zu verstehen sei (aaO 318 f). Während er meint, daß der allgemeine Sprachgebrauch hinsichtlich der Forstwirtschaft eindeutig sei und die Abgrenzung gegen die Landwirtschaft in der Praxis kaum auf Schwierigkeiten stoßen werde, schlägt er für die Begriffsbestimmung der Landwirtschaft einen Rückgriff auf das KdmPat zur GewO [1873] vor und meint, daß es letztlich nicht auf die Bezeichnung des Grundstückes im Grundkataster, auch nicht auf die tatsächliche Beschaffenheit und Nutzung, sondern auf die vertragsmäßige Bezeichnung (analog dem nÖ GVG 1956) ankomme, falls diese der tatsächlichen Beschaffenheit und Nutzung im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses entspreche. Dadurch werde verhindert, daß ein Bestandnehmer zum Nachteil des Bestandgebers die Nutzung abändere. Als Beispiel wird angeführt, daß nicht ein Mieter einer Wohnung eine Verlängerung der Kündigungsfrist dadurch herbeiführen könne, daß er die Wohnung vertragswidrig in ein Geschäftslokal umwandle. Das wäre aber der Fall, wenn es nur auf die tatsächliche Verwendung im Zeitpunkt der Kündigung ankomme. Im Anschluß an diese Meinung lehrt Würth (in Rummel\*\*2 Rz 21 zu § 1116 ABGB), daß es auf die vereinbarte Nutzung ankomme, während mangels Vereinbarung die vorher bestandene als vereinbart gelten müsse. Die Begriffe forstwirtschaftlich, landwirtschaftlich oder gärtnerisch genutzte Flächen seien nach der Verkehrsauffassung auszulegen. Es komme nicht darauf an, ob die Nutzung dem Erwerb diene (LGZ Wien, MietSlg 31.751). Mit dem Gesetz BGBl 1957/257 wurden die vorher nicht bundeseinheitlich geregelten Kündigungsfristen und -termine vereinheitlicht. Wie schon Zingher (Die neuen Kündigungs- und Räumungsbestimmungen bei Bestandverträgen, ÖJZ 1958, 316 ff [318]) dargelegt hat, sind die in Paragraph 560, Absatz eins, Ziffer 2, ZPO verwendeten Begriffe, insbesondere was unter forstwirtschaftlicher bzw landwirtschaftlicher

und gärtnerischer Nutzung zu verstehen ist, keineswegs eindeutig. In der Folge befaßt sich dieser Autor allerdings nur mit der Frage, was unter Landwirtschaft und Forstwirtschaft zu verstehen sei (aaO 318 f). Während er meint, daß der allgemeine Sprachgebrauch hinsichtlich der Forstwirtschaft eindeutig sei und die Abgrenzung gegen die Landwirtschaft in der Praxis kaum auf Schwierigkeiten stoßen werde, schlägt er für die Begriffsbestimmung der Landwirtschaft einen Rückgriff auf das KdMPat zur GewO [1873] vor und meint, daß es letztlich nicht auf die Bezeichnung des Grundstückes im Grundkataster, auch nicht auf die tatsächliche Beschaffenheit und Nutzung, sondern auf die vertragsmäßige Bezeichnung (analog dem nÖ GVG 1956) ankomme, falls diese der tatsächlichen Beschaffenheit und Nutzung im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses entspreche. Dadurch werde verhindert, daß ein Bestandnehmer zum Nachteil des Bestandgebers die Nutzung abändere. Als Beispiel wird angeführt, daß nicht ein Mieter einer Wohnung eine Verlängerung der Kündigungsfrist dadurch herbeiführen könne, daß er die Wohnung vertragswidrig in ein Geschäftslokal umwandle. Das wäre aber der Fall, wenn es nur auf die tatsächliche Verwendung im Zeitpunkt der Kündigung ankomme. Im Anschluß an diese Meinung lehrt Würth (in Rummel\*\*2 Rz 21 zu Paragraph 1116, ABGB), daß es auf die vereinbarte Nutzung ankomme, während mangels Vereinbarung die vorher bestandene als vereinbart gelten müsse. Die Begriffe forstwirtschaftlich, landwirtschaftlich oder gärtnerisch genutzte Flächen seien nach der Verkehrsauffassung auszulegen. Es komme nicht darauf an, ob die Nutzung dem Erwerb diene (LGZ Wien, MietSlg 31.751).

Was zunächst die Frage angeht, ob gärtnerisch genutzte Flächen nur solche sind, die, wie die Revisionswerberin vermeint, einen Erwerbszweck dienen, ist der Auffassung von Würth und des Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien in der zitierten Entscheidung beizupflichten. Zwar könnte die einheitliche Regelung der Kündigungstermine und -fristen für Pachtverträge über landwirtschaftliche oder gärtnerisch genutzte Liegenschaften und die Gleichstellung mit landwirtschaftlichen oder gärtnerischen Betrieben dafür sprechen, daß diese Fristen nur für Erwerbsgärten gelten sollten. In den Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage (290 Beil Nr 8.GP 5) heißt es hiezu: "Der erste Termin [31.03.] soll darauf Bedacht nehmen, daß die Übernahme von gepachteten landwirtschaftlichen Grundstücken meist vor dem Anbau bzw dem Viehauftrieb erfolgt, während der zweite Termin [30.11] mit dem Ende des Wirtschaftsjahres zusammenfällt. .... Die Erwähnung von Grundstücken einerseits und Betrieben andererseits in lit a und b soll zum Ausdruck bringen, daß die Regelung sowohl für die Pacht einzelner Grundstücke als auch für diejenige von ganzen Gutsbetrieben, das ist von Unternehmen, die den Betrieb der Land- und Forstwirtschaft oder die gärtnerische Nutzung von Liegenschaften zum Gegenstand haben, gilt. Für Pachtverträge anderer Art, insbesondere also für die Pacht von gewerblichen Unternehmen und von gewerblich genutzten Grundstücken sieht lit c als Termine den 30.Juni und den 31. Dezember vor." Was zunächst die Frage angeht, ob gärtnerisch genutzte Flächen nur solche sind, die, wie die Revisionswerberin vermeint, einen Erwerbszweck dienen, ist der Auffassung von Würth und des Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien in der zitierten Entscheidung beizupflichten. Zwar könnte die einheitliche Regelung der Kündigungstermine und -fristen für Pachtverträge über landwirtschaftliche oder gärtnerisch genutzte Liegenschaften und die Gleichstellung mit landwirtschaftlichen oder gärtnerischen Betrieben dafür sprechen, daß diese Fristen nur für Erwerbsgärten gelten sollten. In den Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage (290 Beil Nr 8.GP 5) heißt es hiezu: "Der erste Termin [31.03.] soll darauf Bedacht nehmen, daß die Übernahme von gepachteten landwirtschaftlichen Grundstücken meist vor dem Anbau bzw dem Viehauftrieb erfolgt, während der zweite Termin [30.11] mit dem Ende des Wirtschaftsjahres zusammenfällt. .... Die Erwähnung von Grundstücken einerseits und Betrieben andererseits in Litera a und b soll zum Ausdruck bringen, daß die Regelung sowohl für die Pacht einzelner Grundstücke als auch für diejenige von ganzen Gutsbetrieben, das ist von Unternehmen, die den Betrieb der Land- und Forstwirtschaft oder die gärtnerische Nutzung von Liegenschaften zum Gegenstand haben, gilt. Für Pachtverträge anderer Art, insbesondere also für die Pacht von gewerblichen Unternehmen und von gewerblich genutzten Grundstücken sieht Litera c, als Termine den 30.Juni und den 31. Dezember vor."

Gerade aber bei landwirtschaftlichen und gärtnerisch genutzten Grundstücken fällt der Begriff des "Wirtschaftsjahres" mit der in unseren Breiten möglichen Vegetationsperiode zusammen. Deshalb kann aus der Verwendung des erstgenannten Begriffes in der Regierungsvorlage noch nicht darauf geschlossen werden, es sei dieser Kündigungstermin nach § 560 Abs 1 Z 2 lit b ZPO jenen Gärten vorbehalten, die erwerbsmäßig genutzt werden, während dies für reinen Erholungszwecken dienende nicht der Fall wäre. Dem widerspräche auch schon die in der Regierungsvorlage vorgenommene Charakterisierung, daß lit c leg cit im wesentlichen die Pacht von gewerblich genutzten Grundstücken im Auge hat, sodaß Erholungsflächen damit eher nicht gemeint waren. Gerade aber bei landwirtschaftlichen und gärtnerisch genutzten Grundstücken fällt der Begriff des "Wirtschaftsjahres" mit der in

unseren Breiten möglichen Vegetationsperiode zusammen. Deshalb kann aus der Verwendung des erstgenannten Begriffes in der Regierungsvorlage noch nicht darauf geschlossen werden, es sei dieser Kündigungstermin nach Paragraph 560, Absatz eins, Ziffer 2, Litera b, ZPO jenen Gärten vorbehalten, die erwerbsmäßig genutzt werden, während dies für reinen Erholungszwecken dienende nicht der Fall wäre. Dem widerspräche auch schon die in der Regierungsvorlage vorgenommene Charakterisierung, daß Litera c, leg cit im wesentlichen die Pacht von gewerblich genutzten Grundstücken im Auge hat, sodaß Erholungsflächen damit eher nicht gemeint waren.

Vielmehr spricht die Gleichstellung der gärtnerisch genutzten mit den landwirtschaftlichen Liegenschaften dafür, daß der Gesetzgeber damit sicherstellen wollte, daß der Pächter derartiger Grundstücke von ihm angebaute Pflanzen jedenfalls bis Ende der Vegetationsperiode (Termin 30.11.) einbringen bzw bis dahin sein Vieh weiden lassen kann. Umgekehrt vermeidet der Kündigungstermin 31.03. (im Zusammenhalt mit der sechsmonatigen Kündigungsfrist), daß noch gegen Ende der Vegetationsperiode Aussaaten oder Anpflanzungen für die darauffolgende erfolgen. Dieser Befund wird durch systematische Überlegungen erhärtet. Nach § 1 Abs 1 KIGG sind Kleingärten im Sinne dieses Gesetzes ausschließlich solche, die der nicht erwerbsmäßigen Nutzung oder der Erholung dienen. Obwohl demnach Erwerbsgärten nicht unter dieses Gesetz fallen, gelten gemäß § 12 Abs 1 KIGG für Gärten, die der Erholung oder dem bloßen Eigenbedarf dienen, dieselben Kündigungstermine wie nach § 560 Abs 1 Z 2 lit b ZPO (allerdings eine bloß dreimonatige Kündigungsfrist). Daraus ist abzuleiten, daß der Gesetzgeber bei diesen Terminen (das KIGG wurde mit dem BGBl 1959/6 erlassen) ebenso wie mit dem wenig früher erlassenen Gesetz BGBl 1957/257 nicht in erster Linie das "Wirtschaftsjahr", sondern die Vegetationsperiode berücksichtigen wollte. Gerade dies wäre nicht der Fall, wenn man, wie die Revisionswerberin meint, "Pachtverträge" über bloß Erholungszwecken dienende Gärten zum 30.06. aufkündigen könnte. Vielmehr spricht die Gleichstellung der gärtnerisch genutzten mit den landwirtschaftlichen Liegenschaften dafür, daß der Gesetzgeber damit sicherstellen wollte, daß der Pächter derartiger Grundstücke von ihm angebaute Pflanzen jedenfalls bis Ende der Vegetationsperiode (Termin 30.11.) einbringen bzw bis dahin sein Vieh weiden lassen kann. Umgekehrt vermeidet der Kündigungstermin 31.03. (im Zusammenhalt mit der sechsmonatigen Kündigungsfrist), daß noch gegen Ende der Vegetationsperiode Aussaaten oder Anpflanzungen für die darauffolgende erfolgen. Dieser Befund wird durch systematische Überlegungen erhärtet. Nach Paragraph eins, Absatz eins, KIGG sind Kleingärten im Sinne dieses Gesetzes ausschließlich solche, die der nicht erwerbsmäßigen Nutzung oder der Erholung dienen. Obwohl demnach Erwerbsgärten nicht unter dieses Gesetz fallen, gelten gemäß Paragraph 12, Absatz eins, KIGG für Gärten, die der Erholung oder dem bloßen Eigenbedarf dienen, dieselben Kündigungstermine wie nach Paragraph 560, Absatz eins, Ziffer 2, Litera b, ZPO (allerdings eine bloß dreimonatige Kündigungsfrist). Daraus ist abzuleiten, daß der Gesetzgeber bei diesen Terminen (das KIGG wurde mit dem BGBl 1959/6 erlassen) ebenso wie mit dem wenig früher erlassenen Gesetz BGBl 1957/257 nicht in erster Linie das "Wirtschaftsjahr", sondern die Vegetationsperiode berücksichtigen wollte. Gerade dies wäre nicht der Fall, wenn man, wie die Revisionswerberin meint, "Pachtverträge" über bloß Erholungszwecken dienende Gärten zum 30.06. aufkündigen könnte.

Damit ist aber noch nicht dargelegt, ob es für die Kündigungstermine, wie das Gesetz anzudeuten scheint, auf die tatsächliche Nutzung oder aber auf die vereinbarte ankommen soll.

Schon aus Gründen der Rechtssicherheit ist Zingher (aaO 319) darin beizupflichten, daß eine eigenmächtige Abänderung der Nutzung durch den Bestandnehmer in der Regel nicht zur Änderung der Kündigungstermine führen sollte. Allerdings kann ihm nicht dahin gefolgt werden, daß es auf die "vertragsmäßige Bezeichnung" nur dann ankommen soll, falls diese der tatsächlichen Beschaffenheit und Nutzung im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses entspricht. Zutreffend läßt Würth (aaO) Zinghers Einschränkung fallen und stellt allein auf die vereinbarte Nutzung ab. Die Unzulänglichkeit von Zinghers Überlegungen zeigt sich gerade an einem Fall wie dem vorliegenden, in dem es unstrittig ist, daß der Liegenschaftsteil zu dem Zweck in Bestand gegeben wurde, daß ihn die Bestandnehmerin als Garten zu ihrem Haus nützen könne, während es sich nach den Behauptungen der Kläger ursprünglich um einen Acker gehandelt habe, was allerdings nicht festgestellt wurde. Gerade für das Auseinanderfallen von Nutzungsart bei Vertragsabschluß und vereinbarter Nutzung versagt Zinghers Lösung. Berücksichtigt man den dargelegten Schutzzweck, dann wäre es auch völlig unangemessen, mangels einer vereinbarten Nutzung oder bei Abweichen dieser von der ursprünglichen Benützung auf letztere abzustellen. Dann wäre etwa ein in einen Garten umgewandelter Abstellplatz eben ohne Rücksicht auf die Vegetation jeweils zum Halbjahr aufzukündigen. Dagegen trägt das Abstellen auf die vereinbarte Nutzung auch den Bedenken Zinghers gegen eine eigenmächtige Widmungsänderung durch den Bestandnehmer Rechnung.



Da nun die vereinbarte Widmung Garten unstrittig ist, kommt es im vorliegenden Fall nicht darauf an, was mangels Vereinbarung zu gelten hat.

Demnach war der Revision nicht Folge zu geben.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 41, 50 ZPO. Die Kostenentscheidung beruht auf den Paragraphen 41,, 50 ZPO.

**Anmerkung**

E50336 03A00248

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1998:0030OB00024.98W.0527.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19980527\_OGH0002\_0030OB00024\_98W0000\_000

**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)