

# TE OGH 1997/7/11 3R137/97g

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 11.07.1997

## Kopf

Das Landesgericht für ZRS Graz, Marburgerkai 49, Abteilung 3, hat als Berufungsgericht durch die Richter Dr. Schweigler (Vorsitz), Dr. Klepeisz und Dr. Celigoj in der Rechtssache der klagenden Partei \*\*\*\*\* vertreten durch Dr. \*\*\*\*\* Rechtsanwalt in \*\*\*\*\*, wider die beklagten Parteien 1.) \*\*\*\*\* und 2.) \*\*\*\*\* , vertreten durch Dr. \*\*\*\*\*Rechtsanwalt in \*\*\*\*\*, wegen Feststellung des Bestehens eines Mietverhältnisses (Streitwert: S 120.000,--), über die Berufung der klagenden Partei gegen das Urteil des Bezirksgerichtes \*\*\*\*\*vom 26.3.1997, 2 C 1087/96s-8, nach öffentlicher mündlicher Verhandlung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Berufung wird k e i n e Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, den beklagten Parteien die mit S 16.267,02 (darin S 2.711,17 USt.) bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Die ordentliche Revision nach § 502 Abs.1 ZPO ist zulässig. Die ordentliche Revision nach Paragraph 502, Absatz , ZPO ist zulässig.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die beklagten Parteien sind je zur Hälfte Eigentümer des Hauses \*\*\*\*\*. Dieses wurde ohne Zuhilfenahme öffentlicher Mittel neu errichtet; die Bauarbeiten haben im Mai 1995 begonnen. Der im Parterre gelegene Bereich im Gesamtausmaß von etwa 55 m\*\*2 ist für die Verwendung als Geschäftslokal bestimmt, die im Obergeschoß gelegenen Räumlichkeiten wurden für Wohnzwecke adaptiert.

Mit der vorliegenden Klage begehrt die klagende Partei die Feststellung, daß ihr aufgrund des im März 1996 mit den beklagten Parteien abgeschlossenen Hauptmietvertrages das Bestandrecht an dem im Parterre des Hauses gelegenen Geschäftslokal auf unbestimmte Zeit zustehe. Sie brachte vor, daß ihr Geschäftsführer \*\*\*\*\* mit den beklagten Parteien im März 1996 einen rechtsverbindlichen Mietvertrag, beginnend mit jenem Zeitpunkt, zu welchem die Außenanlagen im Bereich des Hauses fertiggestellt seien, betreffend das Geschäftslokal auf unbestimmte Zeit zu einem monatlichen Hauptmietzins von S 10.000,-- zuzüglich Mehrwertsteuer und anteilige Betriebskosten geschlossen habe. Der Geschäftsführer der klagenden Partei sei von den beklagten Parteien ersucht worden, das von ihnen beauftragte Elektrounternehmen zwecks Bekanntgabe der gewünschten Installationen zu kontaktieren. Im Vertrauen auf die Zuhaltung des Mietvertrages habe die klagende Partei einen Tischler mit der Ausstattung des Bestandobjektes und einen Architekten zur Erstellung eines Einreichplanes beauftragt. Dieser Einreichplan sei den beklagten Parteien zur Mitunterfertigung vorgelegt worden, woraufhin diese erstmals erklärt hätten, den Hauptmietvertrag nicht mehr zu halten zu wollen, da sie sich nicht mehr im klaren seien, ob sie das Geschäftslokal überhaupt vermieten wollten. Den Aufforderungen, den Einreichplan zu unterfertigen und zu bestätigen, daß sie den rechtswirksam

zustandegekommenen Mietvertrag einhalten und die erforderlichen Erklärungen zur Erlangung der Betriebsstättengenehmigung abgeben werden, seien die beklagten Parteien nicht nachgekommen. Zwischenzeitig sei auch die Außenanlage fertiggestellt, weshalb der vereinbarte Zeitpunkt des Beginnes des Mietverhältnisses bereits eingetreten sei.

Die beklagten Parteien beantragten Klagsabweisung und wendeten ein, daß die Streitteile lediglich Vorgespräche geführt hätten und die nötige Willensübereinstimmung nicht vorhanden gewesen sei. Der vom Geschäftsführer der klagenden Partei übermittelte Mietvertragsentwurf habe wesentliche Punkte, welche für die beklagten Parteien unabdingbare Vertragsgrundlage gewesen wären (Befristung, Konkurrenzklausel, Öffnungszeit, Kaution, Gestaltung der Werbeanlagen) nicht enthalten. Dies sei dem Geschäftsführer der klagenden Partei auch bewußt gewesen.

Mit dem angefochtenen Urteil wies das Erstgericht das Klagebegehren ab.

Die in Seite 5 bis 10 des Urteiles (AS 79 bis 89) ersichtlichen Feststellungen, auf welche verwiesen wird, beurteilte es rechtlich dahin, daß zwischen den Parteien Willensübereinstimmung über Gegenstand und Umfang der Bestandsache, die Höhe des monatlichen Mietzinses und auch die maximale Befristungsdauer geherrscht habe. Es sei über alle wesentlichen Punkte Einigung erzielt worden, weshalb vom Abschluß eines auf 5 Jahre befristeten Bestandvertrages zwischen den Streitteilen auszugehen sei. Dennoch sei das Klagebegehren abzuweisen, weil es auf die Feststellung eines Hauptmietvertrages auf unbestimmte Zeit gerichtet sei. Gemäß § 405 ZPO könne aber das Gericht einer Partei nicht etwas zusprechen, was sie nicht beantragt habe. Ein befristetes Bestandverhältnis stelle gegenüber einem unbefristeten zufolge der unterschiedlichen Rechtsfolgen ein Aliud und kein Minus dar. Die in Seite 5 bis 10 des Urteiles (AS 79 bis 89) ersichtlichen Feststellungen, auf welche verwiesen wird, beurteilte es rechtlich dahin, daß zwischen den Parteien Willensübereinstimmung über Gegenstand und Umfang der Bestandsache, die Höhe des monatlichen Mietzinses und auch die maximale Befristungsdauer geherrscht habe. Es sei über alle wesentlichen Punkte Einigung erzielt worden, weshalb vom Abschluß eines auf 5 Jahre befristeten Bestandvertrages zwischen den Streitteilen auszugehen sei. Dennoch sei das Klagebegehren abzuweisen, weil es auf die Feststellung eines Hauptmietvertrages auf unbestimmte Zeit gerichtet sei. Gemäß Paragraph 405, ZPO könne aber das Gericht einer Partei nicht etwas zusprechen, was sie nicht beantragt habe. Ein befristetes Bestandverhältnis stelle gegenüber einem unbefristeten zufolge der unterschiedlichen Rechtsfolgen ein Aliud und kein Minus dar.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Berufung der klagenden Partei aus den Anfechtungsgründen der unrichtigen Tatsachenfeststellung und unrichtigen rechtlichen Beurteilung, mit dem Antrag, es in Klagsstattgebung abzuändern, in eventu, es aufzuheben und die Sache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Gericht erster Instanz zurückzuverweisen.

Die beklagten Parteien beantragten in ihrer Berufungsbeantwortung, der Berufung keine Folge zu geben.

Die Berufung ist nicht berechtigt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Berufungswerberin bekämpft (nur) jene Feststellungen, wonach zwischen den Streitteilen Übereinstimmung dahin bestanden habe, daß die Dauer des Mietvertrages mit 5 Jahren begrenzt sei. Dazu wird ausgeführt, daß die diesen Feststellungen zugrunde liegende Aussage des Geschäftsführers der klagenden Partei nicht vollständig wiedergegeben worden sei; es wird jedoch nicht erklärt, welche Ersatzfeststellung getroffen werden sollte. Schon deshalb ist die Beweistrüge nicht gesetzmäßig ausgeführt (vgl. Kodek in Rechberger ZPO Rz 8 zu § 471), weshalb darauf nicht näher einzugehen ist. Die Berufungswerberin bekämpft (nur) jene Feststellungen, wonach zwischen den Streitteilen Übereinstimmung dahin bestanden habe, daß die Dauer des Mietvertrages mit 5 Jahren begrenzt sei. Dazu wird ausgeführt, daß die diesen Feststellungen zugrunde liegende Aussage des Geschäftsführers der klagenden Partei nicht vollständig wiedergegeben worden sei; es wird jedoch nicht erklärt, welche Ersatzfeststellung getroffen werden sollte. Schon deshalb ist die Beweistrüge nicht gesetzmäßig ausgeführt vergleiche Kodek in Rechberger ZPO Rz 8 zu Paragraph 471,), weshalb darauf nicht näher einzugehen ist.

Der Berufungsentscheidung sind daher die erstgerichtlichen Feststellungen zugrunde zu legen. Auf dieser Basis ist auch die Rechtsrüge nicht zielführend.

Zunächst ist dem Erstgericht darin beizupflichten, daß ein auf 5 Jahre befristeter Bestandvertrag zwischen den Streitteilen zustande gekommen ist. Die in § 29 MRG genannte Voraussetzung der Schriftlichkeit ist lediglich für die

Durchsetzbarkeit des Endtermines (Auflösung des Vertrages durch bloßen Zeitablauf) von Bedeutung. Daher zieht der Mangel der Schriftlichkeit auch nicht die Unwirksamkeit des Vertrages nach sich; ebensowenig hat er die Unwirksamkeit der vereinbarten Befristung zur Folge oder etwa deren Umdeutung in einen unbefristeten Mietvertrag. Zunächst ist dem Erstgericht darin beizupflichten, daß ein auf 5 Jahre befristeter Bestandvertrag zwischen den Streitparteien zustande gekommen ist. Die in Paragraph 29, MRG genannte Voraussetzung der Schriftlichkeit ist lediglich für die Durchsetzbarkeit des Endtermines (Auflösung des Vertrages durch bloßen Zeitablauf) von Bedeutung. Daher zieht der Mangel der Schriftlichkeit auch nicht die Unwirksamkeit des Vertrages nach sich; ebensowenig hat er die Unwirksamkeit der vereinbarten Befristung zur Folge oder etwa deren Umdeutung in einen unbefristeten Mietvertrag.

Zutreffend hat das Erstgericht auch erkannt, daß eine Entscheidung dahin, daß der klagenden Partei ein Bestandrecht auf bestimmte Zeit (5 Jahre) zustehe, gegenüber dem Klagebegehren ein Aliud darstellen würde. Bei Feststellungsklagen ist eine Überschreitung des § 405 ZPO dann nicht gegeben, wenn entweder ein quantitativ geringerer Umfang des Rechtes, dessen Feststellung begehrt wird, urteilsmäßig festgestellt wird oder aber anstelle des begehrten Rechtes ein qualitativ geringeres Recht festgestellt wird, das aber begrifflich in dem Recht (oder Rechtsverhältnis), dessen Feststellung begehrt wurde, zur Gänze Deckung findet. Es müssen daher alle Tatbestandsmerkmale des geringeren, urteilsmäßig festgestellten Rechtes auch gleichzeitig für die Annahme des begehrten Rechtes vorhanden sein und die Rechtswirkungen des begehrten Rechtsverhältnisses oder Rechtes jedenfalls die gleichen Bereiche wie die Wirkungen des festgestellten Rechtes umfassen, in einigen Punkten aber quantitativ und qualitativ darüber hinausreichen (Fasching III, 650). Zutreffend hat das Erstgericht auch erkannt, daß eine Entscheidung dahin, daß der klagenden Partei ein Bestandrecht auf bestimmte Zeit (5 Jahre) zustehe, gegenüber dem Klagebegehren ein Aliud darstellen würde. Bei Feststellungsklagen ist eine Überschreitung des Paragraph 405, ZPO dann nicht gegeben, wenn entweder ein quantitativ geringerer Umfang des Rechtes, dessen Feststellung begehrt wird, urteilsmäßig festgestellt wird oder aber anstelle des begehrten Rechtes ein qualitativ geringeres Recht festgestellt wird, das aber begrifflich in dem Recht (oder Rechtsverhältnis), dessen Feststellung begehrt wurde, zur Gänze Deckung findet. Es müssen daher alle Tatbestandsmerkmale des geringeren, urteilsmäßig festgestellten Rechtes auch gleichzeitig für die Annahme des begehrten Rechtes vorhanden sein und die Rechtswirkungen des begehrten Rechtsverhältnisses oder Rechtes jedenfalls die gleichen Bereiche wie die Wirkungen des festgestellten Rechtes umfassen, in einigen Punkten aber quantitativ und qualitativ darüber hinausreichen (Fasching römisch III, 650).

Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall infolge der vom Erstgericht richtig aufgezeigten unterschiedlichen Rechtswirkungen eines auf unbestimmte und eines auf bestimmte Zeit abgeschlossenen Bestandverhältnisses nicht gegeben, weshalb das Erstgericht das Klagebegehren zu Recht abgewiesen hat.

Die Berufung mußte daher erfolglos bleiben.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 41, 50 Abs.1 ZPO. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraphen 41, 50 Absatz, ZPO.

Der Zulassungsausspruch beruht auf § 500 Abs.2 Z 3 ZPO. Da zur Problematik des § 405 ZPO im Zusammenhang mit der Frage, ob die Annahme eines Mietvetrages auf bestimmte Zeit gegenüber dem auf Feststellung des Zustandekommens eines auf unbestimmte Zeit geschlossenen Mietantrages ein zulässiges Minus darstellen würde, soweit überblickbar, eine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes nicht vorliegt, sind die Voraussetzungen für die Zulassung der ordentlichen Revision nach § 502 Abs.1 ZPO gegeben. Der Zulassungsausspruch beruht auf Paragraph 500, Absatz, Ziffer 3, ZPO. Da zur Problematik des Paragraph 405, ZPO im Zusammenhang mit der Frage, ob die Annahme eines Mietvetrages auf bestimmte Zeit gegenüber dem auf Feststellung des Zustandekommens eines auf unbestimmte Zeit geschlossenen Mietantrages ein zulässiges Minus darstellen würde, soweit überblickbar, eine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes nicht vorliegt, sind die Voraussetzungen für die Zulassung der ordentlichen Revision nach Paragraph 502, Absatz, ZPO gegeben.

#### **Anmerkung**

EGZ00014 03R01377

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:LGZ0638:1997:00300R00137.97G.0711.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19970711\_LGZ0638\_00300R00137\_97G0000\_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)