

# TE OGH 1971/2/24 5Ob266/70

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.02.1971

## Norm

Mietengesetz §1  
Mietengesetz §19 Abs1  
Prokuratorgesetz §1 Abs2

## Kopf

SZ 44/18

## Spruch

Eine Liegenschaft, die von einem Gebrauchshundeverein als Hundedressurplatz gemietet wurde, ist ein Geschäftsraum iS des § 1 Abs 1 MG

Der Kündigungsgrund des "qualifizierten öffentlichen Interesses" iS des § 10 Abs 1 MG setzt voraus, daß der klagenden Gebietskörperschaft die Erfüllung öffentlich-rechtlicher Aufgaben geradezu unmöglich oder doch erschwert wird

Die Befugnis der Finanzprokurator zur Vertretung der Republik Österreich vor den ordentlichen Gerichten ist auch dann eine ausschließliche, wenn die Verwaltung einer Liegenschaft, sei es kraft Gesetzes, sei es kraft eines Übereinkommens, anderen Gebietskörperschaften oder Organen übertragen wurde

OGH 24. 2. 1971, 5 Ob 266/70 (LGZ Wien 41 R 221/70; BG Innere Stadt Wien 42 C 240/68)

## Text

Die klagende Republik Österreich kündigte dem beklagten Österreichischen Gebrauchshundeverein mehrere in Bestand gegebene Grundstücke im 2. Wiener Gemeindebezirk für den 31. 5. 1969 auf.

Das Erstgericht erklärte die Aufkündigung für rechtswirksam. Das Prozeßgericht traf nachstehende Feststellungen;

Der Beklagte, der bis zum Jahre 1948 die Bezeichnung "Österreichischer Polizei- und Schutzhundeverein" führte, benützte bereits im Jahre 1927 die aufgekündigte Fläche. Schon damals befanden sich auf den aufgekündigten Grundstücken ein ebenerdiges gemauertes Haus und Zwingeranlagen. Im Haus sind die Vereinslokalitäten und die Wohnung der Funktionärin des beklagten Vereins Hedwig S untergebracht.

Am 22. 6. 1935 richtete der Magistrat der Stadt Wien ein Schreiben an den Beklagten, in dem festgehalten wurde, daß der Beklagte einen Teil des städtischen Grundstückes Heustadlwasser ab 1. 1. 1935 auf unbestimmte Zeit gegen beiden Teilen jederzeit möglichen Widerruf für Vereinszwecke mündlich in Bestand genommen habe. Neben dem vom Beklagten zu zahlenden Bestandzins wurde nachstehende Vereinbarung festgehalten: "Falls das ganze Grundstück bzw Teile desselben von der Gemeinde Wien für Eigenzwecke benötigt wird, so ist dasselbe ohne Anspruch auf irgendwelche Entschädigung der städtischen Grundverwaltung über Aufforderung termingemäß und geräumt zu übergeben".

Am 31. 7. 1946 richtete die MA 57 ein Schreiben an den Beklagten, daß die MA 57 dem Beklagten in Fortsetzung des seinerzeitigen Vertrages Teile ,der gegenständlichen städtischen Grundstücke im Prater zwischen Heustadlwasser und Lusthausstraße im ungefähren Flächenausmaß von 28.000 m2 samt dem darauf befindlichen ebenerdigen Gebäude und der Drahtfriedung des ganzen Platzes ab 1. 1. 1946 auf unbestimmte Zeit gegen beiden Teilen jederzeit zustehende halbjährige Kündigung in Bestand gebe. Nach P 3 des Schreibens darf der Platz nur für Zwecke einer Hundedressur in Benützung genommen werden und ist jede andere Verwendung oder Unterverpachtung verboten. Nach P 13 des Schreibens hat die Praterverwaltung das Recht, den Vertrag sofort für hinfällig zu erklären, wenn der beklagte Verein ihn in irgendeinem Punkt nicht erfüllen sollte. Diese Bedingungen wurden durch Annahme seitens des Beklagten Inhalt des Bestandvertrages.

Die Satzungen des beklagten Vereins sehen in § 2 vor:

"Zweck des Vereins:

- a) Förderung der Leistungsfähigkeit und der Abrichtung von Hunden aller Rassen, soweit sie infolge ihres Körperbaues für die Abrichtung geeignet sind, unter besonderer Förderung der Abrichtung zu Schutz-, Fährten-, Stöber-, Rettungs-, Wasserrettungs- und Botenhunden;
- b) Förderung der Zucht von Gebrauchshunden, Unterstützung von Hundeausstellungen durch Stiftung von Ehrenpreisen;
- c) Abhaltung von Leistungsprüfungen, Gebrauchshundevorfürungen und Wettkämpfen;
- d) Ausbildung sachverständiger Leistungsprüfungsrichter für alle Hunderassen;
- e) Abhaltung von Hundeführerkursen, Lehrgängen für Abrichter und Abrichtekursen;
- f) Ausbildung tüchtiger Diensthundeführer, wie überhaupt die Unterstützung der Diensthundesache, soweit dies nicht durch die zuständigen Behörden im eigenen Wirkungskreis erfolgt;
- g) Führung des Gebrauchshunderegisters für geprüfte Hunde;
- h) Anlegung einer Bibliothek werbenden und belehrenden Inhaltes über Abrichtung und Zucht;
- i) Herausgabe einer eigenen Vereinszeitschrift "Der Gebrauchshund", werbender und belehrender Schriften;
- k) An- und Verkaufsberatung der Mitglieder bei Anschaffung bzw Abgabe von Gebrauchs- und Zuchthunden;
- l) Veranstaltung regelmäßiger Mitgliederversammlungen;
- m) Gründung von Ortsgruppen;
- n) Prämiiierung von verdienstvollen Mitgliedern und Berufshundeführern;
- o) Vermittlung wirtschaftlicher Vorteile für die Mitglieder, soweit solche mit dem Zweck des Vereins zusammenhängen".

Die aufgekündigte Fläche wird von der Ortsgruppe Wien Heustadlwasser des Beklagten benützt. Diese stellt die Fläche auch der Gendarmerie bzw anderen Hundevereinen unentgeltlich für Dressurzwecke zur Verfügung. Die Abrichtung der Hunde auf den gegenständlichen Grundstücken kann sonst nur von Mitgliedern des Beklagten in Anspruch genommen werden. Der jährliche Mitgliedsbeitrag beträgt S 200.-. Die Abrichtekursgebühr pro Hund ist S 400.-, die Einschreibgebühr S 50.-. Jene Kursteilnehmer, die schon Mitglieder des Beklagten sind, entrichten lediglich den Kursbeitrag.

Die Abrichtekurse werden von der Funktionärin des beklagten Vereins Hedwig S geleitet, die vom Beklagten hierfür kein Entgelt erhält. Hedwig S, die in dem auf den gegenständlichen Grundstücken befindlichen Haus unentgeltlich wohnt, besitzt eine eigene Gewerbeberechtigung für die Abrichtung und Pension (Einquartierung in Zwingern) von Hunden, in deren Rahmen sie auf eigene Rechnung Hunde auch einzeln abrichtet oder zur Pflege in den Zwinger übernimmt. Als Gegenleistung für die Benützung des Platzes und der Anlagen zahlt Hedwig S monatlich S 500.- an die Hauptvereinsleitung.

Die Instandhaltung des Hauses und der Zwinger obliegt dem Beklagten. Aus den Beträgen, die an Hedwig S für die Unterbringung der Hunde in den Zwingern gezahlt werden, wird für das Hundefutter, Desinfektionsmittel und Waschmaterial für die Zwinger aufgekomen.

Im Jahre 1968 erzielte der Beklagte aus der Nutzung der aufgekündigten Fläche Einnahmen in der Höhe von S 40.805.- an Kursbeiträgen und von S 19.905.- an Mitgliedsbeiträgen und Einschreibgebühren, soweit die Mitgliedschaft durch die Kursteilnehmer begründet wurde. Zusammen hat somit der Beklagte Einnahmen in der Höhe von S 60.710.- erzielt. Die Ausgaben für die Werbung und Leitung der Abendkurse, die nicht durch Hedwig S erfolgte, betrugen S 8058.-. Unter Berücksichtigung aller Mitgliedsbeiträge und Eingänge hatte die Ortsgruppe Wien-Heustadlwasser im Jahre 1968 einen Überschuß der Einnahmen über die Ausgaben von S 91.592.74. Im Jahre 1967 betrugen die Einnahmen S 32.950.- und im Jahre 1969 S 65.750.-.

Die aufgekündigte Fläche liegt zwischen der Lusthausstraße und dem Heustadlwasser. Sie ist zu einem kleineren Teil von dichtem Buschwerk bewachsen; der Rest der Fläche ist von altem Baumbestand locker besetzt. Eine zirka 3000 m<sup>2</sup> große, leicht gewellte Wiesenfläche ist frei von Baumbestand. Die Uferböschung zum Heustadlwasser fällt teilweise sanft, teilweise steil ab. Die Gemeinde Wien, die die aufgekündigte Fläche für die Klägerin verwaltet, beabsichtigt, die Wiesenfläche zu erweitern und als Liegewiese auszugestalten, sowie entlang des Ufers des Heustadlwassers einen Promenadeweg anzulegen. Angrenzend an die aufgekündigten Flächen befinden sich freie und öffentlich zugängliche Wiesenflächen, die ein unverbautes, auartiges Gelände darstellen.

Der beklagte Verein besitzt keine Gewerbeberechtigung.

Rechtlich würdigte das Prozeßgericht den Sachverhalt dahin, daß zwischen der Stadt Wien und dem Beklagten ein Mietvertrag bestehe, dessen Grundlage die Vereinbarungen v 31. 7. 1946 bildeten. Ein Pachtvertrag komme nicht in Betracht, da dem Beklagten nicht die Nutzungen der gegenständlichen Liegenschaften überlassen wurden und er auch nicht verpflichtet sei, die Grundstücke zu nutzen. Das Mietverhältnis erstreckte sich aber nicht auf unverbaute Grundstücke, die geschäftlichen Zwecken dienen. Da die Tätigkeit des Beklagten nach seinen Statuten nicht auf Gewinn gerichtet sei, liege keine Mieta eines Geschäftsgrundstücks vor und unterliege das Mietverhältnis nicht den Kündigungsbeschränkungen des MG.

Das Berufungsgericht änderte das Urteil des Prozeßgerichtes dahin ab, daß die Aufkündigung aufgehoben wurde. Das Gericht zweiter Instanz übernahm die erstgerichtlichen Feststellungen zur Gänze. In rechtlicher Hinsicht ging das Berufungsgericht davon aus, daß vom Beklagten ein Mietverhältnis und kein Pachtvertrag begründet worden sei, da die für die Pacht charakteristischen Vereinbarungen der Überlassung der Nutzung der Grundfläche sowie der Verpflichtung zur Nutzung fehlten. Nach § 1 Abs 1 MG fänden die Bestimmungen des MG auf Geschäftsräumlichkeiten aller Art, wozu auch geschäftlich genützte unverbaute Grundflächen zählten, Anwendung. Nach den getroffenen Vereinbarungen dürften die gegenständlichen Grundstücke nur für Zwecke einer Hundedressur benützt werden. Der Vereinszweck, der die Förderung der Ausbildung von Gebrauchshunden vorsehe, stehe aber nicht im Widerspruch zu einer geschäftlichen Tätigkeit zur Erreichung dieses Zwecks. Mangels einschlägiger Bestimmungen in den Vereinsstatuten müsse auf die tatsächlichen Verhältnisse abgestellt werden. Danach übe der Verein jedenfalls eine geschäftliche und nicht nur eine auf Gewinn gerichtete, sondern sogar eine einen erheblichen Gewinn erzielende Tätigkeit aus. Wenngleich es nicht auf die Verwendung der Grundstücke nach dem Abschluß des Bestandvertrages ankomme, sondern auf den Zweck, den die Partei dem Bestandvertrag zugrunde gelegt hätten, so schließe der bedungene Gebrauch, nämlich für Zwecke einer Hundedressur, noch nicht eine geschäftliche Tätigkeit aus. Ohne Belang sei es dabei, daß der beklagte Verein seine geschäftliche Tätigkeit nur gegenüber Mitgliedern leiste. Die Mitglieder hätten ja nicht schon auf Grund ihrer Mitgliedschaft zum Verein das Recht auf Teilnahme an den Kursen; sie seien verpflichtet, für die Teilnahme an den Kursen neben dem Mitgliedsbeitrag von S 200.- jährlich einen Kursbeitrag von S 400.- zu leisten. Die aufgekündigten Grundstücke seien daher als Geschäftsräume iS des § 1 Abs 1 MG anzusehen.

Aber auch der geltend gemachte Kündigungsgrund sei nicht gegeben. Ein öffentliches Interesse allein stelle noch keinen wichtigen Kündigungsgrund dar; vielmehr müsse ein Tatbestand gegeben sein, der an Gewicht den in § 19 Abs 2 MG angeführten Kündigungsgründen gleichkomme. Ein öffentliches Interesse stelle daher nur dann einen Kündigungsgrund dar, wenn solche Umstände vorliegen, die ebenso gewichtig seien wie die Existenzgefährdung bei einem privaten Bestandgeber. Das treffe aber bei einer Ausgestaltung von Grundstücken zu einem Erholungsgebiet für die Bevölkerung nicht zu, wenn andere Grundstücke für den gleichen Zweck zur Verfügung stünden.

Der Oberste Gerichtshof gab der Revision der Klägerin nicht Folge.

### **Rechtliche Beurteilung**

Aus den Entscheidungsgründen:

Was die von Amts wegen wahrzunehmende Frage der gehörigen Vertretung der Klägerin anlangt, so ist nach § 1 Abs 2 ProkG die Befugnis der Finanzprokurator zur Vertretung der Republik Österreich vor den ordentlichen Gerichten, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt ist, eine ausschließliche; das auch dann, wenn die Verwaltung einer Liegenschaft, sei es kraft Gesetzes, sei es kraft eines Übereinkommens, anderen Gebietskörperschaften oder Organen übertragen wurde (RZ 1968, 113; 1 Ob 95/69): Allein die Finanzprokurator hat den Mangel der gehörigen Vertretung der Klägerin, die bisher durch den Magistrat der Stadt Wien bzw im Rechtsmittelverfahren durch einen von der Stadt Wien bevollmächtigten RA vertreten war, dadurch saniert, daß sie das bisher abgeführte Verfahren genehmigt hat.

In rechtlicher Hinsicht ist den Vorinstanzen beizupflichten, daß es bei der Beurteilung der Frage, ob ein Mietverhältnis oder ein Pachtvertrag vorliegt, nicht darauf ankommt, wie die Parteien das Rechtsverhältnis bezeichnet haben; von Belang sind vielmehr die Zweckbestimmung der Bestandsache beim Abschluß des Bestandvertrages und die dem Bestandnehmer eingeräumten Befugnisse. Der Vertrag ist eine Miete, wenn dem Bestandgeber bloß der Gebrauch, eine Pacht, wenn ihm der Bezug von Nutzungen überlassen wird und eine Betriebspflicht besteht (Klang[2] V 26; Ehrenzweig[2] II/1, 433; MietSlg 7034, 21.139). Im vorliegenden Fall wurden dem Beklagten Liegenschaften nur zum Gebrauch überlassen, so daß ungeachtet einer anderen Bezeichnung des Rechtsgeschäftes ein Mietvertrag vorliegt.

Nach § 1 Abs 1 MG finden die Bestimmungen des MG ua auf die Miete von Geschäftsräumlichkeiten aller Art (Verkaufsräume, Magazine, Werkstätten, Arbeitsräume, Lagerplätze, Amts- und Kanzleiräume udgl) Anwendung. Aus der Anführung der Lagerplätze in der Bestimmung des § 1 Abs 1 MG ergibt sich, daß nicht nur geschlossene Räume, sondern auch selbständig gemietete Grundstücke als Geschäftsräume in Betracht kommen können, wenn sie zu geschäftlichen Zwecken vermietet werden (MietSlg XX/48). Maßgebend ist dabei, zu welchem Zweck der Bestandgegenstand nach der Absicht der Parteien beim Abschluß des Mietvertrages, wie der OGH wiederholt ausgesprochen hat (MietSlg 7119, 17.242, 20.440, 21.266), überlassen wurde.

Entgegen der Auffassung der Revisionswerber ist aber der Begriff "Geschäftsräume aller Art" iS des § 1 Abs 1 MG nicht eng auszulegen. Als geschäftliche Betätigung kommt nicht nur die Ausübung von Erwerbsgeschäften, sondern, wie der OGH in Übereinstimmung mit dem Schrifttum (Ohmeyer, Zur Anwendung der MieterschutzV, GZ 1919, 211) ausgesprochen hat (SZ 3/31; MietSlg XXI/34), auch die Entfaltung einer dem bedingenen Gebrauch und den Aufgaben des Mieters entsprechenden Betätigung in Betracht. Als eine solche nicht auf Gewinn gerichtete Tätigkeit kann im Einzelfall zB die Inbestandnahme von Grundstücken für Zwecke eines Erholungsheims, eines Sportvereins, für Schulzwecke, angesehen werden. Aber auch für den Fall, daß die Vermittlung und Förderung ideeller Interessen den Gegenstand des bedingenen Gebrauches bildet, kann eine geschäftliche Tätigkeit vorliegen.

Im vorliegenden Fall nahm der Beklagte nicht nur unverbaute Liegenschaften, sondern Grundstücke mit einem darauf befindlichen Gebäude, in dem sich das Vereinslokal und die Wohnung der Funktionärin des Vereins Hedwig S befindet, in Bestand. Die unverbauten Flächen dienen dem Vereinszweck, nämlich der Abrichtung von Hunden aller Art. § 8 Abs 1 lit d der Satzungen des beklagten Vereins nimmt außer auf die Mitgliedsbeiträge auch auf andere Einkommensquellen Bedacht. Nach den Büchern des Vereins wird ein Gewinn erzielt. Es liegt daher neben der Miete eines Bauwerks und neben der Erfüllung des ideellen Vereinszwecks auch eine Betätigung vor, die einen Gewinn erbringt. Frei von Rechtsirrtum hat daher das Gericht zweiter Instanz den Standpunkt eingenommen, daß die aufgekundigte Liegenschaft als Geschäftsraum iS des § 1 Abs 1 MG anzusehen ist.

Aber auch der geltend gemachte Kündigungsgrund ist nicht gegeben. Daß die Errichtung öffentlicher Gartenflächen und die Schaffung von Erholungsgebiet nach den Erkenntnissen und Grundsätzen moderner Stadtplanung im öffentlichen Interesse liegt, unterliegt keinem Zweifel. Daraus läßt sich aber für die Klägerin nichts gewinnen. Nach § 19 Abs 1 MG liegt ein wichtiger Kündigungsgrund nur vor, wenn ein sogenanntes qualifiziertes öffentliches Interesse an der Beendigung eines Bestandverhältnisses angenommen werden kann, das ebenso wichtig ist wie die in § 19 Abs 2 MG normierten besonderen Kündigungsgründe. Der klagenden Gebietskörperschaft muß demgemäß die Erfüllung öffentlich-rechtlicher Aufgaben geradezu unmöglich gemacht oder doch zu erbringen erschwert werden (s hiezu MietSlg 4557, 5107, 7262, 8090 ua). Davon kann aber im vorliegenden Fall nicht gesprochen werden, weil die Klägerin, nämlich die Republik Österreich, gar nicht die Absicht hat, die aufgekundigten Flächen gärtnerisch als Erholungsgebiet auszugestalten. Eine solche Absicht besteht auf der Seite der Stadt Wien, die nach den Feststellungen der Vorinstanzen mit dem Beklagten den Mietvertrag geschlossen hat. Die Klägerin aber macht ein öffentliches Interesse gar nicht

geltend. Es wäre aber auch das öffentliche Interesse nicht gegeben, da die Stadt Wien in der Lage ist, andere benachbarte Grundstücke auszugestalten. Die Absicht der Stadt Wien, eine andere Ausgestaltung von ihr vermieteter Flächen vorzunehmen, führt noch nicht dazu, daß die Klägerin ihre Aufgaben nicht erfüllen könnte.

**Anmerkung**

Z44018

**Schlagworte**

Aufkündigung nach § 19 Abs 1 MG, qualifiziertes öffentliches Interesse einer Gebietskörperschaft Finanzprokurator ausschließliche Vertretungsbefugnis Geschäftsmann nach § 1 Abs 1 MG, Hundedressurplatz Hundedressurplatz, Geschäftsraum nach § 1 Abs 1 MG Öffentliches Interesse, qualifiziertes einer Gebietskörperschaft, Aufkündigung nach § 19 Abs 1 MG Vertretungsbefugnis, ausschließliche, der Finanzprokurator

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1971:0050OB00266.7.0224.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19710224\_OGH0002\_0050OB00266\_7000000\_000

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

© 2024 JUSLINE

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

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