jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1970/2/12 1Ob241/69

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 12.02.1970

Norm

ABGB §920
ABGB §1109
ABGB §1440
ABGB §1447

Kopf

SZ 43/38

Spruch

Die Nichtgenehmigung eines Pachtvertrages bezüglich eines Gewerbebetriebes seitens der Gewerbebehörde ist in der Regel nach § 1447 ABGB zu beurteilen. Hat der Pächter die Nichtgenehmigung des Vertrages verschuldet, kommt nicht § 1447 ABGB, sondern § 920 ABGB zur Anwendung

OGH 12. Februar 1970, 1 Ob 241/69 (KG Wels R 412/69; BG Gmunden 1 C 118/69)

Text

Die Klägerin belangte im vorliegenden, seit 13. März 1969 anhängigen Rechtsstreit die Beklagte auf Räumung der ihr gehörigen Liegenschaft EZ 153 KG O. Zur Begründung brachte sie vor, sie habe der Beklagten diese Liegenschaft mit Vertrag vom 8. Juli 1968 zum Betrieb eines Gast- und Schankgewerbes verpachtet; die Gewerbebehörde habe die Verpachtung jedoch nicht genehmigt, weil die Beklagte gegen die Gewerbeordnung und gegen behördliche Anordnungen verstoßen habe; deshalb sei in der Folge auch die Einstellung des von der Beklagten ab Herbst 1968 auf der Pachtliegenschaft schon geführten Gastwirtschaftsbetriebes veranlaßt worden; mit Schreiben vom 3. Februar 1969 habe sie dem Vertreter der Beklagten erklärt, daß sie das Pachtverhältnis mangels Genehmigung durch die Gewerbebehörde als beendet betrachte; die Beklagte wolle zwar ein Zurückbehaltungsrecht an der Liegenschaft geltend machen, doch stehe ihr ein solches Recht nicht zu; das Pachtverhältnis sei nicht von vornherein nichtig gewesen, sondern erst im späteren Verlauf durch sie aufgelöst worden; soweit der Beklagten ein Ersatz von Aufwendungen bezüglich der Liegenschaft gebühre, was freilich bestritten werde, sei dieser Anspruch auf Grund einer Vereinbarung, zudem aber auch zwangsweise gepfändet, sodaß die Beklagte zur Geltendmachung nicht berufen sei; weiters stunden der Klägerin gegen die Beklagte Forderungen wegen unbezahlter Pachtzinsbeträge und aus Aufwendungen für sie zu.

Die Beklagte beantragte, das Klagebegehren abzuweisen. Für den Fall seiner Stattgebung beantragte sie, nur Zug um Zug gegen Zahlung von

341.718.80 S, hilfsweise von 160.754 S, durch die Klägerin zur Räumung verhalten zu werden. Unter inhaltlicher Zurücknahme früherer Einwendungen machte sie schließlich geltend, mangels Genehmigung durch die Gewerbebehörde sei der Pachtvertrag von Anfang an nichtig; ein wirksamer Pachtvertrag sei also gar nicht

zustandegekommen; sie anerkenne deshalb grundsätzlich die Räumungsverpflichtung, wende aber ein, daß ihr wegen ihrer mit Wissen und Zustimmung der Klägerin sowie über deren Auftrag gemachter Investitionen und Erhaltungsarbeiten ein Rückersatzanspruch und zu dessen Sicherung ein Zurückbehaltungsrecht an der Liegenschaft zustehe; sie habe insbesondere die im P XIX des Vertrages vom 8. Juli 1968 angeführten Arbeiten durchführen und eine Zentralheizung (P XX) einbauen lassen; der Kostenaufwand betrage 341.718.80 S, wovon bisher 160.754 S bezahlt worden seien; sie habe nach Abschluß des Vertrages mit der Klägerin vereinbart, daß diese Arbeiten nicht von letzterer, sondern von ihr in Auftrag zu geben seien; dementsprechend habe sie die im Vertrag erwähnte Pachtzinsvorauszahlung von 84.000 S zur teilweisen Deckung der Aufwendungen herangezogen, sodaß dieser Betrag in der Summe von 160.754 S enthalten sei; durch die Aufwendungen sei der Wert der Liegenschaft entsprechend erhöht worden; von einer Abtretung oder dergleichen ihrer Ersatzansprüche könne keine Rede sein.

Der Erstrichter gab dem Räumungsbegehren der Klägerin statt, wobei er den Antrag, das Urteil dahin einzuschränken, daß die Beklagte zur Räumung nur Zug um Zug gegen Bezahlung von 341.718.80 S, allenfalls von 160.754 S zu verhalten sei, abwies. Die Begründung seines Urteils läßt sich wie folgt zusammenfassen: Die Klägerin sei Eigentümerin der Liegenschaft EZ 153 KG O mit dem Haus L-Straße 10, das dem Gastgewerbe diene; der Betrieb sei seit Mai 1967 geschlossen gewesen; mit Vertrag vom 8. Juli 1968 habe die Klägerin der Beklagten die Liegenschaft zum Betrieb des Gast- und Schankgewerbes verpachtet; die Beklagte habe diesen Betrieb im August 1968 aufgenommen; im Vertrag seien die Wohn- und die Gaststättenräume nicht getrennt worden, zumal er sich mit Ausnahme eines Zimmers auf die ganze Liegenschaft bezogen habe und damals die Widmung der einzelnen Räume noch nicht festgestanden sei; das Schicksal des Pachtverhältnisses bei einer Verweisung der Genehmigung durch die Gewerbebehörde sei im Vertrag nicht geregelt worden, weil die Genehmigung zufolge persönlicher Beziehungen des Gatten der Beklagten für gesichert gehalten worden sei; auf Grund von Absprachen mit der Klägerin habe die Beklagte Umbauarbeiten durchgeführt; sie habe die im Vertrag vorgesehene Pachtzinsvorauszahlung von 84.000 S nicht geleistet, weil sie Verbesserungs- und Erhaltungsarbeiten vornehmen habe lassen, zu denen sich die Klägerin im P XIX des Vertrages verpflichtet gehabt habe; im Rahmen dieser Arbeiten habe die Beklagte ihre Gelder verbraucht; derzeit sei sie überschuldet und werde von Exekutionen bedrängt; mit Bescheid vom 13. Dezember 1968 habe die Gewerbebehörde die vorläufige Fortführung des Betriebes untersagt, mit Bescheid vom 7. Jänner 1969 habe sie die Genehmigung der Verpachtung im Hinblick auf verschiedene Verstöße der Beklagten gegen die Gewerbeordnung und gegen behördliche Anordnungen wegen mangelnder Verläßlichkeit verweigert; eine Berufung der Klägerin gegen diesen Bescheid sei erfolglos geblieben; ein weiteres Rechtsmittel habe die Klägerin nicht erhoben, da sie es für aussichtslos gehalten habe; eine Berufung der Beklagten sei vom Bundesministerium für Handel, Gewerbe und Industrie als unzulässig zurückgewiesen worden; nach den sohin in Rechtskraft erwachsenen Versagungsbescheid habe die Behörde die Einstellung des Gastgewerbebetriebes der Beklagten veranlaßt, mit Schreiben vom 3. Februar 1969 habe die Klägerin die Beklagte zur Räumung aufgefordert und erklärt, sie betrachte das Pachtverhältnis als beendet; daraus ergebe sich in rechtlicher Beziehung, daß die Wohnungsbenützung durch die Beklagte in das Pachtverhältnis einzubeziehen sei; der Stillstand des Betriebes sei einer Unternehmenspacht nicht entgegengestanden; die Klägerin habe alles getan, um die Genehmigung der Verpachtung zu erreichen; die Beklagte anerkenne also zutreffend grundsätzlich ihre Räumungsverpflichtung; ein Zurückbehaltungsrecht stehe ihr zufolge der Bestimmungen der §§ 1109, 1440 ABGB nicht zu; privatrechtlich sei von einem Bestandverhältnis auszugehen, das erst mit der rechtskräftigen Verweigerung der Verpachtungsgenehmigung durch die Verwaltungsbehörde und damit mit dem Wegfall des Vertragszweckes abgelaufen sei; selbst bei einer Auflösung mit der Wirkung ex tunc sei bei einem Schluß vom Größeren auf das Kleinere ein Zurückbehaltungsrecht der Beklagten zu verneinen, weil § 1109 ABGB dem Bestandgeber diene und dieser besonders zu schützen sei, wenn sich nachträglich ohne sein Verschulden die rückwirkende Ungültigkeit des gutgläubig abgeschlossenen Bestandvertrages ergebe; daran könne die Bestimmung des § 877 ABGB nichts ändern; auf den von der Beklagten behaupteten Anspruch auf Aufwandersatz sei demzufolge nicht weiter einzugehen.

Das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung. Es erachtete die Feststellungen als unbedenklich und ausreichend, das Verfahren als mängelfrei. In rechtlicher Beziehung führte es im wesentlichen aus, daß die allgemeinen schuldrechtlichen Erwägungen zur Frage des Zurückbehaltungsrechtes (§§ 877, 879, 920 f, 1435, 1447 oder 471 ABGB) hier gegenüber den Sonderbestimmungen der §§ 1109 und 1440 ABGB in den Hintergrund träten; die Klägerin sei im Vertrag (P IX Abs 2) bestimmte Rückzahlungspflichten eingegangen und ein Aufwand der Beklagten im Rahmen der vereinbarten Pachtzinsvorauszahlung könnte an deren Stelle gesetzt werden; dies hebe aber die gesetzliche Sonderregelung der §§ 1109, 1440 ABGB nicht auf; eine davon abweichende Vereinbarung liege nicht vor;

Absprachen über Aufwendungen, Aufwandersatz und dergleichen könnten die vertragliche Begründung eines Zurückbehaltungsrechtes nicht ersetzen; zur Geltendmachung von Ersatzansprüchen bedürfe es auch keines derartigen Rechtes; richtig sei, daß die hier zumindest sinngemäß anzuwendenden Bestimmungen der §§ 1109, 1440 ABGB von einem Bestandvertrag ausgehen; die Auffassungen über die Auswirkungen des Fehlens einer gewerbebehördlichen Genehmigung bezüglich eines Pachtvertrages seien nicht völlig einheitlich; grundsätzlich bewirkten gewerberechtlichen Schwierigkeiten nicht von vornherein die Nichtigkeit von Rechtsgeschäften, wie sich aus der Judikatur ergebe; dabei werde nicht übersehen, daß es im vorliegenden Fall nicht nur um eine Meldepflicht oder dergleichen gegangen sei, sondern daß die Verpachtung des konzessionierten Gewerbes der Genehmigung der Verwaltungsbehörde bedürfe; aber auch in einem derartigen Fall sprächen gewichtige Gründe für die Ansicht, daß der Pachtvertrag bei einer Verweigerung der Genehmigung unwirksam werde, daß er es also nicht von vornherein sei; diesbezüglich könne auf Lehre und Judikatur verwiesen werden; es sei jedenfalls nicht ungeschehen zu machen, daß die Beklagte die Liegenschaft der Klägerin zumindest wie ‚eine Pächterin benützt habe, wenn sie es schon nicht als Pächterin getan habe; die Annahme von Nichtigkeit sei im Vertragsrecht nach der Lehre der letzte Ausweg, der nach Möglichkeit zu vermeiden sei; das gelte in besonderer Weise bei Dauerschuldverhältnissen, wie Pacht, wenn deren Abwicklung schon abgelaufen sei; schon der Umstand, daß es sich im vorliegenden Fall um ein Dauerschuldverhältnis und die vereinbarte Benützung einer fremden Sache handle, hindere - abgesehen von den Bestimmungen der §§ 1109, 1440 ABGB - einen Vergleich mit einem Liegenschaftskauf ohne die erforderliche Genehmigung der Grundverkehrsbehörde, da es hiebei um kein Dauerschuldverhältnis, wohl aber um Aufwendungen für eine Sache gehe, die ins Eigentum übertragen werden sollte; die von der Beklagten ins Treffen geführte Rechtsprechung zu § 1109 ABGB betreffe im allgemeinen nicht ein bereits im§ 1440 ABGB mangels entgegenstehender Vereinbarung ausgeschlossenes Zurückbehaltungsrecht des Bestandnehmers; hingegen sei dem vorliegenden Fall jene Rechtsprechung vergleichbar, die ein Zurückbehaltungsrecht auch nach der Nichtigerklärung eines wirksam zustandegekommenen Pachtvertrages oder in der Zeit nach dem Erlöschen des Pachtverhältnisses verneine (MietSlg 7113, 20219); es sei auch schon wiederholt darauf hingewiesen worden, daß § 1440 ABGB auch dann gelte, wenn eine Verwahrung als vertragliche Nebenpflicht bestehe; die Beklagte habe bezüglich der Liegenschaft der Klägerin zumindest die Obsorgepflicht einer Verwahrerin, insoweit habe es auch keiner Genehmigung bedurft; die Beklagte habe die Liegenschaft nicht nur wie eine Pächterin benützt, sie habe nach der Rechtsprechung auch ein dem vereinbarten Pachtzins entsprechendes Entgelt zu bezahlen gehabt; vor allem sei auch die Beendigung des Benützungsverhältnisses nicht auf die Klägerin, die im Vertrag unter entsprechenden Verhältnissen auf eine Aufkündigung auf lange Zeit verzichtet habe, zurückzuführen, sondern auf die Beklagte; überdies habe die Klägerin keinen Anlaß gehabt, im Vertrag auf einen Ausschluß des Zurückbehaltungsrechtes für den Fall der Versagung der Genehmigung durch die Gewerbebehörde zu dringen, weil diese Genehmigung zufolge der Beziehungen des Gatten der Beklagten gesichert schien; in dieser Richtung seien Erklärungen des letzteren beim Vertragsabschluß, bei dem er für die Beklagte verhandelt habe, gegangen; daß es dann anders gekommen sei, könne der iS des § 1440 ABGB in ihrem Vertrauen zu schützenden Klägerin nicht zum Nachteil gereichen; die Beklagte könne nicht günstiger gestellt werden, als sie es wäre, wenn der Vertrag von der Gewerbebehörde genehmigt worden wäre.

Das Urteil des Berufungsgerichts, nach dessen Ausspruch der Wert des Streitgegenstandes 15.000 S übersteigt, wird von der Beklagten mit Revision bekämpft.

Der Oberste Gerichtshof gab der Revision nicht Folge.

Rechtliche Beurteilung

Aus den Entscheidungsgründen:

Das Schwergewicht der Rechtsrüge liegt in dem Versuch der Beklagten, darzutun, daß zufolge Ablehnung der Genehmigung des Pachtvertrages durch die Gewerbebehörde, dieser Vertrag absolut nichtig und daher "ex tunc" unwirksam sei. Es liege sohin - meint die Beklagte - kein Bestandvertrag vor und es stehe ihr daher das geltend gemachte Rückbehaltungsrecht zur Sicherung ihres Anspruches auf die getätigten Aufwendungen an der Liegenschaft zu, wobei sie sich auf die Bestimmungen der §§ 471 und 877 ABGB beruft.

Diese Ausführungen sind nicht stichhältig.

Die Nichtgenehmigung von Pachtverträgen durch die Gewerbebehörde wird von der Judikatur in der Regel nach§ 1447 ABGB beurteilt (RSpr 1929/300, MietSlg 20.221 und zuletzt8 Ob 134/69).

Die Bestimmung des § 1447 ABGB (vgl hiezu Pisko - Gschnitzer in Klang[2] VI 540) handelt von der nachträglichen Unmöglichkeit und ist das Seitenstück zu § 878 ABGB, der von der ursprünglichen Unmöglichkeit handelt. § 1447 erster Satz ABGB geht vom Spezialfall des Untergangs der geschuldeten Sache aus; der zweite Satz stellt ihm jede andere Unmöglichkeit der Erfüllung gleich. § 1447 ABGB gedenkt nur der zufälligen Unmöglichkeit und legt ihr folgende Wirkungen bei: Die Verbindlichkeit zur Leistung, ebenso wie die zu Schadenersatz wird aufgehoben. Andererseits ist empfangenes Entgelt zurückzustellen und kann noch nicht empfangenes nicht mehr gefordert werden. Dies gilt aber nur für jene Fälle, in denen der Schuldner die Unmöglichkeit nicht zu vertreten hat. Wird die Erfüllung durch Verschulden des Verpflichteten oder durch einen von ihm zu vertretenden Zufall vereitelt, dann greift nicht die Bestimmung des § 1447 ABGB, sondern die des § 920 ABGB Platz. Nach den getroffenen Feststellungen wurde die Genehmigung des Pachtvertrages durch die Gewerbebehörde vor allem wegen grober und mehrfacher Verstöße der Beklagten gegen behördliche Anordnungen und Bestimmungen der Gewerbeordnung (mehrmalige Verletzungen der Sperrstundenverordnung, des Veranstaltungsgesetzes und des Glückspielgesetzes), sohin wegen mangelnder Verläßlichkeit der Beklagten und der Annahme, daß der Gast- und Schankbetrieb zur Förderung der Trunksucht des Gatten der Beklagten mißbraucht werden könnte, versagt. Alle diese Umstände fallen in die Zeit zwischen der Übergabe der Räumlichkeiten zur Führung des Betriebes durch die Klägerin an die Beklagte und der behördlichen Versagung. Nun muß es als eine wesentliche vertragliche Nebenverpflichtung gelten, daß insbesondere auch schon vor Genehmigung des Pachtvertrages durch die Gewerbebehörde der Betrieb den gewerbebehördlichen Vorschriften entsprechend geführt wird. Daß die Behörde der Genehmigung des Pachtvertrages auch dann nicht zugestimmt hätte, wenn die Beklagte gegen obige Bestimmungen nicht verstoßen hätte, wurde von letzterer weder behauptet noch unter Beweis gestellt, wozu sie aber zufolge der Beweislastverteilung des § 1298 ABGB verpflichtet gewesen wäre.

Es liegt sohin gegenständlich nicht ein nach§ 1447 ABGB zu beurteilender Fall vor, sondern vielmehr der Fall des§ 920 ABGB, wonach die Erfüllung durch Verschulden des Verpflichteten, hier der Beklagten, vereitelt wurde. Daran knüpft sich aber die Rechtsfolge, daß der Gläubiger nach seiner Wahl "Schadenersatz wegen Nichterfüllung" fordern oder vom Vertrag zurücktreten kann (siehe hiezu Gschnitzer in Klang[2] IV/1 484, Gschnitzer, Schuldrecht, allgemeiner Teil, 64 f, Ehrenzweig, II/1, Das Recht der Schuldverhältnisse, 210 f, ähnlich auch 7 Ob 171/56).

Wie sich aus den Feststellungen ergibt, hat die Klägerin von ihrem Wahlrecht in Form des Rücktritts vom Vertrag Gebrauch gemacht. Die so geschaffene Rechtslage ist nun dadurch charakterisiert, daß zwar beide Teile obligatorisch verpflichtet sind, den Zustand, wie er vor dem Vertragsabschluß bestand, wieder herzustellen, daß aber dessen ungeachtet davon ausgegangen werden muß, daß dem von der Beklagten in den Räumen der Klägerin geführten Betrieb ein gültiger Titel zugrundelag, der durch den Rücktritt der Klägerin nicht rückwirkend beseitigt wurde (vgl Gschnitzer in Klang[2] IV/1 497). Mögen nun auch im allgemeinen die beiderseitigen Leistungen Zug um Zug zurückzustellen sein (vgl ebenfalls Gschnitzer in Klang[2] IV/1 497), muß es im Falle eines nunmehr beendeten Bestandvertrages doch bei den dafür geltenden Sonderbestimmungen der §§ 1109 und 1440 ABGB sein Bewenden haben.

Auf die Bestimmungen des § 877 ABGB kann sich die Beklagte schon deshalb nicht berufen, weil der Vertrag nicht nichtig war (vgl Gschnitzer in Klang[2] IV/1 155 sowie die bei zu dieser Gesetzesstelle bei Kapfer, MGA ABGB[28] unter Nr 1, 2 a und 4 a angeführte Judikatur) und die Aufhebung des Vertrages nicht aus "mangelnder Einwilligung" verlangt wird. Der Regel des § 877 ABGB unterliegen ansonsten Geschäfte, zu denen einem Teile die erforderliche Geschäftsfähigkeit gefehlt hat, Scheingeschäfte (§ 916 ABGB), Geschäfte, die gemäß §§ 870 ff wegen Zwanges oder Irrtums ungültig sind, endlich die Fälle, in denen ein Vertrag infolge Dissenses (§ 869 ABGB) nicht zustandegekommen ist (vgl Gschnitzer in Klang[2] IV/1 155). Von all dem kann hier jedoch keine Rede sein.

Anmerkung

Z43038

Schlagworte

Erfüllungsvereitlung, Nichtgenehmigung eines Pachtvertrages, Genehmigung, eines Pachtvertrages durch Gewerbebehörde, Gewerbebehörde, Nichtgenehmigung eines Pachtvertrages, Nachträgliche Unmöglichkeit, Nichtgenehmigung eines Pachtvertrages, Nichtigkeit, Nichtgenehmigung eines Pachtvertrages, Nichtgenehmigung eines Pachtvertrages, Pachtvertrag, Nichtgenehmigung durch Gewerbebehörde, Unmöglichkeit, Nichtgenehmigung eines Pachtvertrages, Verteilung der Erfüllung, Nichtgenehmigung eines Pachtvertrages, Verschulden,

Nichtgenehmigung eines Pachtvertrages

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1970:0010OB00241.69.0212.000

Dokumentnummer

JJT_19700212_OGH0002_0010OB00241_6900000_000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at