jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2011/5/26 5Ob212/10b

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 26.05.2011

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Hon.-Prof. Dr. Danzl als Vorsitzenden, die Hofrätinnen Dr. Hurch und Dr. Lovrek sowie die Hofräte Dr. Höllwerth und Mag. Wurzer als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei E*****, vertreten durch Pressl Endl Heinrich Bamberger Rechtsanwälte GmbH in Salzburg, gegen die beklagten Parteien 1.) N*****, vertreten durch CMS Reich-Rohrwig Hainz Rechtsanwälte GmbH in Wien, und 2.) Dr. Stephan Kasseroler, Rechtsanwalt, 6010 Innsbruck, Lieberstraße 3, als Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen der H*****, vertreten durch Dr. Wolfgang Kasseroler, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen 951.449,18 EUR sA, über die außerordentlichen Revisionen der beklagten Parteien gegen das Urteil des Landesgerichts Salzburg als Berufungsgericht vom 5. August 2010, GZ 54 R 188/09z-53, womit infolge Berufung beider beklagter Parteien das Zwischenurteil des Bezirksgerichts Salzburg vom 29. Juni 2009, GZ 11 C 340/08f-44, teilweise bestätigt und teilweise aufgehoben wurde, nachstehenden

Beschluss

gefasst:

Spruch

1.) Die Revision der zweitbeklagten Partei wird mangels Vorliegens der Voraussetzungen des§ 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen.

2.) Der Revision der erstbeklagten Partei wird Folge gegeben und das Zwischenurteil, das mangels wirksamer Bekämpfung durch die zweitbeklagte Partei dieser gegenüber als Teilzwischenurteil in Rechtskraft erwachsen ist, hinsichtlich der erstbeklagten Partei aufgehoben.

Die Kostenentscheidung bleibt der Endentscheidung vorbehalten.

Text

Begründung:

Die Klägerin ist Verfügungsberechtigte über das Einkaufszentrum „E*****“ in *****. Mit Bestandvertrag vom 19. 7. 1995 bzw 31. 8. 1995 hat die Klägerin der H***** GmbH & Co KG als Rechtsvorgängerin der H***** Aktiengesellschaft & Co KG in diesem Einkaufszentrum das Geschäftslokal Top 79 im Obergeschoss mit einer Gesamtfläche von ca 2.230 m² in Bestand gegeben.

Punkt 3.3. des Bestandvertrags lautet:

Die Bestandgeberin kann das Bestandverhältnis aus „wichtigen Gründen“ aufkündigen. Die Vertragsteile vereinbaren den Eintritt folgender Umstände als weitere wichtige Kündigungsgründe ...

Punkt 3.3.4. [durchgestrichen] Bei Verletzung des in Punkt 14 dieses Vertrages vereinbarten Weitergabeverbotes ...

Punkt 3.3.6. [durchgestrichen] Bei gänzlicher oder teilweiser Veräußerung des Unternehmens, gänzlicher oder teilweiser Verpachtung des Unternehmens durch den Bestandnehmer. Der Veräußerung des Unternehmens steht gleich, wenn es sich bei dem Bestandnehmer um eine Personenhandelsgesellschaft oder eine juristische Person handelt und sich in ihr die wirtschaftlichen und rechtlichen Einflussmöglichkeiten entscheidend ändern.

Die Verletzung dieser Vertragsbedingungen nach den Punkten 3.3.1., 3.3.2., 3.3.3., 3.3.4 und 3.3.5. oder der Eintritt des Umstandes nach 3.3.6. dieses Vertrages stellen für die Bestandgeberin einen wichtigen und bedeutsamen Umstand dar.

In all diesen Fällen ist die Bestandgeberin zur Kündigung berechtigt, wenn der entsprechende Sachverhalt entweder nicht die eine sofortige Aufhebung des Vertrages rechtfertigende Schwere erreicht oder sie diesfalls die Kündigung als gelinderes Mittel wählt.

Punkt 7.4.:

Bei verspäteter Zahlung des gemäß dieses Vertrages zu entrichtenden Bestandzinses samt Kosten und Abgaben ist die Bestandgeberin berechtigt, 12 % Verzugszinsen p.a., mindestens jedoch 5 % über dem jeweiligen Diskontsatz der Österreichischen Nationalbank, sowie die Kosten der Mahnung zu verrechnen, unbeschadet darüber hinausgehender Schadenersatzansprüche.

Punkt 12.3.:

Die Bestandgeberin ist weiters berechtigt, das Bestandverhältnis mit sofortiger Wirkung ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist aufzulösen, wenn der Bestandnehmer trotz vorangegangener schriftlicher Mahnung mit Setzung einer Nachfrist von 14 Tagen zur Herstellung des vertragsgemäßen Zustandes ...

Punkt 12.3.7.:

Dritten Personen ohne schriftliche Zustimmung der Bestandgeberin Rechte am Bestandobjekt einräumt oder diese auch nur zur faktischen Benützung überlässt.

Punkt 13.:

Der Bestandnehmer ist nicht berechtigt, das Bestandobjekt oder Teile davon ohne ausdrückliche schriftliche Genehmigung der Bestandgeberin in Bestand zu geben, Rechte welcher Art immer daran weiterzugeben oder auch nur die faktische Benützung zu überlassen. Ein Verstoß gegen diesen Vertragspunkt berechtigt die Bestandgeberin zur Vertragsauflösung gemäß Punkt 3. dieses Vertrages.

Punkt 25.2.:

Vom Zeitpunkt der Beendigung des Vertragsverhältnisses bis zur effektiven Räumung hat der Bestandnehmer die gleichen Zahlungen, die bisher als Bestandzins galten, als Mindest-Benützungsentgelt zu leisten, wobei der Bestandgeberin aber die Geltendmachung von darüber hinausgehenden Ansprüchen ausdrücklich vorbehalten ist.

Darüber hinaus wurde der Vertragspunkt 7.4. hinsichtlich der Prozentsätze für Verzugszinsen geändert.

Zu Vertragspunkt 14. wurde folgende Ergänzung vereinbart:

Die Bestandgeberin wird die Zustimmung für ein Unterbestandverhältnis allerdings nur verweigern, wenn ein wichtiger Grund vorliegt. Ein Unterbestandverhältnis für eine Teilfläche ist gänzlich ausgeschlossen. Die Bestandgeberin kann ihre Zustimmung allerdings von einer Anpassung des Bestandzinses abhängig machen.

Über das Vermögen der H***** Aktiengesellschaft & Co KG wurde mit Beschluss des Landesgerichts Innsbruck vom 11. 5. 2004 zu ***** (in der Insolvenzdatei bekannt gemacht am 22. 6. 2004) das Konkursverfahren eröffnet und der Zweitbeklagte zum Masseverwalter bestellt.

Am 21. 6. 2004 nahm die Erstbeklagte ein Anbot des Zweitbeklagten an, womit sie unter anderem das gegenständliche Geschäftslokal als Sacheinlage („Teilbetrieb“) gestützt auf Art III UmgrStG einschließlich der Bestandverträge übernahm.

Punkt 1.4. des Anbots lautet:

Die Vertragsteile kommen darin überein, dass der Masseverwalter berechtigt ist, im eigenen Namen (als Masseverwalter) wie auch im Namen von N***** [Erstbeklagter], wozu er hiermit durch N***** ausdrücklich und

unwiderruflich bevollmächtigt wird, jene Bestandverhältnisse für übernommene Filialen gerichtlich aufzukündigen oder sonst aufzulösen bzw eine bestandgeberseitig erfolgte gerichtliche Aufkündigung mit sofortiger Wirkung anzuerkennen, hinsichtlich derer

a) nach Ablauf von 24 Monaten ab Stichtag noch kein rechtskräftiges Urteil über den Bestandrechtsübergang an N***** vorliegt oder noch keine verbindliche und durchsetzbare Vereinbarung zwischen Bestandgeber und N***** getroffen werden konnte, die N***** direkt berechtigt und verpflichtet, weil die Masse aus den jeweiligen Bestandverhältnissen endgültig ausgeschieden ist bzw noch keine Erklärung des jeweiligen Bestandgebers vorliegt, aus welcher sich unzweifelhaft ergibt, dass der Übergang des Bestandrechtes auf N***** als alleinige Bestandnehmerin ohne jegliche Kostenbelastung für die Konkursmasse unwiderruflich anerkannt wird. Der Masseverwalter wird daher nicht gerichtlich aufkündigen oder sonst auflösen, wenn nur noch N***** Bestandnehmerin sein sollte, weil die Masse aus den jeweiligen Bestandverhältnissen endgültig ausgeschieden ist. ...

Ab 19. 6. 2004 00:00 Uhr ersetzt N***** dem Masseverwalter hinsichtlich der übernommenen Filialen alle Bestandzinse einschließlich Betriebskosten, Werbekosten, Umsatzsteuer, Kosten für Energie sowie sämtliche sonstigen, mit den Bestandobjekten im Zusammenhang stehenden Kosten sowie alle Ansprüche welcher Art immer, die im Zusammenhang mit der Auflösung der Bestandverhältnisse der übernommenen Filialen durch den Masseverwalter diesem erwachsen.

Als Stichtag ist der 23. 6. 2004 23:00 Uhr vorgesehen.

Am 29. 6. 2004 wurde dies der Klägerin von der Erstbeklagten (richtig: vom Zweitbeklagten) mitgeteilt und um Bestätigung des „Mietrechtsübergangs" gebeten.

Am 1. 7. 2004 ging dem Zweitbeklagten ein Schreiben der Klägerin zu, in dem diese das Bestandverhältnis gestützt auf Punkt 14. des Bestandvertrags mit sofortiger Wirkung und ohne Einhaltung von Kündigungsfristen aufkündigte.

Am 8. 7. 2004 ging dem Zweitbeklagten ein Schreiben der Klägerin zu, worin - aus advokatorischer Vorsicht - für den Fall, dass der Bestandvertrag dem MRG unterliegen solle, gestützt auf Punkt 12.3. iVm Punkt 12.3.7. und § 30 Abs 2 Z 13 MRG eine Nachfrist von 14 Tagen zur Herstellung des vertragsgemäßen Zustands gesetzt wurde.

Am 15. 7. 2004 wies die Klägerin den Zweitbeklagten darauf hin, dass Zahlungen der Erstbeklagten als Benützungsentgelt des Zweitbeklagten gewertet würden. Es wurde darauf hingewiesen, dass die Nutzung des Geschäftslokals durch die Erstbeklagte titellos erfolge.

Am 16. 7. 2004 brachte die Klägerin zu 17 C 1319/04i gegen beide Beklagten eine Räumungsklage ein, welches Verfahren am 31. 5. 2006 mit klagsstattgebendem Urteil endete.

Am 26. 6. 2006 gab der Zweitbeklagte für sich und die Erstbeklagte einen wirksamen Rechtsmittelverzicht ab (6 Ob 265/06y).

Am 30. 6. 2006 verpflichtete sich der Zweitbeklagte in einem Räumungsvergleich zu 32 C 1092/06w des Bezirksgerichts Salzburg als Masseverwalter und aufgrund der ihm von der Erstbeklagten in der oben zitierten Vereinbarung erteilten Vollmacht zur Räumung des Bestandobjekts zum selben Tag (30. 6. 2006).

Die tatsächliche Übergabe des Geschäftslokals an die Klägerin fand am 27. 2. 2007 statt.

Bereits am 29. 9. 2004 hatte die Klägerin über das Geschäftslokal Top 79 im Umfang von 1.714 m² mit der C ***** GmbH & Co KG einen Bestandvertrag abgeschlossen, der nach Ablauf des bisherigen Bestandverhältnisses beginnen sollte. Mit Schreiben vom 15. 11. 2004 war die Erstbeklagte darauf hingewiesen worden, dass sie das Geschäftslokal titellos nutze und die Klägerin dieses einem besser zahlenden Interessenten in Bestand geben wolle. Ausdrücklich vorbehalten werde eine Inanspruchnahme aus dem Titel des Schadenersatzes. Dieses Schreiben wurde auch dem Zweitbeklagten zur Kenntnis gebracht und die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen gegen den Zweitbeklagten als Masseverwalter persönlich vorbehalten.

Am 21. 12. 2007 verzichtete die Erstbeklagte gegenüber der Klägerin auf den Einwand der Verjährung für die bis zu diesem Zeitpunkt noch nicht verjährten Forderungen, befristet bis 29. 2. 2008 (am 29. 2. 2008 wurde die gegenständliche Klage erhoben).

Unstrittig ist, dass von den Beklagten im Zeitraum Oktober 2004 bis zur Räumung (Februar 2007) insgesamt ein Betrag von 1.203.198,21 EUR an die Klägerin bezahlt und von dieser als Benützungsentgelt entgegengenommen wurde.

Mit ihrer am 29. 2. 2008 eingebrachten Klage begehrt die Klägerin von beiden Beklagten zur ungeteilten Hand Benützungsentgelt, in eventu Schadenersatz in Höhe von 951.449,18 EUR sA für die rechtsgrundlose Benützung des Bestandobjekts vom 1. 12. 2004 bis 27. 2. 2007. In diesem Zeitraum hätten die Beklagten - als Benützungsentgelt entgegengenommen - 1.203.198,21 EUR bezahlt, wohingegen für die Klägerin in diesem Zeitraum ein Bestandzins in Höhe von 2.154.647,39 EUR erzielbar gewesen wäre. Nach den im Bestandvertrag getroffenen Vereinbarungen sei der bisherige Bestandzins bis zur effektiven Räumung nur Mindest-Benützungsentgelt, der Bestandgeberin sei die Geltendmachung von darüber hinausgehenden Ansprüchen an Benützungsentgelt bzw Schadenersatz ausdrücklich vorbehalten gewesen. In eventu beantragte die Klägerin, die Beklagten dazu zu verpflichten, der Ausfolgung der zu E 3807/06t, E 3794/06t und E 4897/06m alle des Bezirksgerichts Salzburg erliegenden Sicherheitsleistungen zuzustimmen.

Nachdem ihr von beiden Beklagten durch deren Rechtsvertreter am 29. 6. 2004 mitgeteilt worden sei, dass der Zweitbeklagte den Filialbetrieb im E***** als Sacheinlage in die Erstbeklagte eingebracht habe und dieser nun von der Erstbeklagten fortgeführt werde, habe die Klägerin am 1. 7. 2004 gegenüber der Zweitbeklagten das Bestandverhältnis (Pachtverhältnis) rechtswirksam aufgelöst. Auf die Erstbeklagte sei das Bestandverhältnis durch die Einbringung nicht wirksam übergegangen, vielmehr sei ein sogenanntes „gespaltenes" Bestandverhältnis entstanden. Die Klägerin habe nämlich der Vertragsübernahme niemals zugestimmt, sondern diese gemäß Punkt 14. des Bestandvertrags untersagt und zum Anlass der Auflösung des Bestandverhältnisses genommen. Zur Weitergabe des Bestandobjekts sei der Zweitbeklagte nicht berechtigt gewesen.

Weil sich die Beklagten geweigert hätten, das Bestandobjekt zu übergeben, habe die Klägerin mit 26. 6. 2006 ein rechtskräftiges und vollstreckbares Räumungsurteil erwirkt. Während des gesamten Zeitraums vom 1. 7. 2004 (Kündigung des Bestandverhältnisses) bis 27. 2. 2007 (Räumung des Bestandobjekts) sei die Benützung titellos erfolgt.

Auf die Zahlung von Benützungsentgelt habe die Klägerin niemals verzichtet. Auch aus der Zustimmung der Klägerin zur Auszahlung einer Sicherheitsleistung in insgesamt drei Exekutionsverfahren sei kein Verzicht auf den Benützungsentgeltsanspruch ableitbar.

Die beklagten Parteien hätten im Zusammenhang mit der Einbringung des Unternehmens der H***** Aktiengesellschaft & Co KG samt den Mietrechten in die Erstbeklagte kollusiv zusammengewirkt. Die darauf folgende Prozessführung sei geradezu schikanös gewesen und die Räumung des Bestandobjekts grob schuldhaft verzögert worden. Bereits am 15. 11. 2004 habe die klagende Partei die Beklagten darauf hingewiesen, dass sie zu einem wesentlich höheren Bestandzins einen Bestandvertrag mit der C *****GmbH & Co KG abgeschlossen habe und ihr damit ein beträchtlicher Schaden entstehe.

Mit Schreiben vom 23. 5. 2007 habe die Klägerin überdies Schadenersatz für die Nachteile aufgrund der titellosen Benützung ab Rechtskraft des Räumungstitels (19. 6. 2006) bis zur tatsächlichen Räumung (27. 2. 2007) gefordert.

Die Erstbeklagte bestritt das Klagebegehren, beantragte kostenpflichtige Klagsabweisung und wendete ein, dass das Bestandverhältnis als Mietverhältnis durch die Auflösungerklärung vom 1. 7. 2004 nicht aufgelöst worden sei. Die bereits davor erfolgte Weitergabe des Geschäftslokals durch den Sacheinlagevertrag zwischen der Erstbeklagten und dem Zweitbeklagten, der vom Konkursgericht genehmigt worden sei, sei entsprechend den Vereinbarungen zwischen der Klägerin und der H***** Aktiengesellschaft & Co KG erfolgt, das Bestandverhältnis auf die Erstbeklagte übergegangen. Aufgrund der mit Willen beider Vertragsparteien vorgenommenen Streichung der Vertragsklausel Punkt 3.3.6. sei die Mieterin zu dieser Vorgangsweise berechtigt gewesen. Die Erstbeklagte sei daher zur Benützung legitimiert gewesen. Frühestens sei das Bestandverhältnis durch den Räumungsvergleich vom 30. 6. 2006 beendet worden. Tatsächlich sei aber dieser Räumungsvergleich unwirksam, weil der Zweitbeklagte nicht zur Abgabe einer diesbezüglichen Verpflichtungserklärung für die Erstbeklagte berechtigt gewesen sei.

Die Erstbeklagte habe die regelmäßigen Vorschreibungen als „Bestandzinse" bezahlt und schulde darüber hinaus kein Benützungsentgelt. Die Benützung des Geschäftslokals sei auch nach dem 1. 7. 2004 redlich gewesen, die Prozessführung weder unredlich noch missbräuchlich, sondern aus sachlichen Gründen gestützt auf das Gutachten des Univ.-Prof. Dr. K***** erfolgt.

Abgesehen davon, dass der Klägerin kein Benützungsentgelt zustehe, sei der geltend gemachte Betrag jedenfalls unangemessen. Das von einem Dritten bezahlte Mietentgelt sei völlig überhöht und nicht branchenüblich. Auch sei es

unzulässig, Bestandzinse für Teilflächen des Geschäftslokals zusammenzurechnen, ohne Zeit- und Kostenaufwand für die Teilung des Objekts miteinzubeziehen. Die Klägerin habe anderen Mietern im Objekt Mietzinsreduktionen bis zu 30 % gewähren müssen, weil ihre Mietzinsforderungen insgesamt überhöht waren.

Weiters wendete die Erstbeklagte ein, die Klägerin habe auf Benützungsentgelt verzichtet bzw sei dieses verjährt. Sie habe erstmals am 23. 5. 2007 (nach Anbotslegung seitens der C*****) einen Betrag von 249.735,70 EUR als Schaden oder ausständiges Benützungsentgelt genannt und die Erstbeklagte aufgefordert, der Ausfolgung dieses Betrags aus in diversen Exekutionsverfahren erliegenden Sicherheiten zuzustimmen. Damit habe sie auf weitere Beträge verzichtet. Jedenfalls könne sie für Zeiträume vor dem 30. 6. 2006 (Räumungsvergleich) kein Benützungsentgelt fordern.

Einen Verjährungsverzicht habe der Vertreter der Erstbeklagten am 21. 12. 2007 ausschließlich für Forderungen erklärt, die zu diesem Zeitpunkt noch nicht verjährt gewesen seien.

Die Erstbeklagte bestritt auch die Höhe des Zinsenbegehrens, weil die im Bestandvertrag vereinbarten Zinsen nur bei verspäteter Zahlung des Bestandzinses zustünden. Auf bereicherungsrechtliche Ansprüche sei diese Vereinbarung nicht anwendbar.

Im Weiteren wendete die Erstbeklagte eine Gegenforderung gegen die Klagsforderung ein, auf die in diesem Verfahrensstadium nicht einzugehen ist.

Der Zweitbeklagte bestritt ebenfalls das Klagebegehren und beantragte die Abweisung der Klage. Er habe unverzüglich alles ihm Mögliche unternommen, um die von der Klägerin gegen die Konkursmasse und die Erstbeklagte geführten Verfahren rechtskräftig zu beenden und damit eine möglichst rasche Räumung des Bestandobjekts zu erwirken. Es habe nur die Erstbeklagte versucht, durch diverse Rechtsmittel die Rechtskraft des Räumungsurteils zu bekämpfen bzw die Räumungsexekution aufzuschieben. Die Räumung selbst hätte der Zweitbeklagte nicht vornehmen können, weil die vorhandenen Fahrnisse nicht im Eigentum der Konkursmasse, sondern dem der Erstbeklagten gestanden seien. Diese sei allein verfügungsberechtigt gewesen. Die Klägerin hätte gemäß Punkt 25.1. des Bestandvertrags das Bestandobjekt in Besitz nehmen können. Durch die Nichtausübung dieses vertraglich eingeräumten Selbsthilferechts habe sie gegen die Schadensminderungspflicht verstoßen. Auch hätte die Klägerin der Auszahlung von Sicherheitsleistungen in Höhe von 440.000 EUR zustimmen können und damit ihrer Verpflichtung zur Schadensminderung nachkommen müssen.

Ausdrücklich bestritt die Zweitbeklagte auch die Höhe des geltend gemachten Benützungsentgelts. Der vereinbarte Bestandzins samt Wertsicherung sei bezahlt worden, er sei ortsüblich und angemessen gewesen und überdies nach Auflösung des Bestandverhältnisses am 1. 7. 2004 von der Klägerin als Benützungsentgelt vorbehaltlos in Empfang genommen worden. Damit habe sie auf ein darüber hinausgehendes Benützungsentgelt zumindest konkludent verzichtet.

Die Klägerin habe auch auf die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen gegenüber dem Zweitbeklagten verzichtet, weil er ihrer Aufforderung, von der ihm im Vertrag mit der Erstbeklagten eingeräumten Vollmacht Gebrauch zu machen, widrigenfalls er sich schadenersatzpflichtig machen würde, nachgekommen sei. Im Übrigen seien allfällige Schadenersatzforderungen verjährt.

Auch der Zweitbeklagte erhob eine Gegenforderung bis zur Höhe der Klagsforderung, auf die beim derzeitigen Verfahrensstand nicht einzugehen ist.

Das Erstgericht erkannte mit Zwischenurteil die Klagsforderung dem Grunde nach als zu Recht bestehend und die Gegenforderung der Erstbeklagten als nicht zu Recht bestehend.

Ausgehend von den oben wiedergegebenen Feststellungen erkannte es in rechtlicher Hinsicht, dass mit Zugang des Aufkündigungsschreibens vom 1. 7. 2004 an die Bestandnehmerin das Bestandverhältnis rechtswirksam aufgelöst worden sei. Das sei das Ergebnis der rechtskräftigen Entscheidung im Räumungsprozess. Die Ausübung des Bestandrechts habe an die Erstbeklagte übertragen werden können, weil im Bestandvertrag durch Streichung eines entsprechenden Kündigungsgrundes (Punkt 3.3.4. des Bestandvertrags) ein „Weitergaberecht“ vereinbart worden sei. Damit habe die Klägerin als Bestandgeberin aber nicht von vornherein einer späteren Vertragsübernahme des gesamten Bestandverhältnisses durch jeden Dritten zugestimmt. Für eine Vertragsübernahme wäre eine Dreiparteieneinigung erforderlich gewesen, die aber nicht zustandegekommen sei. Die bisherige Bestandnehmerin habe daher die Bestandnehmerposition behalten. Es sei ein „gespaltenes“ Bestandverhältnis entstanden.

Entsprechend der rechtskräftigen Entscheidung im Räumungsverfahren (17 C 1319/04i-53) sei das Bestandverhältnis als Pachtvertrag zu qualifizieren, weshalb § 12a MRG unanwendbar sei. Im Hinblick auf die Rechtskraft dieser Entscheidung erübrigten sich weitere diesbezügliche Ausführungen.

Nach rechtswirksamer Kündigung des Bestandverhältnisses hafte der Zweitbeklagte daher weiter als Bestandnehmer, die Erstbeklagte wie ein Unterbestandnehmer. Die Passivlegitimation ergebe sich daher schon aus der Verwendung der Sache entgegen deren Zuweisungsgehalt, weshalb es keines Vertragsverhältnisses bedürfe. Ein Anspruch auf angemessenes Benützungsentgelt bestehe ab rechtswirksamer Kündigung für den gesamten Zeitraum der titellosen Nutzung und nicht erst ab Abschluss des Räumungsvergleichs.

Mangels schikanöser und mutwilliger Prozessführung stehe der Klägerin nur ein angemessenes Benützungsentgelt zu. Schadenersatzansprüche hätten auszuscheiden, weil im Rahmen des Sacheinlagevertrags kein kollusives Verhalten der Beklagten zum Nachteil der Klägerin gelegen sei.

Aus dem Umstand, dass die Klägerin Schadenersatzansprüche ausdrücklich vorbehalten und solche nur für einen Zeitraum ab Juli 2006 eingefordert habe, hätten die Beklagten keineswegs ableiten können, dass auf alle anderen Ansprüche auch aus einem vorangegangenen Zeitraum verzichtet werden sollte. Auch „Bestandzinsvorschreibungen" seien kein Verzicht, habe doch die Erstbeklagte stets ausgeführt, dass die Möglichkeit eines Mietrechtsübergangs an sie bestanden habe, in welchem Fall der Bestandzins weiterhin vorzuschreiben gewesen sei. Außerdem seien die Beklagten darauf hingewiesen worden (schon am 15. 7. 2004), dass die Zahlungen als Benützungsentgelt betrachtet würden. Auch im Weiteren hätte die Klägerin keine Handlung oder Unterlassung gesetzt, woraus die Beklagten einen Verzicht auf die Forderung von (höherem) Benützungsentgelt hätten ableiten können.

Für Ansprüche nach § 1041 ABGB gelte die 30-jährige Verjährungsfrist.

Die Klagsforderung bestehe also dem Grund nach zu Recht.

Den gegen dieses Urteil von beiden Beklagten erhobenen Berufungen gab dasGericht zweiter Instanz - soweit im Revisionsverfahren maßgeblich - nicht Folge (die Aufhebung des erstinstanzlichen Urteilsspruchs Punkt 2 über das Nichtbestehen der Gegenforderung ist nicht Gegenstand des Revisionsverfahrens).

Das Berufungsgericht erachtete in rechtlicher Hinsicht, dass durch die Rechtskraft des Räumungsurteils eine titellose Nutzung des Bestandgegenstands durch die Beklagten seit 1. 7. 2004 geklärt sei und erachtete daher sämtliche Ausführungen der Berufung, die dem entgegenstünden, für irrelevant. Auch sei durch diesen rechtskräftigen Verfahrensausgang die Passivlegitimation auch der Erstbeklagten für die Forderung nach Benützungsentgelt geklärt.

Im Weiteren verneinte das Berufungsgericht das Vorliegen eines konkludenten Verzichts der Klägerin auf zusätzliches Benützungsentgelt. Schon im Schreiben vom 15. 11. 2004 habe die Klägerin gegenüber der Erstbeklagten angekündigt, über das Benützungsentgelt hinaus weitere Forderungen geltend zu machen, weil die Erzielung eines höheren Bestandzinses möglich wäre. Zwar sei dies unter dem Titel des Schadenersatzes angekündigt worden, doch sei damit klar zum Ausdruck gebracht worden, dass sich die Klägerin nicht mit dem in Höhe des bisherigen Bestandzinses bezahlten Benützungsentgelt zufrieden geben werde und Nachforderungen aufgrund der titellosen Nutzung stellen werde.

Auch durch die vorbehaltlose Entgegennahme des Benützungsentgelts sei keinesfalls auf ein zusätzliches Benützungsentgelt verzichtet worden. Aus dem Gesamtverhalten hätten die Beklagten als redliche Erklärungsempfänger nicht den Schluss ziehen können, die Klägerin werde ihnen gegenüber über das bezahlte Benützungsentgelt hinaus keine weiteren Forderungen auf Benützungsentgelt geltend machen. Nicht einmal aus dem Umstand, dass am 23. 5. 2007 ausdrücklich nur „Schadenersatzansprüche" für den Zeitraum 19. 6. 2006 bis 27. 2. 2007 in Aussicht gestellt worden seien, sei ein Verzicht auf die Geltendmachung höheren Benützungsentgelts ableitbar.

Auch den Verjährungseinwand verwarf das Berufungsgericht. Ansprüche nach§ 1041 ABGB verjährten grundsätzlich in 30 Jahren. Das gelte auch für laufend fällig werdende Forderungen auf Benützungsentgelt.

Den Einwand der Erstbeklagten, sie leite ihr Benützungsrecht unmittelbar vom Vertragspartner der Klägerin ab, weshalb sie zur Leistung von Benützungsentgelt keinesfalls verpflichtet sei, verwarf das Berufungsgericht. Nach Beendigung eines Hauptbestandverhältnisses werde in höchstgerichtlicher Rechtsprechung die Verpflichtung zur Zahlung von Benützungsentgelt sowohl des Bestandnehmers als auch desjenigen bejaht, der von diesem Rechte ableite (zuletzt 2 Ob 199/09t).

Soweit mit einer nicht berechtigten Inanspruchnahme einer persönlichen Haftung des Masseverwalters argumentiert werde, sei das für den Verfahrensausgang irrelevant.

Eine Verletzung der Schadensminderungspflicht durch Nichtgebrauch des der Klägerin im Bestandvertrag eingeräumten Selbsthilferechts verneinte das Berufungsgericht unter Hinweis darauf, dass die vertragsbeendigende Wirkung des Schreibens vom 1. 7. 2007 noch klärungsbedürftig gewesen sei. Der Klägerin könne daher nicht angelastet werden, den Rechtsweg beschritten zu haben, anstatt vom Selbsthilferecht Gebrauch zu machen.

Die behauptete Rechtsfolge des Räumungsvergleichs, dass damit sämtliche bis dahin bestandene Ansprüche bereinigt und verglichen wären, lasse sich dem Vergleichsinhalt nicht entnehmen.

Das Berufungsgericht erklärte die Revision für nicht zulässig, weil Fragen des konkludenten Verzichts, der Ansprüche nach § 1041 ABGB und der Verletzung von Schadensminderungspflichten im Einzelfall keine Rechtsfragen iSd§ 502 Abs 1 ZPO darstellten.

Gegen dieses Urteil richten sich die außerordentlichen Revisionen beider Beklagten mit den Anträgen auf Abänderung des angefochtenen Urteils im Sinne der Abweisung des Klagebegehens gegen Erst- bzw Zweitbeklagte; in eventu wird jeweils ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Klägerin hat von der ihr eingeräumten Möglichkeit Gebrauch gemacht, eine Revisionsbeantwortung zu erstatten und darin beantragt, die Revision der Erstbeklagten zurückzuweisen, in eventu ihr nicht Folge zu geben.

Die Revision der Erstbeklagten ist zulässig, weil dem Berufungsgericht bei Beurteilung des Umfangs der Bindungswirkung der Vorentscheidung eine korrekturbedürftige rechtliche Fehlbeurteilung unterlaufen ist. Die Revision der Erstbeklagten ist auch im Sinn des in ihr gestellten Aufhebungsantrags berechtigt.

Die außerordentliche Revision des Zweitbeklagten ist hingegen mangels Vorliegens erheblicher Rechtsfragen unzulässig.

Rechtliche Beurteilung

Zur Revision der Erstbeklagten:

1.) Die ganz überwiegende jüngere höchstgerichtliche Rechtsprechung nimmt eine Bindungswirkung nur an die im Vorprozess entschiedene Hauptfrage, nicht aber an eine dort beurteilte Vorfrage an (RIS-Justiz RS0042554; RS0041180; RS0041342; RS0041310; RS0039843 ua; jüngst Kodek/Mayr, Zivilprozessrecht [2011] Rz 793). Entscheidungsharmonie allein begründet keine Bindungswirkung (RIS-Justiz RS0102102), sodass im Folgeprozess keine Bindung an die im früheren Prozess erfolgte Vorfragenbeurteilung besteht (RIS-Justiz RS0041178; RS0041180). Deshalb begründet die Entscheidung über ein bloßes Leistungsbegehren im Vorprozess nur diesbezüglich Bindungswirkung, nicht aber hinsichtlich des diesem zugrundeliegenden Rechts oder Rechtsverhältnisses (RIS-Justiz RS0041188). Die Frage der Titellosigkeit bzw des Nichtbestehens eines Bestandverhältnisses ist eine bloße Vorfrage im Verfahren über eine Räumungsklage (vgl Iby in Fasching/Konecny2 § 562 ZPO Rz 40 ff; RIS-Justiz RS0020806).

Auf den gegenständlichen Fall angewendet bedeutet dies, dass Vorfragen wie die Qualifikation als Miet- oder Pachtverhältnis, die Frage der rechtswirksamen Übertragung der Hauptmietrechte auf die Erstbeklagte und die Frage der Rechtswirksamkeit der Auflösungserklärung vom 1. 7. 2004 durch die Rechtskraft der Entscheidung im Räumungsprozess nicht mit Bindungswirkung für das gegenständliche Verfahren geklärt wurden. Sowohl das Berufungsgericht als auch das Erstgericht sind daher zu Unrecht von einer Bindungswirkung dieses Urteils ausgegangen, sodass damit für den Zeitraum zwischen Auflösungserklärung und Abschluss des Räumungsvergleichs, der als Auflösungsvereinbarung verstanden werden kann (vgl RIS-Justiz RS0070081 [T1]; RS0113485; RS0014014; RS0020764), noch alle Fragen der Titellosigkeit offen blieben.

2.) Gegenstand des Zwischenurteils über den Grund des Anspruchs sind nicht Teilleistungen, sondern Benützungsentgelt für den Zeitraum 1. 12. 2004 bis 27. 2. 2007, weshalb es der Beurteilung bedarf, ob in dieser Periode sämtliche rechtserzeugenden Tatsachen des von der Klägerin vorrangig als Rechtsgrund herangezogenen § 1041 ABGB gegeben waren (vgl RIS-Justiz RS0122728). Die Bejahung der Titellosigkeit für den Zeitraum ab 1. 7. 2006 (Räumungsvergleich) führt selbstredend nicht auch (gleichsam automatisch) zur Bejahung der Titellosigkeit für den davor liegenden Zeitraum und zur Bejahung der Berechtigung des Verwendungsanspruchs für diesen Zeitraum. Ein

Zwischenurteil nach § 393 Abs 1 ZPO muss nach ständiger Rechtsprechung (RIS-JustizRS0040743; RS0040935; RS0122728) und herrschender Lehre dem Grunde nach übersämtliche Ansprüche und Einwendungen absprechen (Rechberger in Rechberger, ZPO3 § 393 Rz 9; Deixler-Hübner in Fasching/Konecny, ZPO2 § 393 Rz 6).

3.) Die prozessökonomische Funktion eines Zwischenurteils liegt vorrangig darin, über den Anspruchsgrund abschließend abzusprechen und das weitere Verfahren von der Prüfung der für den Anspruchsgrund relevanten Umstände zu entlasten (vgl RIS-Justiz RS0040743; RS0040736; RS0040864; RS0040851). Ein Zwischenurteil über einen Anspruch auf Benützungsentgelt nach § 1041 ABGB, wenn die titellose Benützung nicht für den gesamten anspruchsgegenständlichen Zeitraum feststeht, könnte diesem Zweck nicht gerecht werden. Es betrifft daher den Grund des Anspruchs, ob im verfahrensgegenständlichen Zeitraum, für den ein Gesamtbetrag begehrt wird, die Nutzung titellos erfolgte.

4.) Dafür, dass im Zeitraum 1. 7. 2006 (Räumungsvergleich) bis 27. 2. 2007 (geräumte Übergabe) die (Weiter-)Benützung des Bestandgegenstands nicht titellos gewesen (und damit das Klagebegehren zufolge Entscheidungsreife sogleich abzuweisen) wäre, bieten die Feststellungen derzeit keine Grundlage. Der Umfang der Vertretungsmacht des Zweitbeklagten für die Erstbeklagte wurde bereits geklärt (6 Ob 265/06y).

5.) Es bedarf daher noch der Klärung jener Umstände, als deren Ergebnis die Wirksamkeit der Vertragsaufhebungserklärung vom 1. 7. 2004 beurteilt werden kann. Das betrifft im Besonderen die Frage, ob das mit dem Zweitbeklagten (bzw der Gemeinschuldnerin) eingegangene Bestandverhältnis als Miet- oder Pachtvertrag zu beurteilen ist (vgl RIS-Justiz RS0020581; RS0031183; RS0020398; RS0020451). Dazu fehlen aber - ausgehend von der verfehlten Rechtsansicht der Vorinstanzen über die Bindungswirkung - Feststellungsgrundlagen. Zutreffend ist, dass im Fall der Qualifikation als Mietvertrag zufolge § 1 Abs 4 Z 1 MRG die Kündigungsbestimmungen, nicht aber § 12a MRG zur Anwendung kommen.

6.) Dass, wie auch immer das Bestandverhältnis im weiteren Rechtsgang qualifiziert wird, die maßgeblichen Feststellungen über den Vertragsinhalt zwischen Klägerin und H***** Aktiengesellschaft & Co KG (bzw ihrer Rechtsvorgängerin) die Annahme eines sogenannten echten Weitergaberechts, also eines solchen, in dem der Bestandgeber von vornherein seine Zustimmung zum Mieterwechsel erteilt, nicht zulassen, hat das Erstgericht zutreffend erkannt. Dies bedarf infolge der insoweit eindeutigen inhaltlichen Regelungen des hier maßgeblichen Bestandvertrags keiner weiteren Auseinandersetzung.

7.) Der rechtliche Einwand der Erstbeklagten, die Kündigung eines Pächters im Konkurs sei unzulässig, entbehrt einer stichhaltigen rechtlichen Grundlage (vgl dazu P. Oberhammer, Kündigung durch den Verpächter im Konkurs des Pächters, wobl 2006, 74 mwN). § 25a IO (idF IRÄG 2010 BGBl I 2010/29) ist hier im Übrigen noch nicht anzuwenden.

8.) Dass Ansprüche auf Benützungsentgelt auch gegenüber dem dritten titellosen Benützer nicht ausgeschlossen sind, ist entgegen der Ansicht der Revision geklärt (vgl 2 Ob 248/08x = wobl 2010/108 [Vonkilch] ; 2 Ob 199/09t = wobl 2010/160 [insofern zust Kerschner aaO 347]; Koziol in KBB3 Rz 12 zu § 1041 ABGB; A. Vonkilch, Verspätete Räumung, Drittnutzung des Bestandobjektes und Benützungsentgelt, wobl 2008, 352).

Die bereicherungsrechtliche Haftung auch des Drittnutzers hängt also von jenem Rechtsgrund ab, der im Verhältnis zwischen Vermieter und Hauptmieter die Nutzung des Bestandobjekts legitimiert.

9.) Die hier nicht zu erörternde Höhe des Entgelts hängt dann von der Redlichkeit des Benutzers ab (vgl 2 Ob 199/09t; RIS-Justiz RS0020150; RS0019883; RS0010191). Nur der Unredliche schuldet das höchst erzielbare Benützungsentgelt (3 Ob 190/04v = MietSlg 56.116). Der redliche Besitzer hat den Vorteil zu vergüten, der ihm nach seinen subjektiven Verhältnissen entstanden ist. Dieser Vorteil orientiert sich in der Regel am gewöhnlichen Benützungsentgelt, das aber zugleich die Obergrenze des Ersatzes bildet (vgl RIS-Justiz RS0020150; RS0019883; RS0010191).

10.) Für Ansprüche aus § 1041 ABGB gilt nicht die Ausnahmebestimmung des § 1489 ABGB, sondern, wenn eine Leistung oder Lieferung im geschäftlichen Betrieb nicht vorliegt, die 30-jährige Verjährung (RIS-Justiz RS0020167). Die titellose (Weiter-)Benützung eines Bestandobjekts nach Beendigung des Bestandverhältnisses ist nicht einer Leistung/Lieferung in einem geschäftlichen Betrieb gleichzuhalten, weshalb die Benützungsentgelte für den Gebrauch beweglicher und unbeweglicher Sachen jedenfalls erst in 30 Jahren verjähren (vgl Stanzl in Klang IV/12 922; MietSlg 7110; 1 Ob 630/87). § 1486 Z 1 ABGB nimmt nur Bezug auf bewegliche Sachen (vgl Dehn in KBB3 § 1486 ABGB Rz 3; M. Bydlinski in Rummel3 § 1486 ABGB Rz 2; 1 Ob 630/87).

Ansprüche nach § 1041 ABGB auf Entgelt für die Benützung unbeweglicher Sachen unterliegen daher stets der 30-jährigen Verjährungsfrist.

11.) Um nach den Grundsätzen des redlichen Verkehrs (§ 914 ABGB) einen Rechtsverzicht als gegeben annehmen zu können, muss eine in dieser Hinsicht völlig eindeutige Sachlage bestehen, die nur als Verzicht verstanden werden kann (vgl § 863 ABGB). Aus dem Geschehenen muss der Verpflichtete unter Bedachtnahme auf die im redlichen Verkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuche und unter Überlegung aller Umstände den zweifelsfreien Schluss ziehen dürfen, der Berechtigte habe auf seinen Anspruch ernstlich verzichtet (RIS-Justiz RS0014190 ua). Diesen strengen Maßstab legt § 863 ABGB für die Schlüssigkeit eines Verhaltens im Hinblick auf einen rechtsgeschäftlichen Willen an (RIS-Justiz RS0014146), wobei für die Annahme eines stillschweigenden Verzichts sogar ein sehr strenger Maßstab anzulegen ist (RIS-Justiz RS0014146 [T5; T7]). Unter diesen Prämissen kommt der Tatsache, dass die Klägerin die Beklagten mehrfach darauf hinwies, sie werde sie aus dem Titel des Schadenersatzes in Anspruch nehmen, sie behalte sich Schadenersatzansprüche vor, sie werde sogar den Masseverwalter persönlich mit Schadenersatzansprüchen belangen uä, keine Aussagekraft für die Frage eines Verzichts auf daneben bestehende Ansprüche auf Benützungsentgelt zu. Dass die Klägerin die Zahlungen in Höhe der Bestandzinsvorschreibungen ausdrücklich als Benützungsentgelt annahm, kann weder für sich noch unter Heranziehung der im Bestandvertrag ausdrücklich vorgesehenen höheren Forderung nach Benützungsentgelt einen Erklärungswert dahin bieten, dass damit ihr Anspruch auf Benützungsentgelt endgültig ausgeschöpft sei.

Es kann daher keine Rede davon sein, dass die Beklagten Umstände dargetan hätten, die auf einen (auch nur konkludenten) Verzicht der Klägerin auf den vereinbarten Mietzins übersteigende Beträge, die laufend bezahlt und als „Benützungsentgelt“ entgegengenommen wurden, schließen ließen.

Aus den oben dargestellten Gründen ist jedoch eine Aufhebung unumgänglich. Ob das Erstgericht neuerlich ein Zwischenurteil für prozessual zielführend erachtet, bleibt seinem Ermessen vorbehalten (vgl 4 Ob 110/04m = ÖBl 2005/4).

Zur außerordentlichen Revision des Zweitbeklagten:

Seine Ausführungen beschränken sich darauf, dass die festgestellten Tatsachen in rechtlicher Hinsicht die Annahme eines konkludenten Verzichts der Klägerin auf Benützungsentgelt rechtfertigten und die entgegenstehende Rechtsansicht der Vorinstanzen unvertretbar sei.

Fragen des konkludenten Verzichts iSd § 863 ABGB sind hier wie in der Regel einzelfallabhängig und berühren keine Rechtsfragen iSd § 502 Abs 1 ZPO (vgl RIS-Justiz RS0107199). Dass sich die Beurteilung der Vorinstanzen diesbezüglich im Rahmen der Rechtsprechung hält, wurde bereits aus Anlass der Behandlung der Revision der Erstbeklagten ausgeführt.

Das hatte zur Zurückweisung der außerordentlichen Revision des Zweitbeklagten zu führen.

Die Kostenentscheidung gründet sich hinsichtlich der Erstbeklagten auf § 52 Abs 2 ZPO, hinsichtlich des Zweitbeklagten überdies auf § 393 Abs 4 ZPO (vgl Obermaier, Kostenhandbuch2 Rz 413 mwN).

Schlagworte

Streitiges Wohnrecht

Textnummer

E97588

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2011:0050OB00212.10B.0526.000

Im RIS seit

30.06.2011

Zuletzt aktualisiert am

11.02.2013

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