

TE OGH 2023/3/29 80b2/23m

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.03.2023

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht durch den Senatspräsidenten Hon.-Prof. Dr. Kuras als Vorsitzenden sowie die Hofrätinnen Dr. Tarmann-Prentner und Mag. Korn und die Hofräte Dr. Stefula und Dr. Thunhart als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei H* L*, vertreten durch Mag. Roland Schlegel, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagte Partei A* B*, vertreten durch Dr. Markus Fidler, Rechtsanwalt in Wien, wegen Aufkündigung, über den Rekurs der klagenden Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Berufungsgericht vom 24. Oktober 2022, GZ 39 R 130/22i-69, mit dem das Urteil des Bezirksgerichts Floridsdorf vom 31. Jänner 2022, GZ 28 C 276/18v-65, aufgehoben und die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Rekursverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

[1] Zur Vermeidung von Wiederholungen ist zunächst auf den im ersten Rechtsgang ergangenen Beschluss des Obersten Gerichtshofs vom 18. 11. 2019, 8 Ob 87/19f, ON 14, zu verweisen.

[2] Das Erstgericht erklärte mit seinem im zweiten Rechtsgang ergangenen Urteil die am 14. 3. 2018 bewilligte Aufkündigung (erneut) für rechtswirksam (Spruchpunkt 1) und den Beklagten für schuldig, der Klägerin die Kleingartenparzelle geräumt von eigenen Fahrnissen (nunmehr) Zug um Zug gegen Zahlung von 8.000 EUR zu übergeben (Spruchpunkt 2). Weiters verurteilte es die Klägerin zum Ersatz der mit 355 EUR bestimmten Barauslagen bei sonstiger Kostenaufhebung (Spruchpunkt 3). Das Erstgericht stellte in Hinsicht auf den von der Klägerin angezogenen Kündigungsgrund der Bebauung der verpachteten Kleingartenparzelle das Folgende ergänzend fest:

„Das auf der Parzelle des Beklagten geplante Wohngebäude der Bauwerberin C* T* (Baulos 1) weist eine Gesamtkubatur von etwa 350 m³ über dem anschließenden Gelände auf (SVGA ON 27 S 5 f iVm Einreichplan ./E im Vorakt h2 = ./F). Da Kleingartenhäuser gemäß § 13 Abs 1 WKIG 1996 eine Gesamtkubatur von höchstens 160 m³ und Kleingartenwohnhäuser gemäß § 13 Abs 3 WKIG 1996 eine Gesamtkubatur von höchstens 265 m³ über dem anschließenden Gelände haben dürfen, wäre es einem Kleingärtner somit nicht gestattet, ein derartiges Bauvorhaben zu verwirklichen.“ „Das auf der Parzelle des Beklagten geplante Wohngebäude der Bauwerberin C* T* (Baulos 1) weist eine Gesamtkubatur von etwa 350 m³ über dem anschließenden Gelände auf (SVGA ON 27 S 5 f in Verbindung mit

Einreichplan ./E im Vorakt h2 = ./F). Da Kleingartenhäuser gemäß Paragraph 13, Absatz eins, WKIG 1996 eine Gesamtkubatur von höchstens 160 m³ und Kleingartenwohnhäuser gemäß Paragraph 13, Absatz 3, WKIG 1996 eine Gesamtkubatur von höchstens 265 m³ über dem anschließenden Gelände haben dürfen, wäre es einem Kleingärtner somit nicht gestattet, ein derartiges Bauvorhaben zu verwirklichen.“

[3] Darüber hinaus traf das Erstgericht umfangreiche Feststellungen in Hinsicht auf einen Aufwandsersatzanspruch des Beklagten.

[4] Rechtlich vertrat das Erstgericht zum von der Klägerin angezogenen Kündigungsgrund nach § 6 Abs 2 lit b KIGG die Ansicht, dass das geplante Bauvorhaben den von § 13 Wiener Kleingartengesetz (WKIG) gesetzten Grenzwert überschreite. Weil es daher dem Beklagten selbst nicht möglich wäre, das Bauvorhaben als Kleingärtner vorzunehmen, liege der Kündigungsgrund vor. [4] Rechtlich vertrat das Erstgericht zum von der Klägerin angezogenen Kündigungsgrund nach Paragraph 6, Absatz 2, Litera b, KIGG die Ansicht, dass das geplante Bauvorhaben den von Paragraph 13, Wiener Kleingartengesetz (WKIG) gesetzten Grenzwert überschreite. Weil es daher dem Beklagten selbst nicht möglich wäre, das Bauvorhaben als Kleingärtner vorzunehmen, liege der Kündigungsgrund vor.

[5] Das Berufungsgericht hob über Berufung des Beklagten das Ersturteil auf und verwies die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung an das Erstgericht zurück. Rechtlich führte das Berufungsgericht aus, nur für eine „anderweitige Verwendung“, nicht aber eine Bebauung des gepachteten Grundstücks verlange der Kündigungsgrund nach § 6 Abs 2 lit b KIGG, dass hieran ein öffentliches Interesse bestehe. Weil das WKIG nur für Flächen bestimmter Widmung gelte, für dem KIGG des Bundes unterliegende Flächen demgegenüber unterschiedliche Widmungen mit unterschiedlichen Bebauungsvorschriften möglich seien, könnten auf Bauvorhaben von Kleingärtnern im Sinne des KIGG in Wien nicht nur die Bebauungsvorschriften des WKIG zur Anwendung gelangen. Schon weil das WKIG eine Landesmaterie darstelle, könnte der Begriff „Kleingarten“ nach dem KIGG nicht dahin ausgelegt werden, dass darunter nur Nutzungen zu verstehen seien, die eine Bauführung nach dem WKIG erlaubten. Ob die Verwirklichung der beabsichtigten Bebauung auch einem Kleingärtner gestattet wäre, sei nach den Bebauungsvorschriften der Region im Allgemeinen zu beurteilen, nach den Bestimmungen des WKIG somit nur dann, wenn dieses auch zur Anwendung gelange. Ob dies bei dem hier gegenständlichen Vorhaben der Fall sei, könne noch nicht beurteilt werden, weil die Flächenwidmung der gegenständlichen Parzelle nicht festgestellt sei. Mangels festgestellter Flächenwidmung könne auch nicht überprüft werden, ob das geplante Wohngebäude § 13 WKIG verletzen würde. Dass für dem KIGG unterliegende Kleingärten in Wien nur eine den Vorschriften des WKIG entsprechende Bauführung typisch wäre, in welchem Falle das Vorliegen des Kündigungsgrundes bereits bejaht werden könnte, gehe aus den Feststellungen des Erstgerichts nicht hervor. Den Feststellungen lasse sich aber auch nicht entnehmen, ob die konkret geplante Bebauung einen für dem KIGG unterliegende Kleingärten in Wien typischen Bau darstelle. Somit lasse sich das Vorliegen des Kündigungsgrundes aufgrund der bisherigen Feststellungen noch nicht abschließend beurteilen. Im fortzusetzenden Verfahren würden daher, „sollte das WKIG 1996 aufgrund der Flächenwidmung der gegenständlichen Kleingartenparzelle tatsächlich nicht anwendbar sein, jene Tatsachen zu erheben und festzustellen sein, die eine Beurteilung, ob das auf der gegenständlichen Kleingartenparzelle konkret geplante Bauvorhaben typisch ist für Kleingärten in Wien, die dem (Bundes-)KIGG unterliegen, zulassen“. [5] Das Berufungsgericht hob über Berufung des Beklagten das Ersturteil auf und verwies die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung an das Erstgericht zurück. Rechtlich führte das Berufungsgericht aus, nur für eine „anderweitige Verwendung“, nicht aber eine Bebauung des gepachteten Grundstücks verlange der Kündigungsgrund nach Paragraph 6, Absatz 2, Litera b, KIGG, dass hieran ein öffentliches Interesse bestehe. Weil das WKIG nur für Flächen bestimmter Widmung gelte, für dem KIGG des Bundes unterliegende Flächen demgegenüber unterschiedliche Widmungen mit unterschiedlichen Bebauungsvorschriften möglich seien, könnten auf Bauvorhaben von Kleingärtnern im Sinne des KIGG in Wien nicht nur die Bebauungsvorschriften des WKIG zur Anwendung gelangen. Schon weil das WKIG eine Landesmaterie darstelle, könnte der Begriff „Kleingarten“ nach dem KIGG nicht dahin ausgelegt werden, dass darunter nur Nutzungen zu verstehen seien, die eine Bauführung nach dem WKIG erlaubten. Ob die Verwirklichung der beabsichtigten Bebauung auch einem Kleingärtner gestattet wäre, sei nach den Bebauungsvorschriften der Region im Allgemeinen zu beurteilen, nach den Bestimmungen des WKIG somit nur dann, wenn dieses auch zur Anwendung gelange. Ob dies bei dem hier gegenständlichen Vorhaben der Fall sei, könne noch nicht beurteilt werden, weil die Flächenwidmung der gegenständlichen Parzelle nicht festgestellt sei. Mangels festgestellter Flächenwidmung könne auch nicht überprüft werden, ob das geplante Wohngebäude Paragraph 13,

WKIG verletzen würde. Dass für dem KIGG unterliegende Kleingärten in Wien nur eine den Vorschriften des WKIG entsprechende Bauführung typisch wäre, in welchem Falle das Vorliegen des Kündigungsgrundes bereits bejaht werden könnte, gehe aus den Feststellungen des Erstgerichts nicht hervor. Den Feststellungen lasse sich aber auch nicht entnehmen, ob die konkret geplante Bebauung einen für dem KIGG unterliegende Kleingärten in Wien typischen Bau darstelle. Somit lasse sich das Vorliegen des Kündigungsgrundes aufgrund der bisherigen Feststellungen noch nicht abschließend beurteilen. Im fortzusetzenden Verfahren würden daher, „sollte das WKIG 1996 aufgrund der Flächenwidmung der gegenständlichen Kleingartenparzelle tatsächlich nicht anwendbar sein, jene Tatsachen zu erheben und festzustellen sein, die eine Beurteilung, ob das auf der gegenständlichen Kleingartenparzelle konkret geplante Bauvorhaben typisch ist für Kleingärten in Wien, die dem (Bundes-)KIGG unterliegen, zulassen“.

[6] Das Berufungsgericht ließ den Rekurs nach § 519 Abs 2 ZPO zu, weil Rechtsprechung zur Auslegung des Begriffs des Kleingartens im Sinne des KIGG und der damit verbundenen zulässigen Verbauung nicht vorliege. [6] Das Berufungsgericht ließ den Rekurs nach Paragraph 519, Absatz 2, ZPO zu, weil Rechtsprechung zur Auslegung des Begriffs des Kleingartens im Sinne des KIGG und der damit verbundenen zulässigen Verbauung nicht vorliege.

[7] Gegen den Aufhebungsbeschluss richtet sich der wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung erhobene Rekurs der Klägerin mit einem auf Wiederherstellung des Ersturteils gerichteten Abänderungs- und hilfsweise einem Aufhebungs- und Zurückverweisungsantrag.

[8] Der Beklagte beantragt in seiner Rekursbeantwortung, dem Rechtsmittel nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

[9] Der Rekurs ist zur Klarstellung der Rechtslage zulässig, im Ergebnis aber nicht berechtigt.

[10] 1. Der Anwendungsbereich des KIGG (BGBl 1959/6 idgF) und jener des WKIG (Wr LGBl 1996/57 idgF) sind nicht kongruent. Das WKIG ist nach seinem § 1 Abs 1 (nur) „auf Flächen mit der Widmung 'Grünland – Erholungsgebiet – Kleingartengebiet' und 'Grünland – Erholungsgebiet – Kleingartengebiet für ganzjähriges Wohnen' sowie auf vorübergehend kleingärtnerisch genutzte Flächen anzuwenden“. Demgegenüber sind Kleingärten im Sinne des KIGG „Grundstücke (Grundstücksteile) im Ausmaße von mehr als 120 m² und höchstens 650 m², die der nicht erwerbsmäßigen Nutzung oder der Erholung dienen“ (Satz 1). Sie können „in oder außerhalb einer Kleingartenanlage liegen“ (Satz 2). [10] 1. Der Anwendungsbereich des KIGG (BGBl 1959/6 idgF) und jener des WKIG (Wr LGBl 1996/57 idgF) sind nicht kongruent. Das WKIG ist nach seinem Paragraph eins, Absatz eins, (nur) „auf Flächen mit der Widmung 'Grünland – Erholungsgebiet – Kleingartengebiet' und 'Grünland – Erholungsgebiet – Kleingartengebiet für ganzjähriges Wohnen' sowie auf vorübergehend kleingärtnerisch genutzte Flächen anzuwenden“. Demgegenüber sind Kleingärten im Sinne des KIGG „Grundstücke (Grundstücksteile) im Ausmaße von mehr als 120 m² und höchstens 650 m², die der nicht erwerbsmäßigen Nutzung oder der Erholung dienen“ (Satz 1). Sie können „in oder außerhalb einer Kleingartenanlage liegen“ (Satz 2).

[11] Das KIGG erfasst damit potentiell auch Wiener Grundstücke, die keine in § 1 Abs 1 WKIG genannte Widmung aufweisen. Die Bebauung eines solchen Grundstückes richtet sich – mangels Anwendbarkeit des WKIG als Spezialgesetz – nach den Regeln der Wiener BauO (vgl 8 Ob 87/19f [Pkt 5.2.2.]). [11] Das KIGG erfasst damit potentiell auch Wiener Grundstücke, die keine in Paragraph eins, Absatz eins, WKIG genannte Widmung aufweisen. Die Bebauung eines solchen Grundstückes richtet sich – mangels Anwendbarkeit des WKIG als Spezialgesetz – nach den Regeln der Wiener BauO vergleiche 8 Ob 87/19f [Pkt 5.2.2.]).

[12] 2. Der von der Klägerin angezogene Kündigungsgrund der beabsichtigten Bebauung nach § 6 Abs 2 lit b (iVm § 12) KIGG des gepachteten Kleingartens wäre nach dem im ersten Rechtsgang ergangenen Beschluss des Senats 8 Ob 87/19f zu bejahen, wenn die beabsichtigte Bebauung „nach dem geltenden Wiener Landesrecht, insbesondere der Bauordnung für Wien und dem WKIG 1996, einem Kleingärtner nicht möglich wäre“. Das geplante Bauvorhaben müsste, um eine Aufkündigung des Pachtvertrags des Beklagten zu rechtfertigen, „die gesetzlichen Grenzen für typische Bauten in Kleingärten überschreiten“ (Pkt 6.). [12] 2. Der von der Klägerin angezogene Kündigungsgrund der beabsichtigten Bebauung nach Paragraph 6, Absatz 2, Litera b, in Verbindung mit Paragraph 12,) KIGG des gepachteten Kleingartens wäre nach dem im ersten Rechtsgang ergangenen Beschluss des Senats 8 Ob 87/19f zu bejahen, wenn die beabsichtigte Bebauung „nach dem geltenden Wiener Landesrecht, insbesondere der Bauordnung für Wien und dem WKIG 1996, einem Kleingärtner nicht möglich wäre“. Das geplante Bauvorhaben müsste, um eine Aufkündigung des Pachtvertrags des Beklagten zu rechtfertigen, „die gesetzlichen Grenzen für typische Bauten in Kleingärten

überschreiten“ (Pkt 6.).

[13] Dies ist dahingehend zu verstehen, dass der Kündigungsgrund nicht verwirklicht ist, wenn entweder das geplante Bauvorhaben im WKIG selbst Deckung findet, oder zwar „nur“ die Wr BauO das geplante Bauvorhaben ermöglicht, dieses aber für Kleingärten in der Region nicht untypisch ist. Ist die Bebauung nicht vom WKIG gedeckt, sondern von der Wr BauO, und ist es nicht typisch für Kleingärten in der Region, so ist der Kündigungsgrund zu bejahen.

[14] Grundsätzlich hat jede Partei die für ihren Rechtsstandpunkt günstigen Tatsachen zu beweisen (vgl RIS-Justiz RS0037797; Höllwerth in GeKo Wohnrecht I § 1118 ABGB Rz 19), somit hier die Klägerin das Vorliegen einer die Kündigung rechtfertigenden Bebauung iSd § 6 Abs 2 lit b KIGG, also einer solchen, die weder vom WKIG gedeckt noch für Kleingärten in der Region typisch ist. Allfällige Unklarheiten gingen damit zu ihren Lasten. [14] Grundsätzlich hat jede Partei die für ihren Rechtsstandpunkt günstigen Tatsachen zu beweisen vergleiche RIS-Justiz RS0037797; Höllwerth in GeKo Wohnrecht römisch eins Paragraph 1118, ABGB Rz 19), somit hier die Klägerin das Vorliegen einer die Kündigung rechtfertigenden Bebauung iSd Paragraph 6, Absatz 2, Litera b, KIGG, also einer solchen, die weder vom WKIG gedeckt noch für Kleingärten in der Region typisch ist. Allfällige Unklarheiten gingen damit zu ihren Lasten.

[15] 3. Den Feststellungen lässt sich nicht entnehmen, ob die beabsichtigte Bebauung für Kleingärten in der Region typisch ist. Es liegt daher ein sekundärer Feststellungsmangel vor, der zur Aufhebung des Ersturteils zwecks neuerlicher Entscheidung nach Verfahrensergänzung führen musste.

[16] 4. Bestätigt – wie hier – der Oberste Gerichtshof die Notwendigkeit der Aufhebung des Ersturteils, jedoch mit einer vom Berufungsgericht abweichenden Begründung, so ist dem Rekurs gegen den Aufhebungsbeschluss zwar der Erfolg zu versagen, die Vorinstanzen – und auch der Oberste Gerichtshof selbst – im weiteren Verfahren analog § 511 ZPO aber an die in der bestätigenden Entscheidung vom Obersten Gerichtshof eingenommene Rechtsansicht gebunden (Musger in Fasching/Konecny, Zivilprozessgesetze3 § 519 ZPO Rz 99 mwN). [16] 4. Bestätigt – wie hier – der Oberste Gerichtshof die Notwendigkeit der Aufhebung des Ersturteils, jedoch mit einer vom Berufungsgericht abweichenden Begründung, so ist dem Rekurs gegen den Aufhebungsbeschluss zwar der Erfolg zu versagen, die Vorinstanzen – und auch der Oberste Gerichtshof selbst – im weiteren Verfahren analog Paragraph 511, ZPO aber an die in der bestätigenden Entscheidung vom Obersten Gerichtshof eingenommene Rechtsansicht gebunden (Musger in Fasching/Konecny, Zivilprozessgesetze3 Paragraph 519, ZPO Rz 99 mwN).

[17] 5. Der Kostenvorbehalt gründet sich auf § 52 ZPO. [17] 5. Der Kostenvorbehalt gründet sich auf Paragraph 52, ZPO.

Textnummer

E138014

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2023:0080OB00002.23M.0329.000

Im RIS seit

03.05.2023

Zuletzt aktualisiert am

27.06.2023

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