

Gericht

OGH

Entscheidungsdatum

28.04.1999

Geschäftszahl

7Ob102/99x

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kropfitsch als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schalich, Dr. Tittel, Hon. Prof. Dr. Danzl und Dr. Schaumüller als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Veronika D*****, vertreten durch Dr. Franz Dorninger, Rechtsanwalt in Wels, gegen die beklagten Parteien 1.) Marion H*****, und 2.) Erwin G*****, ebendort, beide vertreten durch Dr. Klaus-Dieter Strobach und Dr. Wolfgang Schmidauer, Rechtsanwälte in Grieskirchen, wegen restlich S 544.422,-- sA infolge Rekurses der beklagten Parteien gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes vom 8. Februar 1999, GZ 3 R 243/98w-30, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes Wels vom 8. Juli 1998, GZ 4 Cg 174/97y-23, teilweise bestätigt und teilweise aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen und zu Recht erkannt:

Spruch

Dem Rekurs wird Folge gegeben.

Der angefochtene Aufhebungsbeschluß wird aufgehoben und in der Sache selbst erkannt:

Die Entscheidung des Erstgerichtes, welche in Ansehung der Abweisung von S 535.578,-- samt 12 % Zinsen seit 28. 5. 1997 vom Berufungsgericht bestätigt wurde und insoweit als unangefochten bereits in Rechtskraft erwachsen ist, wird hinsichtlich der Abweisung auch des restlichen Betrages von S 544.422,-- samt 12 % Zinsen seit 28. 5. 1997 wiederhergestellt.

Die klagende Partei ist schuldig, den beklagten Parteien zu Händen ihrer Vertreter binnen 14 Tagen die mit S 255.079,36 (hierin enthalten S 39.390,56 USt und S 18.736,-- Barauslagen) bestimmten Kosten des Verfahrens erster Instanz sowie die mit S 33.719,40 (hierin enthalten S 5.619,90 USt) bestimmten Kosten des Berufungs- und die mit S 26.510,-- (hierin enthalten S 3.943,50 USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens zu ersetzen.

Gemäß § 70 ZPO wird festgestellt, daß die klagende Partei zum Ersatz der den beklagten Parteien gestundeten Pauschalgebühr für das Revisionsverfahren verpflichtet ist.

Text**Entscheidungsgründe:**

Die Klägerin war von 1978 bis Frühjahr 1997 Pächterin des Gasthauses "L*****" in G*****. Aufgrund eines Pachtvertrages vom 27. 3. 1997 sind seit 1. 6. 1997 die Beklagten Pächter dieser Gaststätte. Der Verpächter erklärte den Beklagten, daß er der Vorpächterin "alles abgelöst hat, was im Lokal drinnen ist"; diesbezüglich hatte der Verpächter tatsächlich eine Ablöse von S 450.000,-- zuzüglich Umsatzsteuer vereinbarungsgemäß bezahlt, wobei mit der Altpächterin vereinbart worden war, daß "alles beim Haus zu bleiben" habe, weil es bereits früher dort vorhanden, jedoch nach und nach erneuert worden war. Die Beklagten haben ihrerseits diesen Betrag von S 450.000,-- + Umsatzsteuer als zu übernehmende Investitionsablöse an den Vermieter bezahlt. Anlässlich der Durchsicht einer von der Klägerin aufgestellten Inventarliste (laut Beweissicherungsakt 2 Nc

45/97x des Bezirksgerichtes G*****) bestand zwischen dem Lebensgefährten der Klägerin, der für diese alle anfallenden Geschäfte abwickelte, und der Erstbeklagten Einigkeit, daß dies alles der Verpächter bereits wie angeführt abgelöst hat. Tatsächlich betrug der Fahrnisbestandwert (zum Zeitpunkt des Pächterwechsels) S 453.685,- zuzüglich Umsatzsteuer. Entgegen den Behauptungen des Lebensgefährten der Klägerin bei den Übernahmegesprächen handelte es sich beim gegenständlichen Gasthaus um keinen gutgehenden Betrieb.

Mit ihrer Klage begehrt die Klägerin die Verurteilung der beklagten Parteien zur ungeteilten Hand zur Zahlung von S 1.080.000,- samt 12 % Zinsen seit 28. 5. 1997. Bei diesem Betrag handle es sich um den Wert des Gesamtinventars des Gasthauses samt einem als "Rumpelkammer" bezeichneten Nebengebäude laut Kaufvertrag zwischen den Streitteilen; hilfsweise werde das Begehren auch auf Bereicherungsrecht gestützt, weil die Klägerin den Beklagten ein Pachtverhältnis über ein gutgehendes Gasthaus verschafft habe.

Die beklagten Parteien bestritten das Klagebegehren mit den wesentlichen Behauptungen, daß ein Vertrag über eine Ablöse mit der Klägerin nicht zustandegekommen sei; die überlassenen Gegenstände seien überwiegend nutz- und wertlos; die Beklagten seien hierüber auch in einen wesentlichen, von der Klägerin veranlaßten Irrtum geführt worden; schließlich wurde auch noch *laesio enormis* angewendet.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Es beurteilte den eingangs nur zusammengefaßt wiedergegebenen Sachverhalt rechtlich dahin, daß es an einer vertraglichen Einigung der Streitteile über abzulösende Investitionen mangle, zumal alle wesentlichen Investitionen bereits vom Verpächter abgelöst worden seien. Aus dem Titel der Bereicherung stehe der geltend gemachte Betrag ebenfalls nicht zu, weil der Klägerin der Nachweis, daß diese den Beklagten ein Pachtverhältnis über ein gutgehendes Gasthaus verschafft habe, nicht gelungen sei.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der klagenden Partei teilweise Folge; hinsichtlich der Abweisung von S 535.578,- samt 12 % Zinsen seit 28. 5. 1997 bestätigte es das Ersturteil als Teilurteil und ließ insoweit, weil überwiegend Tatfragen zu lösen gewesen seien, die Revision nicht zu. Dieser Teil der berufsgerichtlichen Entscheidung blieb unbekämpft und ist damit zwischenzeitlich in Rechtskraft erwachsen. Hinsichtlich des darüber hinausgehenden Mehrbegehrens von S 544.422,- sa faßte das Berufungsgericht hingegen einen Aufhebungsbeschluß und verwies die Rechtssache in diesem Umfang an das Erstgericht zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung zurück, weil insoweit die Sache noch nicht entscheidungsreif sei. Nach § 1041 ABGB könne der Eigentümer, wenn ohne Geschäftsführung eine Sache zum Nutzen eines anderen verwendet worden ist, diese in Natur oder wenn dieses nicht mehr geschehen kann, den Wert derselben verlangen, den sie zur Zeit der Verwendung gehabt habe, obgleich der Nutzen in der Folge vereitelt worden sei. Die von der Klägerin angeschafften und bei Beendigung des Bestandverhältnisses im Pachtobjekt zurückgelassenen Inventargegenstände, welche nicht Objekt der Ablösevereinbarung zwischen Klägerin und Verpächter gewesen seien, stünden nach wie vor im Eigentum der Klägerin, sodaß diesbezüglich ein Rückgaberecht, statt dessen unter Umständen Anspruch auf Wertersatz bestehe. Daß die Rückgabe der Sachen möglich oder tunlich wäre bzw die Klägerin auf Rückersatzansprüche in Natur beschränkt sei, hätten die Beklagten weder angeboten noch im Verfahren geltend gemacht. Nach dem Gesamtverhalten der beklagten Parteien sei jedoch von einem "schlüssigen Parteinverständnis der Untunlichkeit einer Rückstellung der Inventargegenstände bzw einem Verzicht auf den Einwand der Rückforderbarkeit in Natur auszugehen und ein Wertersatzanspruch der Klägerin zu bejahen", dessen Höhe (Zeitwert) Gegenstand der Ermittlung im weiteren Verfahren des zweiten Rechtsganges sein werde, wobei der festgestellte Fahrnisbestandwert von S 544.422,- die Obergrenze darstelle. Für den "Firmenwert" ("good will") bestehe hingegen kein (weitergehender) Anspruch der klagenden Partei.

Gegen diesen Aufhebungsbeschluß ließ das Berufungsgericht den Rekurs an den Obersten Gerichtshof mit der Begründung zu, daß eine höchstgerichtliche Rechtsprechung zur Behauptungslast und Disponibilität des Vorranges des bereicherungsrechtlichen Rückgabeanpruches vor dem Wertersatzanspruch nicht aufgefunden habe werden können.

Hiegegen richtet sich der auf den Rechtsmittelgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung gestützte Rekurs der beklagten Parteien mit dem Antrag, diesen aufzuheben und das klageabweisliche Ersturteil zu bestätigen; hilfsweise wird auch ein Aufhebungsantrag an das Berufungsgericht gestellt.

Die klagende Partei hat eine Rekursbeantwortung erstattet, in welcher die Bestätigung des berufsgerichtlichen Aufhebungsbeschlusses beantragt wird.

Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs ist zulässig, weil das Berufungsgericht in unzutreffender Weise die Rechtssache (im aufgehobenen Umfang) für ergänzungsbedürftig erachtete, obwohl - bereits ausgehend von den Feststellungen des

Erstgerichtes, welche das Berufungsgericht nach Erledigung der Beweisrüge zur Gänze übernommen hat - Spruchreife der Sache vorliegt. Insoweit ist der Rekurs daher auch berechtigt.

Zutreffend verweisen die Rekurswerber darauf, daß es nach der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes unzulässig ist, ein erstrichterliches Urteil nur zu dem Zwecke aufzuheben, um Erörterungen (und Beweisaufnahmen) über Tatsachen zu veranlassen, die im bisherigen Verfahren - von der hierfür behauptungs- und beweispflichtigen Prozeßpartei - nicht behauptet worden sind (Fasching IV 322 Anm 26 zu § 503; Kodek in Rechberger, ZPO Rz 4 zu § 496; SZ 63/65, 65/5, 70/99; 1 Ob 30/98p; RIS-Justiz RS0042444). Zum vom Berufungsgericht für erörterungs- und feststellungsbedürftig erachteten Bereicherungstatbestand hat die Klägerin (in S 3 ihrer Klage) ausdrücklich nur vorgebracht, den Beklagten "ein Pachtverhältnis über ein gutgehendes Gasthaus verschafft" zu haben, wodurch die Beklagten "mindestens im Ausmaß des Klagsbetrages bereichert" seien. Damit hat sie aber diesen selbst nur "hilfsweise" geltend gemachten Rechtsgrund ausdrücklich nur auf das, was man herkömmlicherweise als vermögenswerten "good will" (RS0078802) eines eingeführten, lebenden Unternehmens mit vorhandenem Kunden-(Gäste-)stamm aufgrund guter Lage und wirtschaftlicher Lebensfähigkeit bezeichnet, eingeschränkt - wovon aber schon aufgrund der vom Berufungsgericht übernommenen und geradezu gegenteiligen Feststellungen des Erstgerichtes gerade nicht ausgegangen werden kann. Ein Partein Vorbringen dahingehend, daß die beklagten Parteien überdies auch durch Überlassung eines von der Klägerin angeschafften und nunmehr den Beklagten gegenleistungsfrei zur Verfügung stehenden Gasthausinventars "bereichert" seien, wurde indes im gesamten Verfahren erster Instanz von der auch für eine solche Bereicherung behauptungs- und beweispflichtigen Klägerin (vgl etwa SZ 60/119 zur Beweispflicht eines Bereicherungsklägers im allgemeinen) nie erstattet. Schon daraus folgt, daß vom Berufungsgericht die Ergänzung des Verfahrens über einen Sachverhalt angeordnet wurde, der im Partein Vorbringen keine Deckung findet. Damit kommt aber auch die für den Zulassungsausspruch formulierte Rechtsfrage nicht zum Tragen.

Dazu kommt aber noch folgende weitere rechtliche Überlegung: Nach ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes greift der vom Berufungsgericht für maßgeblich erachtete Anspruch nach § 1041 ABGB ua nur (subsidiär: SZ 68/115) dann ein, wenn kein die Vermögensverschiebung rechtfertigendes Vertragsverhältnis (sei es zwischen dem [vermeintlich] Verkürzten und dem Bereicherten, sei es zwischen dem Verkürzten und einem Dritten) besteht (MietSlg 31.138 mwN), wenn also die Vermögensverschiebung ihre Rechtfertigung nicht in einem Vertrag (speziell zwischen dem Verkürzten und dem Bereicherten) oder im Gesetz hat (SZ 61/158; RS0020032), bzw solche vertragliche Rechte auf Benützung einer (regelmäßig fremden) Sache überschritten wurden (SZ 68/115; RS0019984). Davon kann jedoch nach den hier maßgeblichen Feststellungen ebenfalls nicht ausgegangen werden: Danach (S 8 des Ersturteils = AS 244) bestand nämlich zwischen dem Lebensgefährten der Klägerin, der mit deren Zustimmung "alle Geschäfte abwickelte" (und dessen Erklärungen sich diese somit zurechnen lassen muß), und der Erstbeklagten nach gemeinsamer Überprüfung der Inventarliste Einigung darüber, daß alles - was an Fahrnissen im Haus verblieb bzw dort einvernehmlich verbleiben sollte - der Vorpächterin vom Verpächter bereits abgelöst worden ist, weshalb es schon aufgrund dieser vertraglichen Abmachung (zwischen Vorpächterin und Nachpächtern) für einen weitergehenden Rückforderungs- bzw Ablösetitel keine Rechtsgrundlage gibt. Demnach ist aber die Vermögensverschiebung zwischen den Streitteilen gerechtfertigt und weder im Lichte des § 1041 ABGB noch einer sonstigen bereicherungsrechtlichen Norm zu prüfen, weil eben keine den Zuweisungsgehalt widersprechende Nutzung (SZ 68/115) von Inventar- oder sonstigen Fahrnisgegenständen im Pachtobjekt durch die Beklagten - zu Lasten der insoweit verkürzten Klägerin - vorliegt.

Damit ist zwar auch die Auffassung des Erstgerichtes, wonach es zwischen den Streitteilen "an einer vertraglichen Einigung über abzulösende Investitionen im Zuge der Auflösung des Pachtverhältnisses der Klägerin" fehle, bereits ausgehend von seinen eigenen Feststellungen unzutreffend, jedoch das gefundene Ergebnis der Klageabweisung dennoch zutreffend. In diesem Sinne und aus den vorstehenden Erwägungen war daher dessen insgesamt klageabweisliches Urteil in Stattgebung des Rekurses der beklagten Parteien gegen den Aufhebungsbeschluß wiederherzustellen.

Die Entscheidung über die Prozeßkosten beruht auf §§ 41, 50 ZPO. Im Berufungsverfahren haben die beklagten Parteien an Verdienstsumme für die Berufsbeantwortung bloß S 10.218,- statt richtig S 10.618,- begehrt; diese Minderverzeichnung konnte gemäß § 405 ZPO nicht richtiggestellt werden. An Einheitssatz gebühren (§ 23 Abs 9 RATG idF der WGN 1997) bloß 150 % und nicht - wie verzeichnet - 240 %.

Im Rekurs an den Obersten Gerichtshof wurde eine Pauschalgebühr von S 29.161,- verzeichnet; abgesehen davon, daß diese gemäß TP 3 GGG nur S 26.510,- beträgt (ausgehend vom im Verfahren vor dem Obersten Gerichtshof maßgeblichen Streitwert von restlich S 544.422,-), gebührt dieser Betrag schon deshalb nicht, weil den beklagten Parteien für dieses Verfahren vor dem Obersten Gerichtshof rechtskräftig die Verfahrenshilfe bewilligt wurde (ON 32) und sie demgemäß auch keine entsprechende Barauslage für ihr Rechtsmittel in dritter Instanz mußten. Allerdings war gemäß § 70 ZPO die diesbezügliche Gebührenhaftung der unterlegenen klagenden Partei amtswegig und spruchmäßig auszusprechen.