

# TE OGH 2001/1/16 4Ob330/00h

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 16.01.2001

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kodek als Vorsitzenden, den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Graf, die Hofräatinnen des Obersten Gerichtshofes Dr. Griß und Dr. Schenk sowie den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Vogel als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dr. Nikolaus R\*\*\*\*\*, als Masseverwalter im Konkursverfahren über das Vermögen der A\*\*\*\*\* AG (41 S 254/99y Handelsgericht Wien), gegen die beklagte Partei KR Hubert D\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Christian Kuhn und Dr. Wolfgang Vanis, Rechtsanwälte in Wien, wegen 11,900.000 S sA, infolge Revisionsrekurses der beklagten Partei gegen den Beschluss des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 25. Juli 2000, GZ 39 R 191/00b-14, womit der Beschluss des Bezirksgerichtes Donaustadt vom 13. März 2000, GZ 8 C 1591/99f-10, aufgehoben wurde, sowie infolge Rekurses der klagenden Partei gegen den Beschluss des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien vom 8. November 2000, GZ 39 R 191/00b, mit dem es seinen Beschluss vom 25. Juli 2000, GZ 39 R 191/00b-14, in seinem Ausspruch über die Zulässigkeit des Revisionsrekurses berichtigte, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

1. Dem Revisionsrekurs der beklagten Partei wird nicht Folge gegeben. Der angefochtene Beschluss wird mit der Maßgabe bestätigt, dass er in der Hauptsache wie folgt zu lauten hat:

"Dem Rekurs wird Folge gegeben.

Der angefochtene Beschluss wird dahin abgeändert, dass die vom Beklagten erhobene Einrede der sachlichen Unzuständigkeit verworfen wird".

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 42.840 S (darin 7.140 S USt) bestimmten Kosten der Revisionsrekursbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

2. Der Revisionsrekurs (richtig: Rekurs) der klagenden Partei wird zurückgewiesen.

## Text

Begründung:

Der Beklagte als Bestandgeber schloss zu einem nicht näher bestimmten Zeitpunkt vor dem 20. 4. 1998 mit der A\*\*\*\*\* AG (in der Folge: Gemeinschuldnerin) als Bestandnehmerin einen Bestandvertrag über ein Geschäftslokal auf unbestimmte Zeit ab. Der Bestandgeber war gem § 9 des Vertrags berechtigt, das Bestandverhältnis vorzeitig aufzulösen, wenn über das Vermögen der Bestandnehmerin das Konkursverfahren eröffnet wird. § 15 Punkt 2 des Vertrags lautet: "Über alle Streitigkeiten, die sich aus oder im Zusammenhang mit dem vorliegenden Vertrag ergeben, einschließlich Fragen betreffend das Bestehen, die Gültigkeit oder dessen Beendigung, entscheidet unter Ausschluss

des ordentlichen Rechtsweges ein Schiedsgericht." Mit Beschluss vom 7. 12. 1998 wurde über das Vermögen der Gemeinschuldnerin das Konkursverfahren eröffnet und der Kläger zum Masseverwalter bestellt. Mit Schreiben vom 15. 12. 1998 erklärte der Beklagte unter Hinweis auf Punkt 9 des Vertrags die Auflösung des Mietvertrags mit sofortiger Wirkung. Im Juni 1999 wurde das Bestandobjekt dem Beklagten übergeben. Der Beklagte als Bestandgeber schloss zu einem nicht näher bestimmten Zeitpunkt vor dem 20. 4. 1998 mit der A\*\*\*\*\* AG (in der Folge: Gemeinschuldnerin) als Bestandnehmerin einen Bestandvertrag über ein Geschäftskanal auf unbestimmte Zeit ab. Der Bestandgeber war gem Paragraph 9, des Vertrags berechtigt, das Bestandverhältnis vorzeitig aufzulösen, wenn über das Vermögen der Bestandnehmerin das Konkursverfahren eröffnet wird. Paragraph 15, Punkt 2 des Vertrags lautet: "Über alle Streitigkeiten, die sich aus oder im Zusammenhang mit dem vorliegenden Vertrag ergeben, einschließlich Fragen betreffend das Bestehen, die Gültigkeit oder dessen Beendigung, entscheidet unter Ausschluss des ordentlichen Rechtsweges ein Schiedsgericht." Mit Beschluss vom 7. 12. 1998 wurde über das Vermögen der Gemeinschuldnerin das Konkursverfahren eröffnet und der Kläger zum Masseverwalter bestellt. Mit Schreiben vom 15. 12. 1998 erklärte der Beklagte unter Hinweis auf Punkt 9 des Vertrags die Auflösung des Mietvertrags mit sofortiger Wirkung. Im Juni 1999 wurde das Bestandobjekt dem Beklagten übergeben.

Der Kläger begeht für den Fall, dass die Schiedsklausel trotz Beendigung des Bestandvertrags und trotz Kündigung noch aufrecht sei, die Aufhebung der im Bestandvertrag unter § 15 enthaltenen Schiedsvereinbarung wegen Mittellosigkeit; weiters begeht er Zahlung von 11,900.000 S sA. Die Gemeinschuldnerin und der Beklagte hätten gemeinsam ein Gastronomielokal errichtet, wobei die Kosten im Innenverhältnis vereinbarungsgemäß von beiden Seiten zu tragen gewesen seien. Die Fertigstellung habe sich von Mai 1998 (geplanter Eröffnungstermin) bis 7. 9. 1998 (tatsächliche Lokaleröffnung) verzögert, weshalb in der umsatzstärksten Sommerzeit keine Geschäftstätigkeit möglich gewesen sei. Die Bauverzögerung sei vom Beklagten durch ständige Änderungswünsche verursacht worden. Bereits ein Monat nach Eröffnung habe die Gemeinschuldnerin das Lokal infolge Zahlungsunfähigkeit wieder schließen müssen. Die Gemeinschuldnerin habe in das Bestandobjekt Investitionen von 11,000.000 S getätigt und dem Beklagten darüber hinaus einen Baukostenzuschuss von 5,400.000 S gezahlt, dies bei einer Dauer des Bestandverhältnisses von drei Monaten. Punkt 6 des Bestandvertrags sehe vor, dass bei Beendigung des Bestandverhältnisses die Bestandnehmerin nach Wahl des Bestandgebers entweder auf eigene Kosten den früheren Zustand wieder herzustellen oder aber die vorgenommenen baulichen Änderungen und sonstigen Investitionen, die nicht ohne Beschädigung der Substanz entfernt werden können, ohne Entschädigung zu belassen habe. Diese Vereinbarung komme einer entschädigungslosen Enteignung gleich und sei sittenwidrig. Der Beklagte sei durch die Investitionen der Gemeinschuldnerin in seinem Lokal ohne Gegenleistung bereichert. Der Beklagte habe sämtliche von der Gemeinschuldnerin an ihn geleisteten Zahlungen zu refundieren. Die Gemeinschuldnerin habe jedenfalls 6,500.000 S mehr in das Projekt investiert, als sie nach der zugrundeliegenden Vereinbarung im Innenverhältnis zu tragen gehabt hätte. Das Erstgericht sei zuständig, weil die Schiedsklausel mit Auflösung des Bestandvertrags am 15. 12. 1998 erloschen sei. Der Kläger begeht für den Fall, dass die Schiedsklausel trotz Beendigung des Bestandvertrags und trotz Kündigung noch aufrecht sei, die Aufhebung der im Bestandvertrag unter Paragraph 15, enthaltenen Schiedsvereinbarung wegen Mittellosigkeit; weiters begeht er Zahlung von 11,900.000 S sA. Die Gemeinschuldnerin und der Beklagte hätten gemeinsam ein Gastronomielokal errichtet, wobei die Kosten im Innenverhältnis vereinbarungsgemäß von beiden Seiten zu tragen gewesen seien. Die Fertigstellung habe sich von Mai 1998 (geplanter Eröffnungstermin) bis 7. 9. 1998 (tatsächliche Lokaleröffnung) verzögert, weshalb in der umsatzstärksten Sommerzeit keine Geschäftstätigkeit möglich gewesen sei. Die Bauverzögerung sei vom Beklagten durch ständige Änderungswünsche verursacht worden. Bereits ein Monat nach Eröffnung habe die Gemeinschuldnerin das Lokal infolge Zahlungsunfähigkeit wieder schließen müssen. Die Gemeinschuldnerin habe in das Bestandobjekt Investitionen von 11,000.000 S getätigt und dem Beklagten darüber hinaus einen Baukostenzuschuss von 5,400.000 S gezahlt, dies bei einer Dauer des Bestandverhältnisses von drei Monaten. Punkt 6 des Bestandvertrags sehe vor, dass bei Beendigung des Bestandverhältnisses die Bestandnehmerin nach Wahl des Bestandgebers entweder auf eigene Kosten den früheren Zustand wieder herzustellen oder aber die vorgenommenen baulichen Änderungen und sonstigen Investitionen, die nicht ohne Beschädigung der Substanz entfernt werden können, ohne Entschädigung zu belassen habe. Diese Vereinbarung komme einer entschädigungslosen Enteignung gleich und sei sittenwidrig. Der Beklagte sei durch die Investitionen der Gemeinschuldnerin in seinem Lokal ohne Gegenleistung bereichert. Der Beklagte habe sämtliche von der Gemeinschuldnerin an ihn geleisteten Zahlungen zu refundieren. Die

Gemeinschuldnerin habe jedenfalls 6,500.000 S mehr in das Projekt investiert, als sie nach der zugrundeliegenden Vereinbarung im Innenverhältnis zu tragen gehabt hätte. Das Erstgericht sei zuständig, weil die Schiedsklausel mit Auflösung des Bestandvertrags am 15. 12. 1998 erloschen sei.

Der Beklagte er hob die Einrede der sachlichen Unzuständigkeit wegen vereinbarter Schiedsklausel. Er habe den Hauptvertrag durch einseitige Willenserklärung aufgelöst, in welchem Fall die Schiedsklausel aufrecht bleibe. Das Klagebegehren sei auch in der Sache selbst unbegründet.

Das Erstgericht schränkte das Verfahren auf die Einrede der sachlichen Unzuständigkeit ein und wies die Klage zurück. Der Bestandvertrag sei einseitig vom Beklagten aufgelöst worden; in einem solchen Fall bleibe die Schiedsvereinbarung trotz Erlöschens des Hauptvertrags aufrecht; sie könne auch nicht wegen Mittellosigkeit aufgekündigt werden, weil die Konkursmasse nicht vermögenslos sei.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs des Klägers dahin Folge, dass es den Beschluss des Erstgerichts "behob" und dem Erstgericht die Einleitung und Fortsetzung des gesetzlichen Verfahrens unter Abstandnahme vom gebrauchten Zurückweisungsgrund auftrug; es sprach aus, dass der weitere Rekurs gem § 527 Abs 2 ZPO jedenfalls unzulässig sei. Zwar sei der Hauptvertrag vom Beklagten einseitig beendet worden, doch habe der Kläger in der Folge das Bestandobjekt zurückgestellt und stets die Ansicht vertreten, die Schiedsklausel sei mit dem Bestandvertrag erloschen. Daraus sei zu schließen, dass nunmehr Einvernehmen zwischen den Vertragsparteien über die Beendigung des Bestandverhältnisses herrsche, weshalb auch die darin enthaltene Schiedsklausel nicht mehr aufrecht sei. Das Rekursgericht gab dem Rekurs des Klägers dahin Folge, dass es den Beschluss des Erstgerichts "behob" und dem Erstgericht die Einleitung und Fortsetzung des gesetzlichen Verfahrens unter Abstandnahme vom gebrauchten Zurückweisungsgrund auftrug; es sprach aus, dass der weitere Rekurs gem Paragraph 527, Absatz 2, ZPO jedenfalls unzulässig sei. Zwar sei der Hauptvertrag vom Beklagten einseitig beendet worden, doch habe der Kläger in der Folge das Bestandobjekt zurückgestellt und stets die Ansicht vertreten, die Schiedsklausel sei mit dem Bestandvertrag erloschen. Daraus sei zu schließen, dass nunmehr Einvernehmen zwischen den Vertragsparteien über die Beendigung des Bestandverhältnisses herrsche, weshalb auch die darin enthaltene Schiedsklausel nicht mehr aufrecht sei.

Mit Beschluss vom 8. 11. 2000 berichtigte das Rekursgericht seinen Ausspruch über die Zulässigkeit eines weiteren Rekurses im Beschluss vom 25. 7. 2000 dahingehend, dass der Ausspruch zu lauten habe: Der Revisionsrekurs ist zulässig. In Wahrheit habe es sich bei der Rekursentscheidung nicht um einen "echten" Aufhebungsbeschluss, sondern um eine abändernde Entscheidung über die Zuständigkeit des angerufenen Gerichts gehandelt. Es liege nur eine einzige höchstgerichtliche Entscheidung zum Schicksal einer Schiedsklausel bei einseitiger Auflösung des Hauptvertrags vor.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs des Beklagten gegen den Aufhebungsbeschluss ist aus den vom Rekursgericht aufgezeigten Gründen zulässig; das Rechtsmittel ist aber nicht berechtigt. Der Rekurs des Klägers gegen den Berichtigungsbeschluss ist unzulässig.

#### **1. Zum Revisionsrekurs des Beklagten**

Der Beklagte wirft dem Rekursgericht vor, es habe seiner rechtlichen Beurteilung aktenwidrig eine einvernehmliche Beendigung des Bestandvertrags zugrundegelegt und daraus den unrichtigen Schluss gezogen, dass mit Wegfall des Hauptvertrags auch die darin enthaltene Schiedsklausel unwirksam geworden sei. Das Erstgericht habe demgegenüber unbekämpft festgestellt, der Bestandvertrag sei durch einseitige Erklärung aufgelöst worden, weshalb von einer einvernehmlichen Auflösung des Hauptvertrags - auch unter Berücksichtigung der späteren Rückstellung des Bestandobjekts durch den Kläger - keine Rede sein könne.

Der Beklagte stellt die Grundsätze jener höchstgerichtlichen Rechtsprechung, der das Rekursgericht gefolgt ist, mit Recht nicht in Frage. Der Oberste Gerichtshof hat nämlich schon wiederholt (JBl 1976, 377; JBl 1979, 42; SZ 55/89; ecolex 1996, 756 = RdW 1997, 135; ebenso Fasching LB\*\*2 Rz 2188) ausgesprochen, dass eine in ein Vertragsverhältnis eingebaute Schiedsklausel als Nebenabrede zu beurteilen ist, die das rechtliche Schicksal des Hauptvertrags teilt und daher wegfällt, wenn die Parteien den Hauptvertrag einverständlich außer Kraft setzen. Diese Rechtsfolge tritt aber auch im Fall einer einseitigen Auflösungserklärung des Hauptvertrags ein, sofern ihr der andere Vertragsteil

nachträglich zustimmt und damit die Wirksamkeit der einseitigen Auflösungserklärung anerkennt; auf eine solche nunmehr zweiseitige Regelung kann sich jeder der Vertragspartner unabhängig von seinem vorherigen Verhalten berufen (SZ 55/89). An dieser Rechtsprechung ist festzuhalten.

Festgestellt wurde, dass der Beklagte als Bestandgeber den Bestandvertrag durch einseitige Auflösungserklärung im Dezember 1998 beendet hat und ihm das Bestandobjekt im Juni 1999 übergeben worden ist. Dieser Sachverhalt kann nur dahin beurteilt werden, der Kläger (als gesetzlicher Vertreter des Bestandnehmers) habe nachträglich die einseitige Beendigung des Bestandvertrags anerkannt, hat sich doch der Kläger nie auf die Unwirksamkeit der Auflösungserklärung berufen, sondern vielmehr das Bestandobjekt dem Bestandgeber zurückgestellt; auch geht der Kläger in der Klage ganz selbstverständlich davon aus, dass das (auf unbestimmte Zeit vereinbarte) Bestandverhältnis am 15. 12. 1998 erloschen ist, also nur drei Monate gedauert hat (ON 1 S. 14 f). Bei dieser Sachlage besteht kein Zweifel daran, dass eine nachträgliche Zustimmung der einen Vertragspartei zur einseitigen Auflösungserklärung der anderen Vertragspartei vorliegt. Wenn das Rekursgericht daraus den rechtlichen Schluss gezogen hat, die Schiedsklausel sei zusammen mit dem Hauptvertrag weggefallen, ist diese Beurteilung frei von Rechtsirrtum. Ihm ist aber auch keine Aktenwidrigkeit unterlaufen; eine solche liegt nämlich nur dann vor, wenn der Akteninhalt in einem wesentlichen Punkt unrichtig wiedergegeben wird, nicht aber dann, wenn das Gericht - wie hier - auf Grund richtig dargestellter Beweisergebnisse zu Feststellungen oder rechtlichen Schlussfolgerungen in einer bestimmten Richtung gelangt (Fasching IV 318 f; Arb 7588; JBI 1954, 73; JBI 1955, 503; SZ 70/99). Festgestellt wurde, dass der Beklagte als Bestandgeber den Bestandvertrag durch einseitige Auflösungserklärung im Dezember 1998 beendet hat und ihm das Bestandobjekt im Juni 1999 übergeben worden ist. Dieser Sachverhalt kann nur dahin beurteilt werden, der Kläger (als gesetzlicher Vertreter des Bestandnehmers) habe nachträglich die einseitige Beendigung des Bestandvertrags anerkannt, hat sich doch der Kläger nie auf die Unwirksamkeit der Auflösungserklärung berufen, sondern vielmehr das Bestandobjekt dem Bestandgeber zurückgestellt; auch geht der Kläger in der Klage ganz selbstverständlich davon aus, dass das (auf unbestimmte Zeit vereinbarte) Bestandverhältnis am 15. 12. 1998 erloschen ist, also nur drei Monate gedauert hat (ON 1 S. 14 f). Bei dieser Sachlage besteht kein Zweifel daran, dass eine nachträgliche Zustimmung der einen Vertragspartei zur einseitigen Auflösungserklärung der anderen Vertragspartei vorliegt. Wenn das Rekursgericht daraus den rechtlichen Schluss gezogen hat, die Schiedsklausel sei zusammen mit dem Hauptvertrag weggefallen, ist diese Beurteilung frei von Rechtsirrtum. Ihm ist aber auch keine Aktenwidrigkeit unterlaufen; eine solche liegt nämlich nur dann vor, wenn der Akteninhalt in einem wesentlichen Punkt unrichtig wiedergegeben wird, nicht aber dann, wenn das Gericht - wie hier - auf Grund richtig dargestellter Beweisergebnisse zu Feststellungen oder rechtlichen Schlussfolgerungen in einer bestimmten Richtung gelangt (Fasching römisch IV 318 f; Arb 7588; JBI 1954, 73; JBI 1955, 503; SZ 70/99).

Dem Revisionsrekurs des Beklagten ist ein Erfolg zu versagen. Das Rekursgericht hat sich jedoch bei der Fassung seines Spruchs vergriffen; hier ging es nicht um die ersatzlose Aufhebung ("Behebung") einer von Amts wegen ausgesprochenen Zurückweisung der Klage, sondern um die Abänderung der Entscheidung über die vom Beklagten erhobene Unzuständigkeitseinrede. Der angefochtene Beschluss war daher mit einer entsprechenden Maßgabe zu bestätigen.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 41 Abs 1, 50 Abs 1 ZPO. Der Kläger hat im Zwischenstreit über eine Prozesseinrede obsiegt. Das Revisionsrekursverfahren ist zweiseitig, weil darin über die Zulässigkeit des Verfahrens nach Streitanhängigkeit abzusprechen war (§ 521a Abs 2 ZPO; Kodek in Rechberger, ZPO\*\*2 § 521a Rz 3) Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraphen 41, Absatz eins,, 50 Absatz eins, ZPO. Der Kläger hat im Zwischenstreit über eine Prozesseinrede obsiegt. Das Revisionsrekursverfahren ist zweiseitig, weil darin über die Zulässigkeit des Verfahrens nach Streitanhängigkeit abzusprechen war (Paragraph 521 a, Absatz 2, ZPO; Kodek in Rechberger, ZPO\*\*2 Paragraph 521 a, Rz 3).

## 2. Zum Revisionsrekurs (richtig: Rekurs) des Klägers

Der Kläger bestreitet die Berechtigung des Rekursgerichts, seinen Ausspruch im Beschluss vom 25. 7. 2000, wonach der weitere Rekurs jedenfalls unzulässig sei, nachträglich dahingehend zu berichtigen, dass der Revisionsrekurs für zulässig erklärt werde; es liege kein Fall des § 419 ZPO vor.Der Kläger bestreitet die Berechtigung des Rekursgerichts, seinen Ausspruch im Beschluss vom 25. 7. 2000, wonach der weitere Rekurs jedenfalls unzulässig sei, nachträglich dahingehend zu berichtigen, dass der Revisionsrekurs für zulässig erklärt werde; es liege kein Fall des Paragraph 419, ZPO vor.

Der Kläger übersieht, dass gegen Aussprüche des Rekursgerichts über die Zulässigkeit eines weiteren Rechtszuges (§ 526 Abs 3 iVm § 500 Abs 2 Z 2 ZPO) ein Rechtsmittel nicht stattfindet (§ 500 Abs 4 ZPO). Sein Rekurs ist deshalb als unzulässig zurückzuweisen.Der Kläger übersieht, dass gegen Aussprüche des Rekursgerichts über die Zulässigkeit eines weiteren Rechtszuges (Paragraph 526, Absatz 3, in Verbindung mit Paragraph 500, Absatz 2, Ziffer 2, ZPO) ein Rechtsmittel nicht stattfindet (Paragraph 500, Absatz 4, ZPO). Sein Rekurs ist deshalb als unzulässig zurückzuweisen.

**Anmerkung**

E60701 04A03300

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2001:0040OB00330.00H.0116.000

**Dokumentnummer**

JJT\_20010116\_OGH0002\_0040OB00330\_00H0000\_000

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