

TE OGH 1968/6/19 7Ob129/68

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 19.06.1968

Norm

ABGB §1435

ABGB §1447

Gewerbeordnung §57 (2)

Kopf

SZ 41/76

Spruch

Nach § 1435 ABGB. kann allgemein das bedungene Entgelt verweigert und das geleistete zurückgefordert werden, wenn der Grund wegfällt oder der Erfolg nicht eintritt (Rücklegung einer Konzession).

Entscheidung vom 19. Juni 1968, 7 Ob 129/68.

I. Instanz: Kreisgericht Leoben; II. Instanz: Oberlandesgericht Graz.

Text

Der Kläger begehrt die Rückzahlung eines Betrages von 33.000 S, den er dem Beklagten dafür gegeben habe, daß dieser seine Konzession für das Transportgewerbe zugunsten des Klägers zurücklege. Er begründet sein Begehren damit, daß die Zurücklegung der Konzession durch den Beklagten für ihn ohne jede Bedeutung gewesen sei, weil die Konzession dem Beklagten wegen Nichtausübung entzogen worden war.

Der Beklagte wendete ein, er habe durch die Zurücklegung der Konzession alle ihm obliegenden vertraglichen Verpflichtungen erfüllt. Daß dem Kläger die Konzession nicht verliehen worden sei, habe er nicht zu verantworten.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Es stellte folgenden Sachverhalt fest:

Am 25. Oktober 1965 schlossen der Kläger und der Beklagte einen Pachtvertrag über das dem Beklagten gehörige Frächtergewerbe ab. Die Verpachtung konnte durch die Verwaltungsbehörde nicht genehmigt werden, weil der Beklagte das Gewerbe bereits am 11. Jänner 1965 zugunsten seines Sohnes Josef zurückgelegt hatte. Erst durch die Zurückziehung des Konzessionsansuchens seitens des Sohnes des Beklagten konnte der Beklagte ab 6. Dezember 1965 wieder über sein Transportgewerbe verfügen. Inzwischen vereinbarten die Streitteile, daß der Kläger das Gewerbe nicht pachte, sondern daß der Beklagte seine Konzession zugunsten des Klägers zurücklege und der Kläger an Stelle des Beklagten eine Konzession, allerdings mit dem Standort M., bekomme. Der Kläger sollte hierfür dem Beklagten einen Betrag von 48.000 S in nicht näher bestimmten Raten bezahlen. Der Kläger zahlte in der Zeit vom Jänner bis Juni 1966 33.000 S an den Beklagten. Dieser gab am 4. Jänner 1966 die Erklärung ab, daß er seine Konzession unter der Bedingung zurücklege, daß dem Kläger eine solche verliehen werde. Ein am 5. Jänner 1966 vom Kläger gestellter Antrag, ihm eine Konzession mit dem Standort M. zu verleihen, wurde mangels Lokalbedarfes und weil der Kläger die Befähigungsprüfung nicht bestanden hatte, abgelehnt. Der Kläger gründete darauf mit seinem Sohn eine offene

Handelsgesellschaft und suchte am 8. Juli 1966 um die Verleihung einer Konzession mit dem Standort M. an diese Gesellschaft an. Auch diesem Ansuchen wurde eine Erklärung des Beklagten beigelegt, wonach er seine Konzession mit dem Standort J. bedingt zugunsten der offenen Handelsgesellschaft zurücklege. Dieses Ansuchen wurde am 6. Oktober 1966 bewilligt. Inzwischen war aber mit Bescheid vom 5. Oktober 1966 durch die Bezirkshauptmannschaft M. die Zurücknahme des Gewerbescheines des Beklagten vom 14. Mai 1930 verfügt worden, weil er das Frächtergewerbe seit mehr als drei Jahren nicht mehr ausgeübt habe. Die dem Antrag des Klägers vom 8. Juli 1966 beigelegte Rücklegungserklärung des Beklagten hatte für die Verleihung der Konzession an den Kläger keine Bedeutung, denn die Konzession des Beklagten lautete auf den Standort J., die der offenen Handelsgesellschaft erteilte auf den Standort M. Dem Kläger bzw. der offenen Handelsgesellschaft wurde die Konzession vielmehr deshalb verliehen, weil der Transportunternehmer Johann G. in M. gestorben war und dadurch ein Bedarf an diesem Standort gegeben war. Der Beklagte hat sein Gewerbe mindestens seit 24. September 1964, an welchem Tag er noch eine Fuhr für die Firma L. durchführte, nicht mehr ausgeübt.

Rechtlich führte das Erstgericht aus, das Gewerbe (die Gewerbeberechtigung) des Beklagten sei zumindest im Zeitpunkt der Verpachtung an den Kläger am 25. Oktober 1965 lösungsfähig gewesen, der dem Kläger zum Verkauf übergebenen Sache hafte daher ein Mangel an, der eine rechtswirksame Übertragung der Konzession an den Kläger von Anfang an verhindert habe; denn gemäß § 57 (2) GewO. müsse eine Konzession von der Bezirkshauptmannschaft zurückgenommen werden, wenn das Gewerbe ein Jahr lang nicht ausgeübt werde. Der Beklagte habe dem Kläger verschwiegen, daß er das Gewerbe schon lange Zeit nicht ausgeübt habe und habe ihm sogar eine Konzession verpachtet, die damals bereits an einen anderen verpachtet gewesen sei. Das Gewerbe sei daher nicht übergabfähig gewesen, weshalb der Beklagte den hierfür erhaltenen Betrag zurückzahlen müsse.

Das Berufungsgericht bestätigte das Ersturteil. Es übernahm die Feststellungen als unbedenklich und führte rechtlich im wesentlichen aus, die Zurücklegung einer Konzession zugunsten eines anderen habe nur die Bedeutung, daß dem neuen Konzessionswerber nicht mangelnder Lokalbedarf entgegengehalten werden könne. Durch den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft M. (und auf Grund der aufgenommenen Beweise) stehe fest, daß der Beklagte sein Gewerbe mehr als drei Jahre nicht ausgeübt habe. Das Gericht sei an den Bescheid der Verwaltungsbehörde gebunden. Da gemäß § 57 (2) GewO. die Behörde die Zurücknahme der Konzession bei Nichtausübung durch zwölf Monate zu verfügen habe, habe der Beklagte im Zeitpunkt der Vereinbarung mit dem Kläger wissen müssen, daß seine Konzession bereits zu löschen sei. Er habe sich also gegen Entgelt zur Zurücklegung einer Konzession verpflichtet, die bereits zu löschen gewesen sei. Das verstoße gegen die guten Sitten. Der Kläger habe auch nicht auf Grund der Zurücklegungserklärung des Beklagten seine Konzession erlangen können, weshalb der Beklagte auch gemäß § 1435 ABGB. zur Zurückzahlung des erhaltenen Betrages verpflichtet sei. Es sei daher unerheblich, daß der Kläger die Konzession zunächst mangels Eignung nicht bekommen habe.

Der Oberste Gerichtshof gab der Revision des Beklagten nicht Folge.

Rechtliche Beurteilung

Aus den Entscheidungsgründen:

Von einem Verstoß des zwischen den Streitparteien geschlossenen Vertrages gegen die guten Sitten kann allerdings entgegen der Meinung des Berufungsgerichtes nicht gesprochen werden, denn die Bezahlung eines Entgeltes für die Zurücklegung einer Konzession zugunsten eines anderen ist an sich nicht sittenwidrig. Es kann auch nicht gesagt werden, daß der Beklagte listig gehandelt hat, denn es wurde nicht festgestellt, daß ihm bei Vertragsabschluß bekannt war, seine Konzession werde oder müsse sogar wegen Nichtausübung entzogen werden. Durch die Konzessionszurücklegung sollte aber der Kläger instand gesetzt werden, eine eigene Konzession zu erlangen, ohne daß ihm mangelnder Bedarf am gewünschten Standort entgegengehalten werden könnte. Nach den Feststellungen der Untergerichte konnte jedoch die Konzessionszurücklegung durch den Beklagten, die auf den Standort J. lautete, nicht dazu führen, daß dem Kläger eine Konzession mit dem gewünschten Standort M. verliehen werde, was aber nach der Vereinbarung die Absicht der Parteien war. Dem Kläger wurde daher sein erster Antrag nicht nur wegen fehlender Eignung, sondern mangels Lokalbedarfes nicht bewilligt. Erst als ein solcher Bedarf eintrat, nämlich nach dem Tod des Transportunternehmers G., wurde dem Kläger die Konzession verliehen, also unabhängig von der Zurücklegung der Konzession durch den Beklagten. Mit Recht verweist das Berufungsgericht auf § 1435 ABGB., der in Lehre und Praxis über seinen Inhalt hinaus als Stützpunkt für die grundsätzliche Anerkennung einer *condictio* wegen Wegfalles des

Gründes und Nichteintrittes des erwarteten Erfolges verwendet wird. Diese Bestimmungen sind allgemein bei Wegfall des Geschäftszweckes und jener Umstände, die nach dem Sinn des Geschäftes die Grundlage der Leistung bildeten, anzuwenden (vgl. Wilburg in Klang[2] VI 466, Swoboda in Klang[2] IV 485, Ehrenzweig, Recht der Schuldverhältnisse[2], S. 471 f.).

Der Vertragszweck, nämlich die Verleihung einer Konzession an den Kläger infolge Rücklegung der Konzession durch den Beklagten, wurde durch die Tätigkeit des Beklagten nicht erreicht, er kann für diese Tätigkeit daher kein Entgelt verlangen, sondern muß das Empfangene zurückzahlen (§ 1447 ABGB.). Einen Schaden erleidet der Beklagte durch die Zurücklegung seiner Konzession nicht, weil sie unabhängig davon wegen Nichtausübung zurückgenommen wurde. Ein Verschulden an der Nichtausübung trifft nach den Feststellungen der Untergerichte nicht den Kläger, denn dieser hätte die Konzession erst ab Verpachtung des Gewerbes an ihn, also ab Oktober 1965, ausüben können, die Verpachtung wurde aber nicht genehmigt, weil der Beklagte das Gewerbe bereits an seinen Sohn verpachtet hatte. Überdies hat der Beklagte selbst das Gewerbe bereits seit mindestens 24. September 1964, also länger als ein Jahr vor dem Vertragsabschluß zwischen den Streitparteien, nicht mehr ausgeübt, weshalb die Zurücknahme der Konzession von der Verwaltungsbehörde verfügt werden mußte.

Anmerkung

Z41076

Schlagworte

Bereicherungsklage, Wegfall des Geschäftszweckes, *conditio sine causa*, Wegfall des Geschäftszweckes, Geschäftszweck, Bereicherungsklage bei Wegfall, Konzession, entgeltliche Rücklegung, Rücklegung, entgeltliche einer Konzession

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1968:0070OB00129.68.0619.000

Dokumentnummer

JJT_19680619_OGH0002_0070OB00129_6800000_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