[Bereitgestellt: 30.11.2016 15:17]

REPUBLIK ÖSTERREICH
BEZIRKSGERICHT LINZ

8 C 1336/15g – 23
(Bitte in allen Eingaben anführen)

Museumstr. 10 (Eing.: Fadingerstr.2)
4021 Linz

Tel.: +43 (0)57 60121-13371
Fax: +43 (0)57 60121-12930

PROTOKOLL

RECHTSSACHE:

Kündigende Partei/Klagende Partei
LINZ SERVICE GmbH für Infrastruktur und Kommunale Dienste
Wiener Straße 151
4021 Linz, Donau Postfach

vertreten durch:
Dr. L. BEURLE,Dr. R. MITTERLEHNER, Dr. K. OBERNDORFER,Dr. P. OBERNDORFER
Mag. Dr. A. LAIMIGHOFER
4020 Linz,Landstraße 9
Tel: 0732/771653-0

Firmenbuchnr: 186945w

Gekündigte Partei/Beklagte Partei
Safety Product Management GmbH
Industriezeile 33d
4020 Linz

vertreten durch:
Dr. Franz BERNDORFER Rechtsanwalt
Lüfteneggerstraße 12
4020 Linz
Tel: 0732/77 15 15

Firmenbuchnr: 186945w

Wegen: Kündigung

Anwesend: Dr. Christoph Freudenthaler

Aufgenommen am: 15. November 2016

Beginn: 13.10 Uhr

Anwesende Parteien und Vertreter

- für die klagende Partei Mag. Michelle Nagl
- die beklagte Partei persönlich mit Dr. Berndorfer
- SV Dr. Walter Edtmaier

Gemäß § 138 ZPO wird die Verhandlung fortgesetzt nach Anknüpfung an die bisherigen Verhandlungsergebnisse.

Beklagtenvertreter trägt den Schriftsatz wie ON 19 vor.

Klagevertreterin bestreitet und bringt ihrerseits vor wie ON 22.

Beklagtenvertreter bestreitet.

Der Beklagtenvertreter stellt nun klar, dass eine Ablehnung des bestellten Sachverständigen Dr. Edtmaier mit Schriftsatz ON 19 nicht beantragt wurde.

Verlesen werden nunmehr die Urteile und Endbeschlüsse in den Verfahren 8 C 332/16m, 33 C 819/13h, 10 C 274/13t und 16 C 1763/11d, je des Bezirksgerichtes Linz.

Weiters wird parteieneinverständlich verlesen das schriftliche Gutachten ON 15.

Nach Erörterung geben die Parteien bekannt, dass **unstrittig** ist, dass das errichtete Gebäude Superädifikatseigenschaft aufweist.

Beklagtenvertreter legt nunmehr ein Lichtbild vor, zeigend das errichtete Superädifikat. Eine Kopie wird der Klagevertreterin ausgefolgt.

Dieses Lichtbild wird dargetan und zum Akt genommen als Beilage ./2.

Klagevertreter erklärt dazu:

Echt und Übereinstimmung mit dem Original, zur Richtigkeit wird auf das eigene Prozessvorbringen verwiesen.

Beklagtenvertreter bringt dazu vor, dass dieses Lichtbild alle 5 selbständigen Einheiten zeige und daher das MRG anwendbar sei.

Der Beklagtenvertreter bringt nunmehr vor, soweit in ON 22 von der Klägerin ein neuer Kündigungsgrund geltend gemacht wird, sei dieser verjährt und verfristet. Solche können auch nicht zur Rechtfertigung einer Kündigung später herangezogen werden (Eventualmaxime). Die reklamierten Störungshandlungen der beklagten Partei würden sich zudem nicht auf das Mietobjekt beziehen, sondern auf einen Bereich außerhalb des Mietobjektes, nämlich die Hafenböschung, sodass ein solches Verhalten für das vorliegende Mietverhältnis irrelevant wäre.

Auch bei einer Ländenwidmung können mehrere selbständig vermietbare Räume vorliegen. Die Untervermietung sei bereits bei Abschluss des Mietvertrages ein Thema gewesen. Eine Untervermietung habe nur bis 2013 einmal bestanden. Dieser Untermieter habe das Gebäude jedoch erst im Jahr 2015 geräumt.

Die beklagte Partei betreibe seit zumindest 2 Jahren ein Unternehmen für Schifffahrtsbestattung. Die klagende Partei setze alles daran, dies zu verhindern. Dies sei deshalb verwunderlich, weil es sich hier bei diesem Betrieb um eine klassische Ländenwidmung handle, und die klagende Partei überhaupt kein Interesse habe, dass der im Mietvertrag schriftlich festgehaltene Widmungszweck des Handels mit Schifffahrtsausrüstung eingehalten werde.

Beweis: wie bisher.

Klagevertreter bestreitet.

Beklagtenvertreter führt rechtlich weiters aus, dass eine Rückstellung des Mietobjektes von der klagenden Partei nur dann gefordert werden könne, wenn sie Zug um Zug zur geforderten Rückstellung des Mietobjektes die Bezahlung einer angemessenen Entschädigung des auf dem Mietobjekt errichteten Gebäudes in Höhe des Zeitwertes, sohin zumindest in Höhe von EUR 1,5 Millionen, anbiete.

Klagevertreterin bestreitet.

Es werden nach Erörterung der Sach- und Rechtslage Vergleichsgespräche geführt.

Die Klagevertreterin könnte sich eine Einigung dahingehend vorstellen, dass das Gebäude in das Eigentum der Klägerin überführt wird gegen eine Ablöse von maximal EUR 190.000,00 bei einvernehmlicher Auflösung des Mietvertrages.

Dies wird von der beklagten Partei nicht angenommen, der Beklagtenvertreter möchte dies jedoch zur gegebenen Zeit noch mit dem Beklagten erörtern.

Sohin gibt als **Partei** vernommen vorläufig unbeeidet, gemäß § 376 ZPO belehrt und wahrheitserinnert an:

Christian Markus Swoboda, geboren am 15. Dezember 1957, selbständig, wohnhaft Industriezeile 33d, 4020 Linz:

Ich wurde zu Teilen der nunmehrigen Beweisthemen bereits zu 8 C 332/16m vernommen und möchte ich darauf grundsätzlich einmal verweisen.

Aufgrund Verweises wird nunmehr die Parteienaussage des SWOBODA in ON 13 AS 88 bis 91 in 8 C 332/16m des BG Linz verlesen.

Über Befragen, ob der Beklagte jemals Schifffahrtsausrüstungen gelagert und verkauft habe, wie in Punkt 1.5 des Mietvertrages vorgesehen:

Ich habe immer Schiffseile gelagert und habe ich teilweise Seile auch verkauft. Ich habe einen Gewerbeschein für Mechatronik und darf ich daher auch so einen Handel betreiben. Dies deshalb, weil unter Schifffahrtsausrüstung auch Massagesessel fallen, weil Schiffe damit teilweise ausgestattet sind. Solche Wellness-Sessel habe ich auch tatsächlich verkauft. Einen eigenen Gewerbeschein für diesen Handel benötigte ich nicht, da ich, wie gesagt, den Gewerbeschein für Mechatronik bereits hatte. Ich produziere auch Urnen, Katafalke für die Seebestattung. Mittlerweile ist die Seebestattung das Hauptgewerbe.

Über Befragen, welchen Umsatz die beklagte Partei insgesamt mit dem Verkauf von Schifffahrtsausrüstung gemacht hat:

Das kann ich nicht sagen. Ich machte mit dem Verkauf von Schifffahrtsausrüstung vielleicht EUR 10.000,00 bis EUR 15.000,00 Umsatz pro Jahr. Seit etwa 2012 bin ich an dem Projekt Seebestattung beschäftigt, einen Umsatz habe ich seit letztem Jahr, und zwar in Höhe von EUR 6.000,00 bis EUR 8.000,00.

Über Vorhalt Beilage ./E, ob er auch andere Sachen auf dem Gelände lagern würde:

Das sind Sachen, die dem Untermieter Feichtinger gehören. Er ließ die Sachen dann einfach dort auf dem Gelände. Ich entsorgte es nicht, weil ich ansonsten von Feichtinger selbst angezeigt worden wäre. Mit diese hatte ich viele Probleme. Er zeigte mich auch wegen Besitzstörung an.

Über Befragen, wie er Punkt 1.5 des Mietvertrages hinsichtlich des zu errichtenden Gebäudes verstanden habe:

Ich sagte bereits, dass ich der Klägerin vertraute. Diese machte den Vertrag und unterschrieb ich.

Über Befragen, welchen Plan er damals verfolgte hinsichtlich Errichtung des Gebäudes:

Mit Wöss gab es bereits eine mündliche Übereinkunft zum Abschluss eines Mietvertrages über eine Grundstücksfläche. Wieviele Gebäudeeinheiten errichtet werden könnten, war damals überhaupt noch nicht Thema. Dann ist die Rechtsabteilung der Klägerin draufgekommen, dass es dort die Flächenwidmung der Ländefläche gibt. An diese Situation angepasst wurde dann der Mietvertrag Beilage ./B erstellt. Man sagte mir, dass aufgrund dieser Widmung nur eine Betriebswohnung sowie ein Büro und Lager errichtet werden dürfen. Es war klar, dass die Errichtung von Wohnungen rein zu Wohnzwecken (mit Ausnahme von Dienstwohnungen) nicht möglich war aufgrund der Widmung.

Der Plan war, dass ich ein Gebäude errichte, welches unternehmerisch von mehreren Personen genutzt werden könnte, unter anderem auch von dem Herrn Feichtinger. Es war

auch geplant, dass Dienstwohnungen errichtet würden, weiters Büros. Wöss war auch damit einverstanden und war für ihn klar, dass dieses Gebäude dann mehrere Unternehmer benützen dürften. Wöss fragte mich extra, wieviele Fläche ich benötigen würde. Ich hätte eben Gebäudeteile an andere Unternehmer vermietet.

Eine Untervermietung war laut Vertrag (Punkt 8) auch mit Zustimmung der Vermieterin zulässig. Wöss stimmte auch der Untervermietung an Feichtinger zu.

Ich hätte daher nach eigenem Belieben selbständig vermietbare Wohneinheiten bzw. Geschäftsräumlichkeiten schaffen können.

Über Befragen, ob Wöss daher zustimmte, dass zum Beispiel 10 selbständige Geschäftsräumlichkeiten wie Büros mit eigenem Anschluss etc. errichtet hätte werden dürfen:

Das hat Wöss so nicht gesagt, das habe ich auch nicht gefragt.

Über Vorhalt Punkt 1.5 des Mietvertrages:

Richtig ist, dass es eine Lagerhalle samt Verkaufsraum und Büro als Geschäftsräumlichkeit gegeben hätte sowie eine dazugehörige Dienstwohnung. Dies muss man aber mal zwei rechnen, also insgesamt vier Einheiten, da eben bereits geplant war, dass ein anderer Unternehmer dies ebenfalls nutzt. Wöss erteilte auch die Zustimmung, dass auch Gebäudeteile für diesen zweiten Unternehmer errichtet werden können. Geplant war daher eine gemeinsame Lagerhalle, zwei Büros und zwei Dienstwohnungen.

Über Befragen durch den Sachverständigen:

Mieterin ist die GmbH. Zwischen der GmbH und mir als Person gibt es keinen Untermietvertrag. Ich bin aber der alleinige Gesellschafter und Geschäftsführer der GmbH. Es gibt auch keinen Anstellungsvertrag.

Über Befragen, was der Grund war, dass vom primären Einreichplan aus dem Jahre 2006 (Beilage ./6.1 des Gutachtens) abgewichen wurde zum Austauschplan 2008/2009 (Beilage ./7.1 des Gutachtens und folgende):

Der Hintergrund war der, dass angrenzend an das Grundstück eine Garage errichtet wurde, die nicht den gesetzlichen Abstandsbestimmungen entsprach. Ich musste daher neuerlich eine Baugenehmigung beantragen. Das Grundstück wurde neu vermessen.

Über Befragen, was sonst im Austauschplan geändert wurde:

Es wurde ansonsten nichts geändert.

Über Befragen, warum im Einreichplan (Beilage ./6.4 und ./6.5) immer nur eine Büroeinheit und eine Betriebswohnung im Ausmaß von einem oder zwei Räumen vorgesehen war,

während im Austauschplan (Beilage ./7.4 und ./7.5) zumindest jeweils eine Betriebswohnung vorgesehen war mit einem Büroraum im Gebäude Nord, und im Gebäude Süd nur eine Büroeinheit vorgesehen war:

Es wurden nur Zwischenwände geändert und wurde die Titulierung der Räumlichkeiten in den Einreichplänen bzw. Austauschplänen geändert, sodass der früher als Büro bezeichnete Raum nunmehr eine Betriebswohnung war und umgekehrt.

Über Befragen, warum laut Austauschplan Beilage ./7.5 die im Einreichplan noch vorhandene Dienstwohnung hinsichtlich Gebäude Nord weggefallen ist:

Warum die Bezeichnungen geändert wurden, entzieht sich meiner Kenntnis. Fakturm ist aber, dass das Gebäudeteil Süd anschließend von Herrn Feichtinger ebenfalls als Dienstwohnung und als Büro genutzt wurde.

Über Befragen durch die Klagevertreterin:

Über Vorhalt Beilage ./C hinsichtlich des Spruches der Unzulässigkeit einer Untervermietung und des Gebotes, die Fläche ausschließlich zur Lagerung und Verkauf von Schifffahrtseinrichtungen verwenden zu dürfen:

Natürlich kenne ich dieses Urteil. Die EUR 18.000,00 laut Spruch Punkt 2 habe ich bislang nicht bezahlt.

Über Vorhalt Beilage ./F:

Die Trimeranplattform gibt es nicht mehr, weil diese Plattform zu einem Schiff umfunktioniert wurde. Dies war im Jahr 2013 oder 2014.

Befragt, ob der Zustand wie im Urteil ON 14 8 C 332/16m wieder hergestellt worden sei:

Ja, das machte ich.

Über Befragen durch den Beklagtenvertreter:

Befragt zu Beilage ./E:

Feichtinger übergab mir die Räumlichkeit am 23. Dezember 2015. Feichtinger räumte die Sachen bis 23. Dezember 2015 weg und übergab mir das Gebäude geräumt. Ich forderte Feichtinger mehrmals auf, die Sachen wegzuräumen, nur machte er es nicht.

Befragt zum Untermietverbot im Vertrag und zur Untervermietung an Herrn Feichtinger oder andere Personen:

Ehrlich gesagt habe ich mir diesen Mietvertrag nicht wirklich durchgelesen. Die Klägerin wusste aber, dass Herr Feichtinger dort auch das Gebäude als Unternehmer nutzen wird. Ich

dachte mir nichts dabei, ob ich die Klägerin vorher fragen müsste, ob ich untervermieten darf oder nicht.

Die Trimeran-Plattform war nicht auf der gemieteten Fläche.

Keine weiteren Fragen.

Sohin gibt als **Zeugin** vorläufig unbeeidet vernommen, gemäß § 321 ZPO belehrt und wahrheitserinnert an:

Monika Temper, geb. 10. August 1963, selbständig, wohnhaft Franz Ecker Weg 5, 4060 Leonding, fremd:

Über Befragen durch den Beklagtenvertreter:

Ich weiß, dass das Gebäude dort errichtet wurde. Ich habe aber nicht gesehen, dass Vertreter der Klägerin, zum Beispiel Herr Wöss, auch dort gewesen wären. Ich kenne Herrn Mag. Wöss auch nicht. Ich habe keine Wahrnehmungen zu Herrn Mag. Wöss gehabt. Ich wusste nur, dass er einmal kommen würde. Das sagte mir der Geschäftsführer der beklagten Partei.

Keine weiteren Fragen.

Die Zeugin verzichtet auf die Geltendmachung von Zeugengebühren.

Sohin gibt als **Zeuge** vernommen vorläufig unbeeidet, gemäß § 321 ZPO belehrt und wahrheitserinnert an:

Manfred Freiseder, geb. 20. März 1966, Angestellter, wohnhaft 4100 Ottensheim Dürnberg 4, fremd:

Über Befragen durch die Klagevertreterin:

Ich bin nach wie vor bei der Klägerin beschäftigt. Ich bin der Hafenmeister und kenne ich das errichtete Gebäude sehr gut. Ich komme dort regelmäßig als Hafenmeister vorbei. Ob ein Handel von Schifffahrtsausrüstung jemals betrieben wurde, kann ich im Hinblick auf Zulieferung auf Land nicht sagen. Ich kann nur ausschließen, dass es einen Handel über den Wasserweg gab. Schiffsausrüstung sind technische Gerätschaften wie Seile, Anker etc. Möglicherweise werden auch Massagesessel verwendet. Das wäre aber nicht direkt für die Schifffahrt, sondern für ein auf einem Schiff betriebenes Hotel oder Restaurant. Dort im Hafengelände steht nach wie vor der Trimaran. Es fährt manchmal weg bzw. ankert es eben dort nach wie vor. Der Unterschied zwischen Trimaran-Plattform und Trimaran ist der, dass es

nun einen Aufbau gibt und einen Motor, sodass es jetzt eher als Schiff zu bezeichnen wäre. Dieser Trimaran ist also die veränderte Trimaran-Plattform, auf der eben aufgebaut wurde.

Befragt zu Beilage ./E:

Diese Lichtbilder machte ich. Die Gegenstände lagen bereits vor Aufnahme des Lichtbildes dort. Insgesamt lagen die Gegenstände ca. 10 Tage dort. Die Gegenstände müssen dann etwa am 10. Dezember bereits entfernt gewesen sein. Ich weiß es aber nicht mehr genau. Wem die Gegenstände gehörten, weiß ich nicht.

Über Befragen durch den Beklagtenvertreter:

Die Gegenstände waren dort, wo früher der Untermieter Feichtinger das Gebäude bzw. die Fläche nutzte. Ich vermute, dass die Möbel im Zuge der Räumung dort gelagert wurden. Ebenso auch der Unrat. Ab diesem Lichtbild am 3. Dezember 2015 wurde die beklagte Partei hinsichtlich dieser Ablagerungen nicht mehr gemahnt. Ich wüsste nicht, dass die beklagte Partei hinsichtlich dieser Lagerungen Beilage ./E einmal gemahnt worden wäre seitens der Klägerin.

Als der Trimaran noch eine Plattform war, konnte diese selbständig nicht fahren. Die Plattform wurde eben umgebaut und seitdem fährt die beklagte Partei mit dem Trimaran auf der Donau und ankert wieder dort, wo früher die Plattform stand. Das ist bis jetzt so.

Ich bin seit Juli 2016 Hafenmeister und kann bestätigen, dass von meiner Seite keine Aufforderungen an den Beklagten erfolgten, nicht der Schifffahrtsausrüstung dienende Gegenstände zu entfernen.

Ich kann bestätigen, dass der Beklagte mittlerweile den Zustand wie im Urteil 8 C 332/16m gefordert hergestellt hat.

Keine weiteren Fragen.

Der Zeuge verzichtet auf die Geltendmachung von Gebühren.

Über Befragen durch den Richter gibt die beklagte **Partei** ergänzend vernommen an:

Die Trimaran-Plattform habe ich derart verändert, dass nämlich ein Aufbau dazukam (Halle und Dach) sowie eine Motorisierung. Seitdem benutze ich es als Schiff für die Wasserbestattung. Ich fahre also mit dem Schiff hinaus und ankere wieder am Ufer, teilweise dort, wo ursprünglich die Plattform war, teilweise aber auch ein paar Meter weiter entfernt. Dieser Zustand ist bis jetzt so.

Sohin gibt als **Zeugin** vorläufig unbeeidet vernommen, gemäß § 321 ZPO belehrt und wahrheitserinnert an:

Dr. Sabine Englich, geb. 11. Jänner 1962, Angestellte, wohnhaft in Leonfeldner Straße 82b, 4040 Linz, fremd:

Ich bin Angestellte der Klägerin. Gemeinsam mit Mag. Wöss erstellte ich den Mietvertrag Beilage ./B. Dieser Mietvertrag wurde vor der Unterzeichnung auch mit dem Geschäftsführer der beklagten Partei besprochen. Wir wussten, dass die Widmung auf Ländefläche lautete. Thema war nur, dass ein Unternehmer dort sein Geschäft betreibt, nämlich die beklagte Partei. Thema war auch nur eine einzige Dienstwohnung, nämlich für Herrn Swoboda selbst.

Über Vorhalt der Aussage der beklagten Partei, dass dieser ein Gebäude errichten könnte für eine Unternehmeranzahl nach seinem Belieben:

Ich wüsste davon nichts. So etwas wurde nicht besprochen. Es steht auch so nicht im Vertrag. Es sollte nur ein Unternehmen dort betrieben werden, nämlich jene der beklagten Partei sowie eine Dienstwohnung für Herrn Swoboda. Damals galt bereits die Bestimmung des § 1 Abs. 2 Z. 5 MRG und hielten wir diese im Auge. Aufgrund des Punktes 1.5 gingen wir eben davon aus, dass das MRG nicht gelten würde, weil es maximal zwei Wohneinheiten sein sollten, wie auch im Punkt 1.5 des Mietvertrages angeführt. Wir gingen davon aus, dass das MRG nicht gilt. Wären wir davon ausgegangen, dass das MRG gelten würde, so hätten wir anstatt eines Kündigungsverzichtes überhaupt nur eine Befristung des Mietverhältnisses auf zum Beispiel 10 Jahre gemacht. Ich weiß nicht mehr, ob über das Thema MRG und Kündigungsschutz gesprochen wurde mit der beklagten Partei oder nicht. Ich war bei den Gesprächen auch nicht so intensiv involviert wie Mag. Wöss.

Über Vorhalt Punkt 1.5 des Mietvertrages und des Einreichplanes Beilage ./6.1 und Austauschplan Beilage ./7.1 des Gutachtens:

Richtig ist, dass, wenn man sich den Einreichplan und den Austauschplan ansieht, man annehmen könnte, dass mehr als zwei Wohn- bzw. Geschäftsräumlichkeiten geplant waren. Den Einreichplan unterzeichnete nicht ich, sondern Mag. Wöss, ich unterzeichnete aber den Austauschplan Beilage ./7.1. Ich bin keine Prokuristin. Ich habe den Mietvertrag auch nicht unterfertigt.

Vielleicht ist es mir bei Unterzeichnung des Austauschplans nicht aufgefallen, ich denke aber, weil dort Betriebsanlage stand und ich bei einem Seminar von Dr. Dirnbacher einmal hörte, dass man bei einem Superädifikat nur darauf Acht geben müsse, dass keine Untervermietung stattfindet, weil dann mehrere Einheiten begründet werden könnten, dass für mich nicht die Gefahr bestand, dadurch die Anwendbarkeit des MRG zu begründen. Ich wollte aber definitiv

keine Zustimmung erteilen zum Bau von mehr als zwei selbständigen Einheiten, einerseits wegen des MRG und andererseits auch deshalb, weil ich dazu auch überhaupt nicht befugt gewesen wäre. Ich hätte überhaupt keine Vollmacht gehabt, den Mietvertrag abzuändern. Auch Mag. Wöss hätte den Mietvertrag nicht durch den Einreichplan abändern dürfen, er war Prokurist und nur vertretungsbefugt gemeinsam mit einem Geschäftsführer.

Über Befragen durch die Klagevertreterin:

Der Exekutionstitel auf EUR 18.000,00 (Verwendungsanspruch) muss exekutiv betrieben werden. Eine freiwillige Zahlung erfolgt nicht. Das betrifft auch die Prozesskosten.

Ich wüsste nicht, dass der beklagten Partei versprochen worden wäre, dass das Mietverhältnis über die Dauer des Kündigungsverzichtes hinaus verlängert würde. Welches Unternehmen die beklagte Partei betreibt, das kann ich nicht sagen.

Über Befragen durch den Beklagtenvertreter:

Ich selbst war bei Gesprächen mit der beklagten Partei zur Errichtung des Mietvertrages nur einmal oder zweimal dabei, wobei es möglicherweise auch nur ein Gespräch im Rahmen der Unterfertigung gab und keine Vorgespräche, bei denen ich dabei war.

Über Befragen durch den Richter, warum auf Beilage ./8.1 keine Unterschrift der Klägerin vorhanden ist:

Ich weiß das nicht. Mich wundert diesbezüglich das Vorgehen der Behörde.

Keine weiteren Fragen.

Die Zeugin verzichtet auf die Geltendmachung von Zeugengebühren.

Sohin gibt als **Zeuge** vorläufig unbeeidet vernommen, gemäß § 321 ZPO belehrt und wahrheitserinnert an:

Mag. Gregor Wöss, geb. 13. August 1944, Pensionist, wohnhaft 4040 Puchenau, Windflachweg 35, fremd:

Ich möchte grundsätzlich einmal auf meine Aussage als Zeuge im Verfahren 8 C 332/16m des BG Linz verweisen.

Verlesen wird somit die zeugenschaftliche Aussage Mag. Gregor Wöss ON 13 Aktenseite 92 bis 94 im Akt 8 C 332/16m des BG Linz.

Ich bin Betriebswirt und kein Jurist. Die Formulierung 1.5 des Mietvertrages stammt von Frau Dr. Englich. Ich wusste aber, dass es eine Ländenflächenwidmung gibt, sodass ich annahm,

dass dort überhaupt nur Hallen errichtet werden dürften zum Betrieb eines Unternehmens, die für den Übergang des Personen- oder Güterverkehrs vom Wasserweg auf den Landweg bestimmt sind sowie eine Dienstwohnung.

Bei den Vertragsgesprächen ging es nur darum, dass ein Schiffsausrüster gesucht wurde, der einen diesbezüglichen Handel betreibt sowie eine dazugehörige Betriebswohnung. Es ging immer nur um den Betrieb der beklagten Partei, dass diese dort ein Unternehmen betreiben soll.

Über Vorhalt der Aussage der beklagten Partei, dass gesprochen worden wäre, dass auch Herr Feichtinger dort ein Unternehmen betreiben dürfe:

Das war überhaupt kein Gesprächsthema. Ich merkte später, dass Herr Feichtinger dort ein- und ausgeht und offenbar ein Büro bezog. Dies war aber mit der klagenden Partei überhaupt nicht abgestimmt. Ich sagte Herrn Swoboda, er solle an die Klägerin herantreten und dort ansuchen, ob er einen Teil untervermieten könne. Ich erteilte aber nie die Genehmigung dazu, offenbar auch nicht die Klägerin. Soviel ich weiß, betrieb Herr Feichtinger nur eine kleine Baufirma und offenbar dafür benutzte er das dortige Büro. Meines Wissens hatte Herr Feichtinger überhaupt nichts mit Schifffahrt zu tun.

Damals im Jahr 2005 war ich Prokurist und war nicht alleine zeichnungsbefugt, sondern nur gemeinsam mit einem Geschäftsführer. Ich hätte daher einen Mietvertrag nicht selbständig abändern dürfen.

Über Vorhalt Beilage ./6.1 im Gutachten:

Diesen unterzeichnete ich für die Klägerin als Grundeigentümerin.

Ehrlich gesagt machte ich mir keine besonderen Gedanken darüber, wieviele selbständige Einheiten dies wären, dies, wenn ich mir die Beilage ./6.1 ff ansehe. Ich nahm es so an, dass der eine Teil eine Betriebswohnung und der andere Teil ein Büro wäre. Ehrlich gesagt habe ich mir über die Anzahl der Einheiten keine Gedanken gemacht.

Über Befragen durch die Klagevertreterin:

Es gab natürlich Vorgespräche. Letztlich wurde aber nur das vertraglich vereinbart, was auch vorher mündlich besprochen war. Abweichende mündliche Abreden gab es sicherlich nicht. Da bin ich mir ganz sicher.

Über Vorhalt der Aussage der beklagten Partei, dass der Zweck der Schifffahrtsausrüstung lediglich auf dem Papier vereinbart wurde wegen der Ländenflächenwidmung:

Das ist nicht richtig. Meines Wissens betrieb die beklagte Partei nie den Handel mit Schifffahrtsausrüstung. Das behauptete die beklagte Partei zwar im Hinblick auf

Massagesessel, aber das ist keine Schifffahrtsausrüstung, auch wenn dies die beklagte Partei so sehen mag.

Natürlich hätte es die Möglichkeit gegeben, nach Ende der Dauer des Kündigungsverzichts einen weiteren Kündigungsverzicht abzugeben. Dies war aber Vereinbarungssache und wurde nicht vorher schon zugesagt.

Über Befragen durch den Beklagtenvertreter:

Meines Erachtens widerspricht der Einreichplan dessen, was im schriftlichen Mietvertrag vereinbart wurde. Damals deutete ich es offenbar anders und sah es nicht so genau an. Dass hier ein Widerspruch ist, sehe ich nun ex post. Ich verließ mich auf die gesetzlichen Bestimmungen, dass dort ohnehin nur eine Anlage, also eine Halle und eine Betriebswohnung, errichtet werden dürfe. Ich verließ mich auf die Baubehörde. Ich hätte nicht zugestimmt, wenn dort zwei Betriebswohnungen errichtet worden wären. Es steht auch ausdrücklich im Vertrag, eine Anlage und eine Betriebswohnung und diesem wollte ich zustimmen. Natürlich benötigt ein Schiffsausrüster auch ein Büro neben einer Halle.

Keine weiteren Fragen.

Der Zeuge verzichtet auf die Geltendmachung von Zeugengebühren.

Sohin erstattet der allgemein beeidete und gerichtlich zertifizierte Sachverständige Dr. Walter Edtmaier, Generalien gerichtsbekannt, nach Erinnerung an den abgelegten SV-Eid nachstehendes

Gutachten:

Ich verweise zunächst auf mein schriftliches Gutachten ON 15.

Grundsätzlich zum Vorliegen der Anzahl von selbständigen Wohn- bzw. Geschäftsräumlichkeiten führe ich an, dass ich heute in Lichtbilder der beklagten Partei eingesehen habe und dort ein Stromzähler mit Verteiler im Anbau Nord offenbar vorhanden ist, ebenso im Hallengebäude. Auch hinsichtlich des Gebäudes Süd gibt es einen eigenen Stromverteiler mit eigenem Zähler. Es ist insofern relevant, dass unabhängig von der konkreten Flächenwidmung bautechnisch und auch erschließungsmäßig (Strom, Sanitär etc.) das Gebäude Süd und das Gebäude Nord jedenfalls eigenständige Einheiten sind, die auch selbständig vermietet werden könnten. Das Hallengebäude mit den Anbauten Nord und Süd sind, wenn man davon ausgeht, dass die Lagerhalle und der Anbau Nord aufgrund der Verbindungstüre eine Einheit darstellt, zwei selbständige Einheiten. Der Anbau Süd wäre dabei eine selbständige Einheit. Dann wären insgesamt vier selbständige Einheiten

vorhanden. Wenn die Verbindungstüre versperrbar wäre, dann lägen fünf selbständig vermietbare Einheiten vor. Jedenfalls gibt es rein bautechnisch und erschließungstechnisch zumindest vier selbständig vermietbare Einheiten, dies, wie bereits im Gutachten ausgeführt, völlig unabhängig von der tatsächlichen Flächenwidmung. Dies ist aber, wie bereits ausgeführt, eine reine Rechtsfrage. Rein zu Wohnzwecken wären nur das Gebäude Nord und das Gebäude Süd vermietbar, weil diese die vorhandenen Sanitäreinrichtungen aufweisen. Der Rest wäre nur als Geschäftsräumlichkeit vermietbar. Die Wohnräume wären natürlich auch als Geschäftsräume geeignet, also insbesondere als Büro.

Im Einreichplan und im Austauschplan samt Anhängen ist natürlich nicht ersichtlich, um wieviele selbständige Einheiten es sich tatsächlich handelt, weil die Versorgung mit Wasser und Strom und die Entsorgung mit Kanal daraus eben nicht ersichtlich ist. Aufgrund des Einreichplanes selbst könnte es sich auch nur um eine einzige Einheit handeln, weil man dies aufgrund der Erschließung eben nicht aus den Plänen ersieht. Nur hinsichtlich der Wegerschließung ist ersichtlich, dass es sich um mehrere selbständige Einheiten handeln könnte, das wären dann entweder vier oder fünf selbständige Einheiten, wie aber ausgeführt, nicht hinsichtlich der Versorgung mit Wasser und Strom und Entsorgung des Abwassers.

Richtig ist, dass im Austauschplan eine Tür von der Halle zum Anbau Süd und Nord eingezeichnet ist, sodass die Halle mit diesen Anbauten eine Einheit darstellen könnte, dann wären es drei selbständige Einheiten. In natura ist jedoch tatsächlich keine Verbindungstür zwischen Anbau Süd und der Halle, sodass dies keine gemeinsame Einheit wäre. Aufgrund des Austauschplans wäre allein aufgrund der Wegerschließung aber zumindest von drei selbständigen Einheiten die Rede.

Die Verbindungstür zwischen Halle und Anbau Nord dürfte eine Feuerschutztüre sein.

Keine weiteren Fragen seitens der Parteien.

Der Sachverständige Dr. Walter Edtmaier beansprucht für die heutige Gutachtenserörterung Gebühren in Höhe von EUR 1.560,00 (inkl. 20 % USt)

Kein Einwand seitens der Parteienvertreter und Parteien.

Beschluss

Die Gebühren des Sachverständigen Dr. Walter Edtmaier für die Gutachtenserörterung vom 15. November 2016 werden in Höhe von EUR 1.560,00 (inkl. 20 % USst) bestimmt und gelangen aus dem von der beklagten Partei erliegenden Kostenvorschuss zur Auszahlung.

Parteienvertreter verzichten auf Beschlussausfertigung und Rechtsmittel.

Die Parteien werden nunmehr noch außergerichtlich Vergleichsgespräche führen, insbesondere im Hinblick auf eine Ablöse des Gebäudes. Dies bedarf eines gewissen Zeitaufwandes. Es wird daher parteieneinverständlich ersucht, die Verhandlung abermals auf vorerst unbestimmte Zeit zu erstrecken und würde seitens der Parteien, wenn Vergleichsgespräche endgültig scheitern, beim Gericht der Antrag auf Ausschreibung einer neuerlichen Tagsatzung gestellt.

Der Vorsitzende gibt bekannt, dass er die weitere Tagsatzung spätestens am 15. Februar 2017 ausschreiben wird, wenn bis dahin keine Rückäußerung seitens der Parteien (z.B Ruhensanzeige) erfolgt oder kein Antrag auf Ausschreibung.

Sohin ergeht der

Beschluss

auf Erstreckung der Tagsatzung auf vorerst unbestimmte Zeit.

Ende: 16.20 Uhr

Dauer: 7/2 Stunden