

# TE OGH 1999/3/30 10Ob379/98b

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 30.03.1999

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Bauer als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Ehmayr, Dr. Steinbauer, Dr. Hopf und Dr. Fellinger als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. Sabine H\*\*\*\*\*\*, kfm. Angestellte, \*\*\*\*\*\*, und 2. Verlassenschaft nach Hedwig H\*\*\*\*\*\*, verstorben am 13. April 1998, zuletzt Pensionistin, \*\*\*\*\*\*, beide vertreten durch KR Peter F\*\*\*\*\*\*, Gebäudeverwalter, \*\*\*\*\*\*, dieser vertreten durch Dr. Alfred Daljevec, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei Peter T\*\*\*\*\* OHG, Alleininhaberin Hilde W\*\*\*\*\*\*, Kauffrau, \*\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Hellmut Weiser und Dr. Brigitte Weiser, Rechtsanwälte in Wien, und der Nebenintervenientin auf Seite der beklagten Partei Verlassenschaft nach Dkfm. Dr. Rudolf T\*\*\*\*\*\*, verstorben am 14. Mai 1995, zuletzt Kaufmann, \*\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Rudolf Nachtnebel, Rechtsanwalt in Wien, wegen Räumung und Zahlung von S 167.614,01 sA, infolge außerordentlicher Revision der klagenden Parteien gegen das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Berufungsgerichtes vom 9. April 1997, GZ 41 R 183/97h-15, womit infolge Berufung der beklagten Parteien und der Nebenintervenientin das Urteil des Bezirksgerichtes Fünfhaus vom 6. Dezember 1996, GZ 8 C 2079/95y-10, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagenden Parteien sind zur ungeteilten Hand schuldig, der beklagten Partei die mit S 19.305 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin enthalten S 3.217,50 Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die Rechtsvorgängerin der Erstklägerin, die am 17. 1. 1996 verstorbene Anna R\*\*\*\*\*\*, und die Zweitklägerin waren zu je einem Viertel, die Nebenintervenientin (Verlassenschaft nach Dkfm. Dr. Rudolf T\*\*\*\*\*\*) zur Hälfte Miteigentümerinnen der Liegenschaft EZ \*\*\*\*\* Grundbuch Meidling mit dem Haus \*\*\*\*\*. Mit gerichtlichem Beschuß vom 8. 6. 1989 wurde Peter F\*\*\*\*\*\*, Immobilienverwalter in Wien, zum Verwalter dieser Liegenschaft bestellt. Die beklagte OHG ist Mieterin eines in diesem Haus gelegenen, aus Geschäfts- und Werkstättenräumen bestehenden Objekts Top 1-3 mit einer Nutzfläche von 482,5 m<sup>2</sup>. Die beiden Gesellschafter dieser OHG waren der am 14. 5. 1995 verstorbene damalige Hälfteeigentümer Dkfm. Dr. Rudolf T\*\*\*\*\* und Hilde W\*\*\*\*\*\*, welche die Gesellschaft als (angebliche) Notgeschäftsführerin vertrat und nunmehr als "Alleininhaberin" bezeichnet wird. Die Beklagte leistete schon seit Jahren nur unregelmäßige Mietzinszahlungen, weshalb die Klägerinnen (bzw die Rechtsvorgängerin der Erstklägerin Anna R\*\*\*\*\*\*) bereits im Jahr 1993 eine Mietzins- und Räumungsklage einbrachten. Am 1. 9. 1994 wurde

ein gerichtlicher Vergleich geschlossen, die auf diesen Vergleich geleisteten Zahlungen wurden zur Gänze auf Kosten gebucht und nicht an den Verwalter geleistet. Erst seit September 1995 wird der laufende Mietzins regelmäßig und pünktlich von Hilde W\*\*\*\*\* bezahlt.

Mit der am 8. 11. 1995 beim Erstgericht eingelangten Klage begehrten die damaligen (inzwischen beiden verstorbenen) Klägerinnen Anna R\*\*\*\*\* und Hedwig H\*\*\*\*\*, vertreten durch den genannten Gebäudeverwalter, von der beklagten OHG die Räumung des Mietobjektes und die Zahlung rückständigen Mietzinses samt Erhaltungsbeiträgen für den Zeitraum August 1994 bis einschließlich August 1995 von insgesamt S 167.614,01. Im Verlauf des Verfahrens stellten die Klägerinnen die Bezeichnung der Beklagten richtig wie folgt: "Fa. Peter T\*\*\*\*\*'s Söhne OHG, Alleininhaberin Hilde W\*\*\*\*\*."

Die Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens. Der Mehrheitsgesellschafter Dkfm. Dr. T\*\*\*\*\* habe die Geschäfte der OHG bis zu seinem Tod am 14. 5. 1995 allein und autoritär geführt und die Minderheitsgesellschafterin Hilde W\*\*\*\*\* von der Geschäftsführung ausgeschlossen und ihr keine oder nur unzureichende Buch- und Belegeinsicht gewährt. Nach seinem Tod habe seine (inzwischen ebenfalls verstorbene) Witwe Inge T\*\*\*\*\* als bedingt erbserklärte Erbin die Geschäfte der OHG ohne jede Berechtigung geführt. Hilde W\*\*\*\*\* habe erst Ende August 1995 die Geschäftsführung übernehmen können, seither habe sie die Miete pünktlich bezahlt. Die Mieten bis einschließlich August 1995 seien daher von Dkfm. Dr. T\*\*\*\*\* bzw von seiner Witwe zu zahlen gewesen. Überdies hätten die Klägerinnen mangels Zustimmung der Nebenintervenientin als Hälfteeigentümerin und Mehrheitsgesellschafterin kein Räumungsbegehren stellen und nur die Hälfte des Klagebetrages geltend machen dürfen.

Die auf Seite der Beklagten beigetretene Nebenintervenientin (Verlassenschaft nach Dr. T\*\*\*\*\*, nicht jedoch Inge T\*\*\*\*\*) wendete überdies ein, es fehle an der nötigen gerichtlichen Genehmigung der Klage. Der Mietzinsanspruch sei auf die Hälfte zu mindern, da sich das Objekt in einem schlechten baulichen Zustand befinde und nur beschränkt brauchbar sei. Tatsächlich bestehe unter Berücksichtigung geleisteter Zahlungen überhaupt kein Mietzinsrückstand. Sollte dennoch ein solcher bestehen, so treffe die Beklagte daran kein grobes Verschulden, weil der Mietzins von den Klägerinnen nicht ordnungsgemäß vorgeschrieben worden sei. Eingewendet wurde weiters eine Gegenforderung von S 15.496 als - von den Klägerinnen bestrittenes - Guthaben aus der Betriebskostenabrechnung für 1994.

Der Nachlaß der am 17. 1. 1996 verstorbenen Anna R\*\*\*\*\* wurde der Erstklägerin am 5. 12. 1996 eingeantwortet, hinsichtlich des Viertelanteiles an der Liegenschaft jedoch nur zu einem Viertel, also einem Sechzehntel der Gesamtliegenschaft; das Eigentumsrecht bezüglich der restlichen 3/16-Anteile wurde für drei nicht verfahrensbeteiligte Personen vorgemerkt.

Das Erstgericht sprach aus, daß sowohl die eingeklagte Forderung als auch die Gegenforderung zu Recht bestünden. Es verurteilte daher die Beklagte, den Klägerinnen binnen 14 Tagen S 152.118,01 samt 4 % Zinsen ab 8. 11. 1995 zu zahlen und ihnen das näher beschriebene Geschäftslokal geräumt von Fahrnissen zu übergeben.

Es stellte fest, daß sich ein restlicher Mietzinsrückstand in der eingeklagten Höhe errechne, den die Beklagte trotz Mahnung vom 29. 9. 1995 nicht berichtigt habe. Aus der Betriebskostenabrechnung 1994 ergebe sich ein Saldo von S 33.834,05; ausgehend von einem Betriebskostenschlüssel von 45,8 % errechne sich ein Guthaben der Beklagten in Höhe der Gegenforderung.

In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht zunächst aus, sowohl der Einwand der mangelnden Klagegenehmigung als auch jener der mangelnden Aktivlegitimation seien unberechtigt. Die Klage sei gegen eine Personalhandelsgesellschaft als Mieterin gerichtet; dazu sei weder die Zustimmung der an dieser OHG beteiligten "Mehrheitseigentümerin" der Liegenschaft noch die gerichtliche Genehmigung der Prozeßführung des Verwalters erforderlich. Die Beklagte habe den Mietzins samt dem gerichtlich festgelegten Erhaltungs- und Verbesserungsbeitrag seit Jahren nur unregelmäßig und unvollständig geleistet. Die Beklagte habe kein Recht auf Mietzinsminderung, weil sie selbst eine Sanierung des Objektes verhindere oder hinauszögere. Sie sei auch ihrer auf Grund gerichtlichen Vergleiches bestehender Verpflichtung zur Zahlung von S 305.000, von der die Reparatur der Hofüberdachung abhängig gemacht worden sei, nicht nachgekommen. Daher treffe sie ein grobes Verschulden an den Zahlungsrückständen. Interne Streitigkeiten der Gesellschafter könnten Dritten (den Klägerinnen) nicht zum Nachteil gereichen.

Das Berufungsgericht änderte dieses Urteil infolge der Berufungen der Beklagten und der Nebenintervenientin dahin ab, daß es das gesamte Zahlungs- und das Räumungsbegehren abwies. Es sprach aus, daß die ordentliche Revision

nicht zulässig sei.

Ohne auf die anderen Berufungsgründe, insbesondere den der unrichtigen Tatsachenfeststellung einzugehen, verneinte das Berufungsgericht - insoweit der Rechtsrüge folgend - die Aktivlegitimation mit der Begründung, die beiden Klägerinnen brauchten mangels Anteilsmehrheit für ihre auf § 1118 ABGB gestützte Räumungsklage gegen die Mieterin die Zustimmung eines weiteren Miteigentümers, weil es sich um einen Akt der ordentlichen Verwaltung handle, welcher der Zustimmung der Anteilsmehrheit bedürfe. Eine derartige Zustimmung der Nebenintervenientin liege aber nicht vor. Daß die ursprünglichen Klägerinnen Anna R\*\*\*\*\* und Hedwig H\*\*\*\*\* aufgrund einer mit der Nebeninterventientin geschlossenen Benützungsregelung berechtigt gewesen wären, mit Wirkung für diese eine Mietvereinbarung zu treffen, sei nicht behauptet worden. Lediglich dann, wenn einem Miteigentümer der physische Besitz eines Liegenschaftsanteiles überlassen werde, liege darin auch eine Verwaltungsvollmacht zur Vermietung dieses Teiles, die den Miteigentümer auch berechtite, das von ihm eingegangene Mietverhältnis ohne Zustimmung der anderen Miteigentümer aufzukündigen bzw auf Räumung zu klagen. Nicht nötig sei hier eine gerichtliche Genehmigung der Prozeßführung, weil ein Bestandvertrag zwischen Miteigentümern nicht vorliege: Nur in einem solchen Fall wäre die Auflösung des Mietvertrages eine außerordentliche Verwaltungsmaßnahme, die entweder Einstimmigkeit oder eine Genehmigung des Außerstreitrichters erfordere. Die Frage der Vertretung des Nachlasses stelle sich nicht, wenn die einem Rechtsanwalt erteilte Vollmacht weder widerrufen noch gekündigt worden sei. Mangels Aktivlegitimation sei das Klagebegehren nicht berechtigt. Ohne auf die anderen Berufungsgründe, insbesondere den der unrichtigen Tatsachenfeststellung einzugehen, verneinte das Berufungsgericht - insoweit der Rechtsrüge folgend - die Aktivlegitimation mit der Begründung, die beiden Klägerinnen brauchten mangels Anteilsmehrheit für ihre auf Paragraph 1118, ABGB gestützte Räumungsklage gegen die Mieterin die Zustimmung eines weiteren Miteigentümers, weil es sich um einen Akt der ordentlichen Verwaltung handle, welcher der Zustimmung der Anteilsmehrheit bedürfe. Eine derartige Zustimmung der Nebenintervenientin liege aber nicht vor. Daß die ursprünglichen Klägerinnen Anna R\*\*\*\*\* und Hedwig H\*\*\*\*\* aufgrund einer mit der Nebeninterventientin geschlossenen Benützungsregelung berechtigt gewesen wären, mit Wirkung für diese eine Mietvereinbarung zu treffen, sei nicht behauptet worden. Lediglich dann, wenn einem Miteigentümer der physische Besitz eines Liegenschaftsanteiles überlassen werde, liege darin auch eine Verwaltungsvollmacht zur Vermietung dieses Teiles, die den Miteigentümer auch berechtite, das von ihm eingegangene Mietverhältnis ohne Zustimmung der anderen Miteigentümer aufzukündigen bzw auf Räumung zu klagen. Nicht nötig sei hier eine gerichtliche Genehmigung der Prozeßführung, weil ein Bestandvertrag zwischen Miteigentümern nicht vorliege: Nur in einem solchen Fall wäre die Auflösung des Mietvertrages eine außerordentliche Verwaltungsmaßnahme, die entweder Einstimmigkeit oder eine Genehmigung des Außerstreitrichters erfordere. Die Frage der Vertretung des Nachlasses stelle sich nicht, wenn die einem Rechtsanwalt erteilte Vollmacht weder widerrufen noch gekündigt worden sei. Mangels Aktivlegitimation sei das Klagebegehren nicht berechtigt.

Gegen dieses Urteil richtet sich die außerordentliche Revision der beiden Klägerinnen mit dem Antrag auf Abänderung im Sinne einer Klagestattgebung, hilfsweise Aufhebung und Zurückverweisung.

Die Beklagte erstattete eine ihr freigestellte Revisionsbeantwortung und beantragte, die Revision als unzulässig zurückzuweisen, hilfsweise ihr nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist entgegen dem nicht bindenden Ausspruch des Berufungsgerichtes zulässig, weil die Rechtslage im Interesse der Rechtssicherheit einer näheren Klärung bedarf; sie ist aber nicht berechtigt.

Die Klägerinnen halten ihre Aktivlegitimation deshalb für gegeben, weil sie sich ausdrücklich auf die gerichtliche Bestellung des sie vertretenden Verwalters berufen hätten, dem gemäß § 837 ABGB ab dem Zeitpunkt seiner Bestellung alle Maßnahmen der ordentlichen Verwaltung obliegen, weshalb dann kein Miteigentümer selbstständig solche Verwaltungshandlungen vornehmen könne. Daran ändere nichts, daß Miteigentumsanteile nach der Bestellung des Verwalters auf andere Personen übergegangen seien. Zur ordentlichen Verwaltung gehörten aber die gerichtliche Einbringung des Mietzinses und die Geltendmachung des Räumungsanspruches nach § 1118 ABGB. Die Klägerinnen halten ihre Aktivlegitimation deshalb für gegeben, weil sie sich ausdrücklich auf die gerichtliche Bestellung des sie vertretenden Verwalters berufen hätten, dem gemäß Paragraph 837, ABGB ab dem Zeitpunkt seiner Bestellung alle Maßnahmen der ordentlichen Verwaltung obliegen, weshalb dann kein Miteigentümer selbstständig solche

Verwaltungshandlungen vornehmen könne. Daran ändere nichts, daß Miteigentumsanteile nach der Bestellung des Verwalters auf andere Personen übergegangen seien. Zur ordentlichen Verwaltung gehörten aber die gerichtliche Einbringung des Mietzinses und die Geltendmachung des Räumungsanspruches nach Paragraph 1118, ABGB.

Die Beklagte hält dieser Auffassung entgegen, daß nach§ 833 ABGB für die Einbringung einer Mietzins- und Räumungsklage die Mehrheit der Liegenschaftsanteile erforderlich sei. Selbst bei Einbringung der Klage hätten die damaligen Klägerinnen aber nur die Hälfte der Liegenschaftsanteile repräsentiert; die andere Hälfte sei unbestritten im Eigentum der Nebeninterventin gestanden, die auch während des Verfahrens der Klage ebensowenig zugestimmt habe wie die Rechtsnachfolger der ursprünglichen Erstklägerin. Am Mangel der Aktivlegitimation der Klägerinnen könne die Bestellung des Verwalters nichts ändern. Schließlich wird noch eingewendet, mangels Feststellung eines Mietzinsrückstandes sei weder das Zahlungs- noch das Räumungsbegehren gerechtfertigt. Die Beklagte hält dieser Auffassung entgegen, daß nach Paragraph 833, ABGB für die Einbringung einer Mietzins- und Räumungsklage die Mehrheit der Liegenschaftsanteile erforderlich sei. Selbst bei Einbringung der Klage hätten die damaligen Klägerinnen aber nur die Hälfte der Liegenschaftsanteile repräsentiert; die andere Hälfte sei unbestritten im Eigentum der Nebeninterventin gestanden, die auch während des Verfahrens der Klage ebensowenig zugestimmt habe wie die Rechtsnachfolger der ursprünglichen Erstklägerin. Am Mangel der Aktivlegitimation der Klägerinnen könne die Bestellung des Verwalters nichts ändern. Schließlich wird noch eingewendet, mangels Feststellung eines Mietzinsrückstandes sei weder das Zahlungs- noch das Räumungsbegehren gerechtfertigt.

Der Rechtsstandpunkt der Klägerinnen ist im Ergebnis verfehlt. Sie weisen zwar zutreffend darauf hin, daß nach herrschender Lehre und Rechtsprechung, sobald ein Dritter zum Verwalter bestellt wurde, keiner der Miteigentümer mehr befugt ist, selbständige Verwaltungshandlungen vorzunehmen und die Bestimmung des§ 833 ABGB diesfalls unanwendbar ist (Klang2 III 1120; Faistenberger/Barta/Call, WEG Rz 18 zu § 17; Gschnitzer/Faistenberger/Barta/Eccher, Schuldr BT 328; JBI 1931, 488, JBI 1932, 520, EvBl 1965/125, MietSlg 21.091 = SZ 42/1, SZ 42/68, MietSlg 27.102). Selbst dann, wenn man wie ein Teil der Lehre und Rechtsprechung (Gamerith in Rummel I2 Rz 7 zu § 837 ABGB; Czermak/Welser in RdA 1981, 40, 42; Hofmeister/Eggelmeier in Schwimann ABGB2 Rz 6 zu § 837; SZ 57/60, WoBl 1991/95) der Mehrheit die Setzung von Verwaltungshandlungen parallel zum bestellten Verwalter zuerkennen wollte, würde dies im vorliegenden Fall ohne Belang sein, weil die Klägerinnen nicht Mehrheitseigentümerinnen sind. Angelegenheiten der ordentlichen Verwaltung sind Maßnahmen, die der Erhaltung und Verwaltung des gemeinsamen Gutes dienen, sich im gewöhnlichen Verlauf der Dinge als notwendig oder zweckmäßig erweisen, im Interesse aller Miteigentümer liegen und keine besonderen Kosten verursachen (Gamerith aaO § 833 Rz 4 mwN). Der Abschluß von Miet- und Pachtverträgen mit Dritten, die auch Angehörige eines Teilhabers sein können, auf ortsübliche Zeit und zu ortsüblichen Bedingungen ist eine Maßnahme ordentlicher Verwaltung (stRsp ua MietSlg 33.071; MietSlg 37.102; MietSlg 39.051; SZ 59/203 = JBI 1987, 445; NZ 1990, 276 = MietSlg 41.026/21; EvBl 1993/186; SZ

69/90; Gamerith aaO § 833 Rz 5 mwN). Eine wichtige Veränderung ist hingegen der Abschluß und die Aufkündigung von Bestandverträgen mit Miteigentümern (stRsp ua SZ 53/18; MietSlg 34.092; MietSlg 37.244; MietSlg 38.049; MietSlg 41.029; ImmZ 1990, 370 = WoBl 1991/37 [Call] = MietSlg 42.036; Gamerith aaO § 834 Rz 1). Ein Bestandvertrag mit

Miteigentümern ist nur anzunehmen, wenn die Parteien eindeutig zum Ausdruck bringen, durch die Vereinbarung mehr als bloß den Gebrauch zu regeln (stRsp ua SZ 54/163 = JBl 1982, 599; MietSlg 37.054; SZ 69/90; Gamerith aaO § 834 Rz 5 mwN). Die Frage, ob die Kündigung eines Mietvertrages oder auch die auf § 1118 ABGB gestützte Klage eine Maßnahme der ordentlichen Verwaltung ist, wurde etwa verneint bei einer den Interessen der Minderheitseigentümer widersprechenden Vorgangsweise (WoBl 1991, 160/95; dagegen Hoyer aaO). Die Aufkündigung eines Bestandvertrages mit einem Miteigentümer stellt eine wichtige Veränderung dar, die gegen den Willen auch nur der Minderheit ohne genehmigende Entscheidung des Außerstreitrichters nicht erfolgen kann. Es wurde auch bereits ausgesprochen, daß der Minderheitseigentümer zur Klage nach § 1118 ABGB nicht berechtigt ist, außer es kommt ihm ein Verwaltungsrecht an der im Miteigentum stehenden Sache zu oder er beweist die Zustimmung der Mehrheitseigentümer zur Klagsführung (MietSlg 15.110; RZ 1985, 63/10). Miteigentümern ist nur anzunehmen, wenn die Parteien eindeutig zum Ausdruck bringen, durch die Vereinbarung mehr als bloß den Gebrauch zu regeln (stRsp ua SZ 54/163 = JBl 1982, 599; MietSlg 37.054; SZ 69/90; Gamerith aaO Paragraph 834, Rz 5 mwN). Die Frage, ob die Kündigung eines Mietvertrages oder auch die auf Paragraph 1118, ABGB gestützte Klage eine Maßnahme der ordentlichen Verwaltung ist, wurde etwa verneint bei einer den Interessen der Minderheitseigentümer widersprechenden Vorgangsweise (WoBl 1991, 160/95; dagegen Hoyer aaO). Die Aufkündigung eines Bestandvertrages mit einem Miteigentümer stellt eine wichtige Veränderung dar, die gegen den Willen auch nur der Minderheit ohne genehmigende Entscheidung des Außerstreitrichters nicht erfolgen kann. Es wurde auch bereits ausgesprochen, daß der Minderheitseigentümer zur Klage nach Paragraph 1118, ABGB nicht berechtigt ist, außer es kommt ihm ein Verwaltungsrecht an der im Miteigentum stehenden Sache zu oder er beweist die Zustimmung der Mehrheitseigentümer zur Klagsführung (MietSlg 15.110; RZ 1985, 63/10).

Im vorliegenden Fall wurde der Mietvertrag von den Liegenschaftseigentümern mit einer aus zwei Gesellschaftern bestehenden Offenen Handelsgesellschaft geschlossen, der als einer der beiden Gesellschafter der Hälfteigentümer Dkfm. Dr. Rudolf T\*\*\*\*\* angehörte. Inwieweit dieser Fall der Vermietung an einen Miteigentümer gleichzuhalten ist, kann hier dahingestellt bleiben, weil der Genannte bereits vor Einbringung der gegenständlichen Klage verstorben ist. Nach § 131 Z 4 HGB wird eine OHG durch den Tod eines Gesellschafter (§ 137 HGB) aufgelöst, sofern sich aus dem Gesellschaftsvertrag nichts anderes ergibt. Dazu wurde unwidersprochen vorgebracht, daß das Unternehmen nunmehr von der bisherigen zweiten Gesellschafterin Hilde W\*\*\*\*\* alleine betrieben werde und sich in ein Einzelhandelsunternehmen umgewandelt habe, ohne daß sich am Firmennamen etwas ändere (zur Problematik einer solchen Firmenfortführung vgl. Schuhmacher in Straube HGB2 I § 22 Rz 18, § 24 Rz 16 mwN). Die Klägerinnen haben daraufhin die Parteibezeichnung der Beklagten wie aus dem Urteilskopf ersichtlich richtiggestellt (Protokoll vom 11. 6. 1996). Damit ergibt sich aber, daß sich die vorliegende Klage nicht gegen einen Miteigentümer bzw dessen Verlassenschaft[ richtet, sondern gegen das von der Alleininhaberin Hilde W\*\*\*\*\* unter der bisherigen Firma betriebene Unternehmen. Diese auf § 1118 ABGB gestützte Klage stellt daher eine Maßnahme der ordentlichen Verwaltung dar, weshalb die Frage zu beantworten ist, ob den beiden Klägerinnen, die im eigenen Namen, wenn auch "vertreten durch den gerichtlich bestellten Verwalter" aufgetreten sind, die Aktivlegitimation zukommt. Im vorliegenden Fall wurde der Mietvertrag von den Liegenschaftseigentümern mit einer aus zwei Gesellschaftern bestehenden Offenen Handelsgesellschaft geschlossen, der als einer der beiden Gesellschafter der Hälfteigentümer Dkfm. Dr. Rudolf T\*\*\*\*\* angehörte. Inwieweit dieser Fall der Vermietung an einen Miteigentümer gleichzuhalten ist, kann hier dahingestellt bleiben, weil der Genannte bereits vor Einbringung der gegenständlichen Klage verstorben ist. Nach Paragraph 131, Ziffer 4, HGB wird eine OHG durch den Tod eines Gesellschafter (Paragraph 137, HGB) aufgelöst, sofern sich aus dem Gesellschaftsvertrag nichts anderes ergibt. Dazu wurde unwidersprochen vorgebracht, daß das Unternehmen nunmehr von der bisherigen zweiten Gesellschafterin Hilde W\*\*\*\*\* alleine betrieben werde und sich in ein Einzelhandelsunternehmen umgewandelt habe, ohne daß sich am Firmennamen etwas ändere (zur Problematik einer solchen Firmenfortführung vergleiche Schuhmacher in Straube HGB2 römisch eins Paragraph 22, Rz 18,

Paragraph 24, Rz 16 mwN). Die Klägerinnen haben daraufhin die Parteibezeichnung der Beklagten wie aus dem Urteilskopf ersichtlich richtiggestellt (Protokoll vom 11. 6. 1996). Damit ergibt sich aber, daß sich die vorliegende Klage nicht gegen einen Miteigentümer bzw dessen Verlassenschaft[ richtet, sondern gegen das von der Alleininhaberin Hilde W\*\*\*\*\* unter der bisherigen Firma betriebene Unternehmen. Diese auf Paragraph 1118, ABGB gestützte Klage stellt daher eine Maßnahme der ordentlichen Verwaltung dar, weshalb die Frage zu beantworten ist, ob den beiden Klägerinnen, die im eigenen Namen, wenn auch "vertreten durch den gerichtlich bestellten Verwalter" aufgetreten sind, die Aktivlegitimation zukommt.

Nicht nur der von der Mehrheit bestellte Verwalter eines gemeinschaftlichen Gutes nach§ 837 ABGB, sondern auch der gerichtlich bestellte Verwalter ist als Machthaber sämtlicher Miteigentümer anzusehen (SZ 62/218). Wie bereits oben dargestellt, umfassen seine Befugnisse alles, was zur ordentlichen Verwaltung gehört. Als Machthaber vertritt er auch die Miteigentümer gegenüber Dritten; gibt er sich diesen ausreichend als Verwalter zu erkennen, ist er direkter Stellvertreter, auch wenn er die Namen der Miteigentümer nicht nennt (JBI 1976, 40; JBI 1981/34). Auch indirekte Stellvertretung ist zulässig und - bei minder wichtigen Angelegenheiten - weitgehend üblich (Gamerith aaO § 837 Rz 5). Bei Rechtsakten, die Rechtszuständigkeit voraussetzen, kann der Verwalter aber nur im fremden Namen handeln; daher kann er im Rechtsstreit nur als direkter Stellvertreter der Rechtsgemeinschaft, das heißt im Namen aller Miteigentümer, auftreten (Gamerith aaO mwN; Hofmeister/Eggelmeier aaO Rz 5 zu § 837; MietSlg 42.045 ua). Wie der Verwalter die in seine Hand gelegten Interessen aller Teilhaber gegen einzelne Teilhaber durchzusetzen hat (vgl dazu Gamerith aaO Rz 6), braucht hier nicht erörtert zu werden, weil im vorliegenden Prozeß kein Teilhaber geklagt wurde. Wenn nun ein Verwalter im Prozeß unter Berufung auf seine Verwalterstellung, aber ohne Nennung der Miteigentümer einschreitet, liegt grundsätzlich ein verbesserungsfähiger Formmangel vor (Gamerith aaO mwN). Nicht nur der von der Mehrheit bestellte Verwalter eines gemeinschaftlichen Gutes nach Paragraph 837, ABGB, sondern auch der gerichtlich bestellte Verwalter ist als Machthaber sämtlicher Miteigentümer anzusehen (SZ 62/218). Wie bereits oben dargestellt, umfassen seine Befugnisse alles, was zur ordentlichen Verwaltung gehört. Als Machthaber vertritt er auch die Miteigentümer gegenüber Dritten; gibt er sich diesen ausreichend als Verwalter zu erkennen, ist er direkter Stellvertreter, auch wenn er die Namen der Miteigentümer nicht nennt (JBI 1976, 40; JBI 1981/34). Auch indirekte Stellvertretung ist zulässig und - bei minder wichtigen Angelegenheiten - weitgehend üblich (Gamerith aaO Paragraph 837, Rz 5). Bei Rechtsakten, die Rechtszuständigkeit voraussetzen, kann der Verwalter aber nur im fremden Namen handeln; daher kann er im Rechtsstreit nur als direkter Stellvertreter der Rechtsgemeinschaft, das heißt im Namen aller Miteigentümer, auftreten (Gamerith aaO mwN; Hofmeister/Eggelmeier aaO Rz 5 zu Paragraph 837 ; MietSlg 42.045 ua). Wie der Verwalter die in seine Hand gelegten Interessen aller Teilhaber gegen einzelne Teilhaber durchzusetzen hat vergleiche dazu Gamerith aaO Rz 6), braucht hier nicht erörtert zu werden, weil im vorliegenden Prozeß kein Teilhaber geklagt wurde. Wenn nun ein Verwalter im Prozeß unter Berufung auf seine Verwalterstellung, aber ohne Nennung der Miteigentümer einschreitet, liegt grundsätzlich ein verbesserungsfähiger Formmangel vor (Gamerith aaO mwN).

Geht man von diesen Rechtsgrundsätzen aus, dann erweist sich die Auffassung des Berufungsgerichtes, den Klägerinnen fehle die Aktivlegitimation, als zutreffend. Der gerichtlich bestellte Verwalter schreitet weder im eigenen Namen noch namens aller Miteigentümer ein; als Klägerinnen traten vielmehr zwei Hälfteigentümerinnen auf, die sich auf ihre Vertretung durch den Verwalter beriefen, wobei sogar die derzeit als Erstklägerin auftretende Rechtsnachfolgerin nach den Feststellungen nur mehr einen Anteil von 1/16 der Gesamtliegenschaft besitzt. Abgesehen davon, daß es sich hier nicht um einen bloßen verbesserungsfähigen Formmangel handelt, würde ein Verbesserungsversuch auch daran scheitern, daß die Nebenintervenientin als Hälfteigentümerin bereits ausdrücklich erklärt hat, der Klagsführung nicht zuzustimmen. Die Klägerinnen haben daher weder einen Anspruch auf Zahlung des Mietzinsrückstandes an sie (allein) noch auf Räumung des Mietobjektes nach § 1118 ABGB. Geht man von diesen Rechtsgrundsätzen aus, dann erweist sich die Auffassung des Berufungsgerichtes, den Klägerinnen fehle die Aktivlegitimation, als zutreffend. Der gerichtlich bestellte Verwalter schreitet weder im eigenen Namen noch namens aller Miteigentümer ein; als Klägerinnen traten vielmehr zwei Hälfteigentümerinnen auf, die sich auf ihre Vertretung durch den Verwalter beriefen, wobei sogar die derzeit als Erstklägerin auftretende Rechtsnachfolgerin nach den Feststellungen nur mehr einen Anteil von 1/16 der Gesamtliegenschaft besitzt. Abgesehen davon, daß es sich hier nicht um einen bloßen verbesserungsfähigen Formmangel handelt, würde ein Verbesserungsversuch auch daran

scheitern, daß die Nebenintervenientin als Hälfteeigentümerin bereits ausdrücklich erklärt hat, der Klagsführung nicht zuzustimmen. Die Klägerinnen haben daher weder einen Anspruch auf Zahlung des Mietzinsrückstandes an sie (allein) noch auf Räumung des Mietobjektes nach Paragraph 1118, ABGB.

Der Revision war daher ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 41, 50 ZPO. Die doppelt eingebrachte Revisionsbeantwortung war selbstverständlich nur einfach zu honorieren. Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraphen 41., 50 ZPO. Die doppelt eingebrachte Revisionsbeantwortung war selbstverständlich nur einfach zu honorieren.

**Anmerkung**

E53611 10A03798

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1999:0100OB00379.98B.0330.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19990330\_OGH0002\_0100OB00379\_98B0000\_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)