jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2008/12/15 4Ob79/08h

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 15.12.2008

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisions- und Rekursgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Zechner als Vorsitzenden und die Hofrätin Dr. Schenk sowie die Hofräte Dr. Vogel, Dr. Jensik und Dr. Musger als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. Meinrad N*****, vertreten durch Dr. Edelbert Giesinger, Rechtsanwalt in Feldkirch, 2. Sparkasse F*****, vertreten durch Dr. Christian Cerha, Rechtsanwalt in Feldkirch, gegen die beklagten Parteien 1. Elisabeth E*****, sowie 2. Rudolf W*****, beide *****, beide vertreten durch Dr. Karl Schelling, Rechtsanwalt in Dornbirn, wegen 19.491,98 EUR sA und Räumung, über die außerordentliche Revision der beklagten Parteien gegen das Teilurteil des Landesgerichts Feldkirch vom 15. Jänner 2008, GZ 4 R 259/07d-113, mit welchem das Urteil des Bezirksgerichts Feldkirch vom 20. Juli 2007, GZ 8 C 12/03p-109, in der Entscheidung über das Zahlungsbegehren teilweise abgeändert wurde, sowie aus Anlass des Rekurses der beklagten Parteien gegen den Beschluss des Landesgerichts Feldkirch als Berufungsgericht vom 15. Jänner 2008, GZ 4 R 259/07d-113, mit welchem das Urteil des Bezirksgerichts Feldkirch vom 20. Juli 2007, GZ 8 C 12/03p-109, in der Entscheidung über das Räumungsbegehren aufgehoben und die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

1. Die außerordentliche Revision gegen das Teilurteil über das Zahlungsbegehren wird zurückgewiesen.

Die beklagten Parteien sind zur ungeteilten Hand schuldig, der zweitklagenden Partei binnen 14 Tagen einen mit 653,20 EUR (darin 108,87 EUR Umsatzsteuer) bestimmten Anteil an den Kosten der Rechtsmittelbeantwortung vom 7. April 2008 (ON 115) zu ersetzen.

2. Aus Anlass des Rekurses gegen den Aufhebungsbeschluss werden die Entscheidungen der Vorinstanzen über das Räumungsbegehren sowie das darüber ab dem Eintritt der Zweitklägerin geführte Verfahren als nichtig aufgehoben. Die Rechtssache wird insofern zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Die Kosten des für nichtig erklärten Verfahrens werden gegeneinander aufgehoben.

Text

Begründung:

Der Erstkläger ist Eigentümer eines Wohnhauses in Feldkirch-Tisis. Im Jahr 1991 vermietete er den beiden Beklagten eine im Untergeschoss dieses Hauses gelegene Wohnung. Der mündliche Mietvertrag sah einen monatlichen Pauschalmietzins von 8.000 S (581,38 EUR) vor, der sämtliche Betriebs- und Nebenkosten (Strom, Wasser, Heizung, Kabelfernsehen) enthalten sollte.

Mit seiner am 9. Jänner 2003 beim Erstgericht eingelangten Klage begehrte derErstkläger zunächst offenen Mietzins für die Monate Dezember 2002 und Jänner 2003 von 1.162,76 EUR sowie die Räumung des Mietobjekts. Für das Räumungsbegehren stützte er sich, soweit noch relevant, auf einen grob schuldhaften Zahlungsverzug der Beklagten. Im Zuge des Verfahrens schränkten er und die spätere Zweitklägerin das Zahlungsbegehren mehrfach ein und dehnten es wieder aus; zuletzt belief es sich auf 19.491,98 EUR sA für den Zeitraum von Jänner 2002 bis Februar 2007.

Die Beklagten wandten gegen das Zahlungsbegehren Mietzinsminderung und verschiedene Gegenforderungen ein. Soweit noch relevant, stützten sie sich dabei auf Schimmelbildung in der Wohnung und auf vom Erstkläger verschuldete Wasserschäden, zu deren Behebung 1.901 EUR erforderlich seien. Dem Räumungsbegehren traten sie mit der Begründung entgegen, dass sie jedenfalls keinen grob schuldhaften Zahlungsverzug zu verantworten hätten.

Während des Verfahrens erwirkte die Sparkasse F***** (die Zweitklägerin) die Pfändung und Überweisung der Mietzinsforderung. Daraufhin erklärte sie, als Überweisungsgläubigerin an Stelle des Erstklägers in das Verfahren einzutreten (ON 60). Da die Beklagten nicht zustimmten, stellte das Erstgericht die Unzulässigkeit dieses Eintritts fest (ON 62); das Rekursgericht bestätigte diese Entscheidung (ON 66).

In einer folgenden Verhandlung (ON 69) erklärte der Erstkläger (Vermieter), er sei mit dem Eintritt der Zweitklägerin (Sparkasse) in das Verfahren einverstanden und trete ihr jene Mietzinse ab, für die er „aktivklagslegitimiert" sei. Die Beklagten stimmten nun dem Eintritt der Zweitklägerin „in das gegenständliche Verfahren" zu. Deren im Verhandlungssaal anwesender Vertreter erklärte sodann (neuerlich) den Eintritt der Zweitklägerin „als Hauptpartei anstelle des Klägers in das gegenständliche Verfahren".

In weiterer Folge wurde das Verfahren ausschließlich mit der Zweitklägerin (Sparkasse) geführt; der Erstkläger (Vermieter) beteiligte sich daran nicht mehr.

Bereits in der Klage hatte der Erstkläger vorgebracht, dass sich das Mietobjekt in einem „Zweifamilienwohnhaus" befinde. Die Beklagten hatten das in erster Instanz nicht bestritten; sie hatten sich auch nicht gegen die Höhe des frei vereinbarten Mietzinses gewendet.

In seinem Urteil stellte das Erstgericht fest, dass die Klageforderung mit 11.098,22 EUR sA zu Recht, die von den Beklagten eingewendete Gegenforderung hingegen nicht zu Recht bestehe. Auf dieser Grundlage verurteilte es die Beklagten zur Zahlung von 11.098,22 EUR sA an die Zweitklägerin und wies das Mehrbegehren von 8.393,76 EUR ab. Weiters verpflichtete es die Beklagten, das Mietobjekt zu räumen und der Zweitklägerin geräumt zu übergeben. Soweit für das Verfahren dritter Instanz noch relevant, stellte es fest, dass sich im Wohnhaus des Erstklägers zwei selbständige Wohnungen befänden; weiters traf es Feststellungen zum Schimmelbefall und zum Ausmaß eines Wasserschadens. Dieser habe einerseits einen bereits bei Einzug der Beklagten vorhandenen Teppichboden und eine Holzdecke betroffen, andererseits eine von den Beklagten geklebte Tapete. Rechtlich bejahte es wegen des Schimmelbefalls Mietzinsminderungsansprüche von 20 %, wobei es ein mitwirkendes Fehlverhalten der Beklagten berücksichtigte; weiters zog es vom Mietzinsrückstand 380 EUR als Ersatz für den Wasserschaden an Teppichboden, Holzdecke und Tapete ab.

Das Berufungsgericht änderte den Ausspruch über das Zahlungsbegehren mit Teilurteil dahin ab, dass die Klageforderung mit 7.604,21 EUR und die Gegenforderung mit 1.712,88 EUR zu Recht bestehe und die Beklagten daher schuldig seien, 5.891,33 EUR sA zu bezahlen; das Zahlungsmehrbegehren wies es ab. Den Ausspruch über das Räumungsbegehren hob es auf und verwies die Rechtssache insofern zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurück.

Die Beklagten hätten in erster Instanz nicht behauptet, im Wohnhaus befänden sich mehr als zwei selbständige Wohnungen. Das Erstgericht habe die diesbezügliche Behauptung des Erstklägers daher als unstrittig angesehen. Zudem ergebe sich auch aus dem Gutachten des in erster Instanz für die Bemessung der Mietzinsminderung beigezogenen Sachverständigen, dass das Klagevorbringen insofern ohnehin richtig gewesen sei. Die auf Schimmelbildung gestützte Mietzinsminderung von (nur) 20 % entspreche auf der Grundlage des festgestellten Sachverhalts auch ohne Berücksichtigung eines Nutzerfehlverhaltens den Leitlinien der mietrechtlichen Judikatur. Der Wasserschaden sei in Bezug auf den Teppichboden und die Holzdecke im Weg einer Mietzinsminderung abzugelten, da insofern kein Schaden im Vermögen der Beklagten eingetreten sei. Bei der Tapete sei aufgrund des Sachverständigengutachtens ein Abzug neu für alt vorzunehmen, der zu einem Anspruch von knapp 100 EUR führe. Insgesamt sei der vom Erstgericht vorgenommene Abzug von 380 EUR angemessen. Der Ausspruch über das

Zahlungsbegehren sei daher mit anderen Beträgen als Teilurteil zu bestätigen.

Die Zweitbeklagte (dh die Sparkasse) sei auch zur Geltendmachung des Räumungsbegehrens legitimiert. Zwar sei ein Parteiwechsel grundsätzlich auch bei Zustimmung aller Beteiligten nur in den vom Gesetz vorgesehenen Fällen der Gesamt- und Einzelrechtsnachfolge zulässig. Anders habe der Oberste Gerichtshof jedoch in 8 Ob 650/91 entschieden, als er nach einem Identitätsirrtum des Klägers über die Person des Beklagten einen Parteiwechsel auf die tatsächlich sachlegitimierte Person zugelassen habe. Zwar habe es sich dabei um einen anderen Sachverhalt gehandelt. Dennoch sehe das Berufungsgericht den Parteiwechsel auch im vorliegenden Fall als ausnahmsweise zulässig an. Denn das Zahlungsbegehren stehe in einem untrennbaren Zusammenhang mit dem Räumungsbegehren. Das Verfahren würde unnötig verkompliziert, wenn die Zweitklägerin zwar den Zahlungsanspruch, der Erstkläger aber weiterhin den Räumungsanspruch geltend machte. Denn ohne Parteiwechsel wäre fraglich, ob der Erstkläger, dem keine Mietzinsforderung mehr zustehe, den daraus abgeleiteten Räumungsanspruch materiell-rechtlich überhaupt durchsetzen könne. Allerdings sei der Räumungsanspruch noch nicht spruchreif, weil nach dem vom Erstgericht festgestellten Sachverhalt kein grobes Verschulden anzunehmen sei. Daher sei vorerst nur der Zinsrückstand mit Teilurteil festzustellen; der Ausspruch über das Räumungsbegehren sei unter Zurückverweisung an die erste Instanz aufzuheben.

Die „ordentliche Revision" gegen das Teilurteil sei zulässig, weil Rechtsprechung zur Frage fehle, ob der Überweisungsgläubiger einer Mietzinsforderung auch in den Rechtsstreit über das Räumungsbegehren eintreten könne.

Gegen diese Entscheidung richtete sich zunächst eine „ordentliche Revision" der Beklagten, mit der sie sowohl das Teilurteil als auch den Aufhebungsbeschluss bekämpften (ON 114). Die Zweitklägerin erstattete dazu eine „Revisionsbeantwortung", in der sie die Erheblichkeit der vom Berufungsgericht bezeichneten Rechtsfrage zugestand (ON 115).

Der Oberste Gerichtshof stellte die Akten mit Beschluss vom 10. Juni 2008,4 Ob 79/08h, an das Berufungsgericht zurück. Es liege nahe, dass sowohl der Ausspruch über die Zulässigkeit der ordentlichen Revision gegen das Teilurteil (§ 500 Abs 2 Z 3 ZPO) als auch das Unterbleiben des Ausspruchs über die Zulässigkeit des Rekurses gegen den Aufhebungsbeschluss (§ 519 Abs 2 ZPO) auf einem offenkundigen Irrtum des Berufungsgerichts iSv § 419 ZPO beruht habe. Aus diesem Grund sei diesem Gericht Gelegenheit zu geben, seinen Ausspruch über die Rechtsmittelzulässigkeit zu berichtigen. Sollte der Rekurs zugelassen und die ordentliche Revision nicht zugelassen werden, sei das Rechtsmittel der Beklagten, das ohnehin auch Ausführungen zum Aufhebungsbeschluss enthalten habe, als Rekurs zu deuten; gegebenenfalls sei ihnen Gelegenheit zu geben, eine Zulassungsbeschwerde zum Teilurteil auszuführen. Der (Zweit-)Klägerin sei Gelegenheit zu geben, ebenfalls einen Rekurs auszuführen.

Das Berufungsgericht berichtigte daraufhin mit Beschluss vom 4. Juli 2008 (ON 118) den „im Teilurteil" enthaltenen Ausspruch über die Rechtsmittelzulässigkeit dahin, dass der „ordentliche Revisionsrekurs" gegen das Teilurteil nicht zulässig, der Rekurs gegen den Aufhebungsbeschluss jedoch zulässig sei.

Die Beklagten erhoben daraufhin ein als „Revision bzw Revisionsrekurs" bezeichnetes Rechtsmittel. Dieses Rechtsmittel entsprach inhaltlich der zunächst erhobenen „Revision", enthielt jedoch darüber hinaus einen Antrag an das Berufungsgericht, den „ordentlichen Revisionsrekurs" gegen das Teilurteil zuzulassen. In weiterer Folge zogen die Beklagten diesen Antrag zurück und ersuchten, die diesbezüglichen Ausführungen als vom Obersten Gerichtshof zu beurteilende Zulassungsbeschwerde in Bezug auf den „Revisionsrekurs" zu deuten. Die Zweitklägerin erstattete eine Rekursbeantwortung (ON 121), in der sie in der Sache auf die Ausführungen in ihrer ersten Rechtsmittelbeantwortung verwies.

Rechtliche Beurteilung

Schon das erste Rechtsmittel der Beklagten ist als außerordentliche Revision gegen das Teilurteil über das Zahlungsbegehren und als Rekurs gegen den Aufhebungsbeschluss zum Räumungsbegehren zu deuten.

1. Die außerordentliche Revision ist mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage unzulässig.

1.1. Die Behauptungs- und Beweislast für das Vorliegen einer Ausnahme vom Anwendungsbereich des Mietrechtsgesetzes - hier aufgrund des Zeitpunkts des Vertragsabschlusses die Teilausnahme nach § 1 Abs 4 Z 2 MRG idF vor der MRG-Novelle 2001 - trifft nach ständiger Rechtsprechung den Vermieter (RIS-Justiz RS0069224, RS0069235).

Im vorliegenden Fall hat der Erstkläger schon in der Klage vorgebracht, dass das Wohnhaus mit dem Mietobjekt nur zwei Wohnungen aufweise; er hat sich auf einen frei vereinbarten Mietzins gestützt. Die anwaltlich vertretenen Beklagten haben ein umfangreiches Vorbringen zu Gegenforderungen und zu Gründen für eine Mietzinsminderung erstattet, sie haben aber weder - obwohl das leicht möglich gewesen wäre - das Bestehen von mehr als zwei Wohnungen behauptet noch die Höhe des Mietzinses (als Ausgangswert für die von ihnen begehrte Zinsminderung) bestritten.

Nun trifft zwar zu, dass alle Tatsachen eines Beweises bedürfen, die nicht ausdrücklich (§ 266 ZPO) oder schlüssig (§ 267 ZPO) zugestanden worden sind; das bloße Unterbleiben der Bestreitung reicht für sich allein für die Annahme eines Tatsachengeständnisses nicht aus (RIS-Justiz RS0039955, RS0039941). Bloß unsubstantiiertes Bestreiten ist aber ausnahmsweise als Geständnis anzusehen, wenn die vom Gegner aufgestellte Behauptung offenbar leicht widerlegbar sein musste, die Partei dazu aber nie konkret Stellung nahm (RIS-Justiz RS0039927). Dies gilt insbesondere dann, wenn eine Partei bloß einzelnen Tatsachenbehauptungen des Gegners mit einem konkreten Vorbringen entgegentritt, zu den übrigen jedoch schweigt (9 ObA 7/03z mwN; RIS-Justiz RS0039927 [T12]).

Letzteres traf hier zu. Die - anwaltlich vertretenen - Beklagten haben zwar umfangreiche Einwendungen gegen den Zahlungsanspruch erhoben. Sie haben aber, obwohl das leicht möglich gewesen wäre, nie behauptet, dass im Haus mehr als zwei Wohnungen vorhanden gewesen wären und der Mietzins daher nicht frei vereinbart hätte werden dürfen. Auf dieser Grundlage konnten die Vorinstanzen das Prozessverhalten der Beklagten als schlüssiges Tatsachengeständnis werten. Die vom Berufungsgericht offenkundig hilfsweise vorgenommene Beweisergänzung wäre daher gar nicht erforderlich gewesen. Aus diesem Grund können die von den Beklagten behaupteten Mängel dieser Beweisergänzung von vornherein keine erhebliche Rechtsfrage begründen.

1.2. Der Umfang einer Mietzinsminderung hängt von den Umständen des Einzelfalls ab (RIS-JustizRS0108620 [T1], RS0021324 [T3]). Die Beklagten zeigen in Bezug auf die Bewertung der Schimmelbildung keine krasse Fehlbeurteilung des Berufungsgerichts auf. Auf ein Mitverschulden der Beklagten hat das Berufungsgericht, anders als in der Revision behauptet, nicht mehr abgestellt; vielmehr nahm es die (nur) 20%ige Mietzinsminderung auch unabhängig davon als angemessen an.

1.3. Ob ein Abzug „neu für alt" vorzunehmen ist, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab und begründet daher in der Regel keine Rechtsfrage erheblicher Bedeutung (2 Ob 234/05h = ecolex 2007, 364). Das gilt auch bei Schäden an Teilen eines Mietobjekts (4 Ob 86/08p = ecolex 2008, 1012). Den Beklagten wäre daher nicht geholfen, wenn man alle hier strittigen Schäden ihrer Vermögenssphäre zuordnete (6 Ob 88/98d = SZ 71/85 mwN; RIS-Justiz RS0020909) und daher statt einer Mietzinsminderung einen entsprechenden Schadenersatzanspruch annähme. Denn in diesem Fall führten die Erneuerungsmaßnahmen, deren fiktive Kosten die Beklagten begehren, anders als etwa das bloße Austauschen einzelner Fliesen (4 Ob 86/08p) zu einer Werterhöhung des Mietobjekts, die den vom Erstgericht vorgenommenen Abzug „neu für alt" grundsätzlich rechtfertigte (vgl 4 Ob 525/90 = SZ 55/28; RIS-Justiz RS0030246). Die Frage, ob vom Vermieter hergestellte und daher mitvermietete Teile der Wohnungsausstattung tatsächlich der Vermögenssphäre der Mieter zuzuordnen sind, kann daher offen bleiben.

1.4. Aus diesen Gründen ist die außerordentliche Revision der Beklagten mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage zurückzuweisen.

Die Zweitklägerin hat in ihrer ersten Rechtsmittelbeantwortung auf die Unzulässigkeit der Revision hingewiesen. Die Beklagten haben ihr daher den auf das Zahlungsbegehren entfallenden Anteil an den Kosten dieses Schriftsatzes zu ersetzen.

2. Aus Anlass des vom Berufungsgericht zugelassenen Rekurses gegen den Aufhebungsbeschluss ist die Nichtigkeit der Entscheidungen über das Räumungsbegehren wahrzunehmen.

2.1. Das Gesetz sieht einen gewillkürten, dh mit Zustimmung aller oder zumindest einzelner Parteien erfolgenden Parteiwechsel in den §§ 19 Abs 2, 23 Abs 2 und 234 Satz 2 ZPO vor. Diese Bestimmungen erfassen den Nebenintervenienten, den Auktor und den Erwerber einer streitverfangenen Sache. Im vorliegenden Fall deckte § 234 ZPO zwar den Eintritt der Zweitklägerin in den Streit über das Zahlungsbegehren. Hinsichtlich des Räumungsbegehrens liegt aber keine Veräußerung der streitverfangenen Sache vor.

2.2. Aus den ausdrücklichen Regelungen zum gewillkürten Parteiwechsel leitete die ältere Rechtsprechung ab, dass ein

solcher Parteiwechsel in anderen Fällen auch bei Zustimmung aller Beteiligten unzulässig sei (5 Ob 75/73 = EvBl 1973/281; RIS-Justiz RS0039864). Diese Auffassung wird noch immer von der wohl überwiegenden zivilprozessualen Lehre geteilt (Fasching, Kommentar1 III 103; Fucik in Rechberger3, Vor § 1 Rz 8; Schubert in Fasching/Konecny2 II/1, Vor § 1 Rz 89; Rechberger/Simotta, Grundriss des österreichischen Zivilprozessrechts6 [2003] Rz 213; Rechberger, Parteilehre, Streitgegenstand und der österreichische Oberste Gerichtshof, in FS Henckel [1995] 679 ff).

Abgesehen von einem Gegenschluss zu den genannten Bestimmungen der ZPO stützt sich diese Auffassung vor allem auf zwei Argumente: dem Eintretenden habe bis zum Eintritt das rechtliche Gehör gefehlt und der Parteiwechsel bewirke eine Änderung des Streitgegenstands (Oberhammer, Die Offene Handelsgesellschaft im Zivilprozess [1998] 192 mwN). Die Identität des Anspruchs solle gewahrt bleiben, damit der Streit möglichst rasch und endgültig entschieden werden könne (Fasching, Kommentar1 III 103).

2.3. Nach einer anderen Auffassung soll ein gewillkürter Parteiwechsel bei Zustimmung aller Beteiligten auch dann möglich sein, wenn eine - aus Sicht des materiellen Rechts - „falsche" Person geklagt hat oder geklagt wurde (Holzhammer, Österreichisches Zivilprozessrecht2 [1976] 91 f; ihm folgend uaBallon, Einführung in das österreichische Zivilprozessrecht11 [2006] Rz 102; Buchegger/Deixler-Hübner/Holzhammer, Praktisches Zivilprozessrecht6 I [1998] 122; tendenziell ebenso Deixler-Hübner/Klicka, Zivilverfahren5 [2007] Rz 41).

Der Oberste Gerichtshof ist dieser Ansicht in der vom Berufungsgericht zitierten Entscheidung8 Ob 650/91 (= wbl 1992, 262 [Dellinger] = JAP 1992, 120 [krit Frauenberger]) ausdrücklich gefolgt. Dabei stützte er sich in erster Linie auf Zweckmäßigkeitserwägungen. Es sei nicht einzusehen, wem es nützen solle, dass der einmal begonnene Prozess gegen den Willen aller Beteiligten gegen den „falschen" Beklagten fortgesetzt werde, obwohl der „richtige" Beklagte zum Eintritt in den Prozess bereit gewesen sei und der zunächst „zu Unrecht" Beklagte durch eine „Klagezurückziehungserklärung" des Klägers aus dem Prozess entlassen werde.

Es mag zwar zutreffen, dass im Anlassfall dieser Entscheidung der „richtige" (dh vom Kläger gemeinte) Beklagte eindeutig erkennbar war, sodass in Wahrheit nur eine Berichtigung der Parteibezeichnung iSv § 235 Abs 5 ZPO (1 Ob 68/04p = RdW 2004/621 mwN) und daher ohnehin kein (echter) Parteiwechsel vorlag (so die Interpretation von 8 Ob 650/91 bei Oberhammer, Offene Handelsgesellschaft 191, Rechberger/Simotta, Grundriss6 Rz 213, und Rechberger in FS Henckel 682 f). Dennoch geht die Begründung der Entscheidung ausdrücklich über diese Konstellation hinaus; sie erfasst auch und gerade Fälle, in denen der Klage nicht entnommen werden kann, dass in Wahrheit eine andere Partei klagen oder geklagt werden sollte. Deutlich wird das insbesondere dadurch, dass der Oberste Gerichtshof für den Parteiwechsel die Zustimmung aller Beteiligten forderte, was bei Anwendung von § 235 Abs 5 ZPO gerade nicht erforderlich gewesen wäre.

2.4. Die in 8 Ob 650/91 vertretene Auffassung hat gute Gründe für sich.

(a) Die literarische Kritik an dieser Entscheidung weist vor allem auf deren angeblich fehlende gesetzliche Grundlage hin (Oberhammer, Offene Handelsgesellschaft 193; Rechberger/Simotta, Grundriss6 Rz 213); daneben wird auch das bereits oben dargestellte Argument des fehlenden rechtlichen Gehörs wiederholt (Rechberger, in FS Henckel 681). Oberhammer gesteht zwar zu, dass der formale Gegenschluss zu den ausdrücklichen Regelungen methodisch zweifelhaft sein könnte. Er weist aber darauf hin, dass der Gesetzgeber den hier strittigen Fall nach den Materialien zur ZPO durch Rücknahme der Klage gegen den „falschen" und Einbringen einer neuen Klage gegen den „richtigen" Beklagten habe lösen wollen; damit habe er einen Parteiwechsel im Prozess implizit ausgeschlossen (Oberhammer, Offene Handelsgesellschaft 194 f mwN). Gleiches ergebe sich aus dem 1983 neu eingefügten § 235 Abs 5 ZPO (aaO 195).

(b) Diese Erwägungen des historischen Gesetzgebers müssen allerdings zurücktreten, soweit sich aus den bestehenden Regelungen zusammen mit allgemeinen Wertungen des Gesetzes ein anderes Ergebnis ableiten lässt. Eine solche allgemeine Wertung ist die Dispositionsmaxime des Zivilprozesses, in der sich die Privatautonomie der Parteien widerspiegelt. Danach bestimmen die Parteien den Beginn und den Gegenstand des Rechtsstreits und können auch seine Beendigung herbeiführen (Fasching in Fasching/Konecny2 II/1 Einl Rz 6-11; Fucik in Rechberger3, Vor § 171 Rz 2).

Zwar kann dieser Prozessgrundsatz nicht dazu führen, dass jeder einvernehmliche Parteiwechsel ohne weitere Bedingungen zulässig wäre. Denn in diesem Fall wären die ausdrücklichen Bestimmungen über den gewillkürten Parteiwechsel von vornherein nicht erforderlich gewesen, was dem Gesetzgeber im Allgemeinen nicht unterstellt

werden kann (RIS-Justiz RS0010053). Wohl aber kann sich aus der Dispositionsmaxime die Zulässigkeit eines einvernehmlichen Parteiwechsels dann ergeben, wenn er im Kern demselben Zweck dient wie die im Gesetz ausdrücklich vorgesehenen Möglichkeiten des Austauschens einer Partei.

(c) Dieser Zweck ist vor allem in den Fällen der §§ 23 Abs 1 und 234 Satz 2 ZPO unschwer erkennbar. Diese Regelungen sollen es den Beteiligten offenkundig ermöglichen, das Prozessrechtsverhältnis der materiellen Rechtslage anzupassen. Dabei erfasst § 234 ZPO eine während des Prozesses eintretende Änderung der materiellen Rechtslage, während § 23 Abs 1 ZPO in einem Sonderfall das Umstellen auf den schon von Anfang an „richtigen" Beklagten ermöglicht.

Nichts anderes geschieht, wenn die Beteiligten in einem von diesen Regelungen nicht erfassten Fall die materiell „richtige" Partei in das Prozessrechtsverhältnis einbinden und die „falsche" Partei daraus entlassen. Anders gewendet: Es begründet keinen ausschlaggebenden Unterschied, ob die ursprüngliche Partei nach Veräußerung der streitverfangenen Sache nicht mehr sachlich legitimiert ist (§ 234 Satz 2 ZPO) oder ob sie es von Anfang an nicht war (8 Ob 650/91). In beiden Fällen wäre es bei Einvernehmen aller Beteiligten nicht einzusehen, weshalb der Prozess mit der alten Partei zu Ende geführt werden müsste und - im zweitgenannten Fall - zur Durchsetzung des materiellen Anspruchs eine neue Klage erforderlich sein sollte.

(d) Die zeitliche Befristung des § 23 Abs 1 ZPO steht dieser Auffassung nicht entgegen. Denn der Eintritt der neuen Partei ist nach dieser Bestimmung unter Umständen auch gegen den Willen des Klägers möglich. Die zeitliche Beschränkung auf die erste Prozessphase kann daher als Folge des Umstands angesehen werden, dass der Parteiwechsel in gewissen Fällen auch gegen den Willen einer Partei möglich ist. Sie bildet daher keine Grundlage für einen Gegenschluss, wenn ohnehin Einvernehmen über den Parteiwechsel herrscht.

Ähnliches gilt auch für den von Oberhammer (Offene Handelsgesellschaft 195) als Argument gegen den Parteiwechsel genannten § 235 Abs 5 ZPO. Nach seiner Auffassung ist aus dieser Bestimmung abzuleiten, dass ein Umstellen auf die „richtige" Partei in davon nicht erfassten Fällen ausgeschlossen sein soll. Dieser Gegenschluss trügt allerdings. Denn § 235 Abs 5 ZPO regelt einen Fall, in dem nach Auffassung des Gesetzgebers kein Parteiwechsel vorliegt und daher auch keine Zustimmung der Gegenpartei erforderlich ist. Für die Zulässigkeit eines einvernehmlichen Parteiwechsels in anderen Fällen lässt sich daraus nichts ableiten. Insbesondere behält § 235 Abs 5 ZPO wegen des Fehlens eines Zustimmungserfordernisses auch dann seine eigenständige Bedeutung, wenn ein einvernehmlicher Parteiwechsel auch außerhalb der ausdrücklich geregelten Fälle für zulässig gehalten wird.

(e) Gegen diese Auffassung kann auch nicht eingewendet werden, dass bei einem Parteiwechsel das rechtliche Gehör der neuen Partei nicht gewahrt gewesen sei. Denn dies gilt in gleicher Weise auch beim Eintritt des Erwerbers der streitverfangenen Sache oder des Nebenintervenienten, ohne dass dies den Gesetzgeber von der Ermöglichung eines solchen Eintritts abgehalten hätte. In beiden Fällen kann im freiwilligen Eintritt ein „Teilrechtsschutzverzicht" der neuen Partei (Holzhammer, Zivilprozessrecht 95; Oberhammer, Offene Handelsgesellschaft 192) erblickt werden. Einem solchen Verzicht stehen - ebenso wie etwa der Zustimmung zur Verwertung von Beweisen, die in einem anderen Prozess aufgenommen wurden (§ 281a Z 2 ZPO), oder der nachträglichen Genehmigung eines Verfahrens im Fall des § 477 Abs 1 Z 5 ZPO - keine grundsätzlichen Einwände entgegen. Die Partei disponiert hier nicht über den Rechtsschutzanspruch als Ganzen, was unzulässig wäre (6 Ob 647/85 = SZ 58/178; RIS-Justiz RS0009022 [T3]). Vielmehr verzichtet sie nur auf einzelne, auch vom Gesetz als disponibel angesehene Aspekte dieses Anspruchs.

Dass sich mit dem Parteiwechsel auch der Streitgegenstand ändert, trifft zwar zu. Eine Änderung des Streitgegenstands tritt aber auch bei jeder Änderung der Klage ein, ohne dass dies zu deren grundsätzlicher Unzulässigkeit führte (§ 235 ZPO). Auch dieses Argument steht einem allseitig gewollten Parteiwechsel daher nicht entgegen.

(f) Aufgrund dieser Erwägungen schließt sich der Senat der in 8 Ob 650/91 vertretenen Auffassung insoweit an, als ein von allen Beteiligten gewollter Parteiwechsel nach deren eigenem Vorbringen - ebenso wie in den vom Gesetz ausdrücklich geregelten Fällen - der Anpassung des Prozessrechtsverhältnisses an die materielle Rechtslage dient. In solchen Fällen wäre es tatsächlich nicht einzusehen, weshalb die von allen Beteiligten gewünschte Fortsetzung des Verfahrens mit den „richtigen" Parteien entgegen der Dispositionsmaxime des Zivilprozesses aus rein formalen Gründen unzulässig sein sollte.

2.5. Ein solcher Fall liegt hier aber nicht vor.

(a) Das Recht, einen Mietvertrag aufzukündigen, seine vorzeitige Auflösung zu begehren oder die Räumung des Objekts von einem unbefugten Benutzer zu fordern, ist ein unabdingbarer und nicht abtretbarer Teil der Rechte des Bestandgebers, das aus dem Komplex dieser Rechte nicht herausgenommen und abgesondert übertragen werden kann (2 Ob 377/50 = SZ 23/195; RIS-Justiz RS0010335). Selbst eine - hier gar nicht behauptete - Abtretung des Räumungsanspruchs wäre daher wirkungslos gewesen. Der Räumungsanspruch blieb aus diesem Grund beim Erstkläger.

Wäre der Parteiwechsel wirksam, so müsste die Zweitklägerin daher im eigenen Namen ein fremdes Recht geltend machen. Eine solche gewillkürte Prozessstandschaft ist dem österreichischen Recht aber fremd (3 Ob 522/95 = SZ 68/36; RIS-Justiz RS0053157). Die vom Berufungsgericht angestellten Zweckmäßigkeitserwägungen können sie nicht rechtfertigen; die im Aufhebungsbeschluss zutreffend aufgezeigten Schwierigkeiten des Auseinanderfallens von Zahlungs- und Räumungsanspruch hätte die Zweitklägerin durch die Wahl eines anderen Exekutionsmittels (Zwangsverwaltung statt Forderungsexekution) verhindern können.

(b) Der Parteiwechsel hätte daher im vorliegenden Fall schon aufgrund des Vorbringens der Beteiligten nicht zu einer Übereinstimmung zwischen der materiellen Rechtslage und dem Prozessrechtsverhältnis geführt, sondern zu deren Auseinanderklaffen. Konkret wäre das von der Zweitklägerin verfolgte Räumungsbegehren mangels Bestehens eines eigenen Anspruchs abzuweisen gewesen.

Damit fehlt die oben erläuterte Rechtfertigung für die Zulässigkeit eines gewillkürten Parteiwechsels auch außerhalb der vom Gesetz ausdrücklich genannten Fälle. Denn die abschließende Lösung des materiellen Streitfalls würde unter diesen Umständen nicht nur nicht ermöglicht, sondern ganz im Gegenteil verhindert. In einem solchen Fall hat es daher bei der Unzulässigkeit des Parteiwechsels zu bleiben.

Entschiede man anders, verlören die gesetzlichen Regelungen zum einvernehmlichen Parteiwechsel tatsächlich jeden Anwendungsbereich. Denn dann wäre wohl kein Fall mehr denkbar, in denen trotz Einvernehmen der Beteiligten kein Parteiwechsel herbeigeführt werden könnte; die den gesetzlichen Regelungen zugrunde liegende Wertung wäre unerheblich. Ein solches Ergebnis kann dem Gesetzgeber nicht unterstellt werden.

2.6. Ein formeller Beschluss über die Zulässigkeit des Parteiwechsels (vgl4 Ob 142/85), der in Rechtskraft hätte erwachsen können, liegt nicht vor. Daher ist weiterhin der Erstkläger als - auf Klagsseite einzige - Partei des Räumungsstreits anzusehen. Am darüber geführten Verfahren war er aber seit dem Eintritt der Zweitklägerin nicht mehr beteiligt. Dies führt zur Nichtigkeit dieses Verfahrens und der darin ergangenen Entscheidungen.

Diese Nichtigkeit ist vom Obersten Gerichtshof wahrzunehmen. Denn das Berufungsgericht hat die Zulässigkeit des Parteiwechsels nur unter dem Titel der unrichtigen rechtlichen Beurteilung geprüft, ohne dabei die Frage einer allfälligen Nichtigkeit zu erörtern. Ein auf Verneinung der Nichtigkeit des Ersturteils gerichteter Entscheidungswille des Berufungsgerichts, der eine neuerliche Prüfung ausgeschlossen hätte (RIS-Justiz RS0042917), war daher nicht vorhanden. Aus diesem Grund unterliegt die Prüfung, ob die Nichtigkeit besteht, der Kognition des Obersten Gerichtshofs (1 Ob 2123/96d = SZ 70/60 [verst Senat]; RIS-Justiz RS0107339).

2.7. Aufgrund dieser Erwägungen sind die Entscheidungen der Vorinstanzen über das Räumungsbegehren aus Anlass des Rekurses der Beklagten als nichtig aufzuheben; gleiches gilt für das ab dem Ausscheiden des Erstklägers und dem Eintritt der Zweitklägerin darüber geführte Verfahren. Das Erstgericht wird das Verfahren mit dem Erstkläger fortzusetzen haben; die Zweitklägerin, deren Zahlungsbegehren mit der Zurückweisung der außerordentlichen Revision rechtskräftig erledigt wurde, ist daran nicht mehr beteiligt.

2.8. Die Kostenentscheidung für das für nichtig erklärte Verfahren gründet sich auf§ 51 Abs 2 ZPO. Die Verantwortung für die Nichtigkeit trifft beide daran beteiligten Parteien.

Textnummer

E89592

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2008:0040OB00079.08H.1215.000

Im RIS seit

14.01.2009

Zuletzt aktualisiert am

07.03.2016

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2024 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at