

Zur Abgrenzung von materieller und formeller Streitgenossenschaft und ihren prozessualen Folgewirkungen

JAP 2018/2019/26

§ 55 JN;
§§ 11, 500, 508
ZPO

Streitgenossen-
schaft;

Streitwert;

Bewertungs-
ausspruch;

Zulassungs-
ausspruch;

Abänderungs-
antrag

In einer kürzlich ergangenen Entscheidung (6 Ob 153/18 w) stellt der OGH klar, dass selbst mehrere Kläger, die ihre auf § 1330 ABGB gestützten Unterlassungsbegehren aus ein und derselben beleidigenden Äußerung des Beklagten ableiten, „nur“ eine formelle, jedoch keine materielle Streitgenossenschaft bilden. Dieses enge Verständnis von § 11 Z 1 Fall 2 ZPO sowie die in dieser Entscheidung auftretenden prozessualen Folgeprobleme bieten Anlass zu näherer Überprüfung sowie einer „Auffrischung“ der maßgeblichen Rechtsgrundlagen.

Von Martin Trenker und Theresa Widschwentner

Inhaltsübersicht:

- A. Problemaufriss
 1. Sachverhalt zu 6 Ob 153/18 w
 2. Rechtsfrage
- B. Zur Abgrenzung von materieller und formeller Streitgenossenschaft
 1. Allgemeines
 2. Abgrenzung im Detail
- C. Übertragung auf 6 Ob 153/18 w
- D. Erläuterung der prozessualen Folgen
 1. Sachliche Zuständigkeit
 2. Statthaftigkeit des ao Revisionsrekurses
 3. Wie ging es weiter?
- E. Schlussbemerkung

A. Problemaufriss

1. Sachverhalt zu 6 Ob 153/18 w

Acht Gemeinderäte einer gemeinsamen Koalition begehren in einer auf § 1330 ABGB gestützten Klage gegen den Beklagten, ein Mitglied der Oppositionspartei, die Unterlassung der Äußerung gegenüber jedem der Kläger, dieser sei ein „Schimpanse“. Sie bewerten das Klagebegehren mit € 8.720,- pro Kläger und gehen von dessen Zusammenrechenbarkeit aus. Die Klage wird wegen des somit insgesamt zugrundegelegten Streitwerts von € 69.760,- beim Landesgericht (LG) Klagenfurt eingebracht. Der Beklagte wendet die sachliche Unzuständigkeit des angerufenen LG ein, weil die Ansprüche mangels Vorliegens einer materiellen Streitgenossenschaft nicht zusammenzurechnen seien und der Streitwert daher jeweils unter € 15.000,- liege.

Das Erstgericht gibt der Unzuständigkeitseinrede statt und tritt die Rechtssache – offensichtlich von Amts wegen – an das Bezirksgericht (BG) Spittal an der Drau ab. Das Rekursgericht bejaht indes das Vorliegen einer materiellen Streitgenossenschaft. Da es folglich die Streitwerte zusammenrechnet, verwirft es die Unzuständigkeitseinrede des Beklagten und spricht aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands insgesamt € 30.000,- übersteige, der ordentliche Revi-

sionsrekurs aber nicht zulässig sei. Der Beklagte bringt in der Folge einen außerordentlichen (ao) Revisionsrekurs ein. Aus Anlass dessen verweist der OGH die Rechtssache ans Rekursgericht zurück und trägt ihm auf, seinen Wert- bzw Zulassungsausspruch zu korrigieren. Da nämlich nach Ansicht des Höchstgerichts „nur“ eine formelle Streitgenossenschaft iSd § 11 Z 2 ZPO vorliege, seien die Streitwerte der einzelnen Unterlassungsbegehren nicht zusammenzurechnen. Sollte der Entscheidungsgegenstand ohne Zusammenrechnung zwischen € 5.000,- und 30.000,- liegen, sei ein ao Revisionsrekurs in weiterer Folge nicht zulässig, sondern das Rechtsmittel des Beklagten in einen Abänderungsantrag gem § 508 Abs 1 ZPO umzudeuten.

2. Rechtsfrage

Auch wenn Gegenstand der Entscheidung eigentlich die sachliche Zuständigkeit ist, ist die inhaltliche Kernfrage, ob mehrere Kläger, die ein Unterlassungsbegehren aus derselben beleidigenden Äußerung ableiten, eine materielle oder eine formelle Streitgenossenschaft bilden. Nur im Falle einer materiellen Streitgenossenschaft sind nämlich gem § 55 Abs 1 Z 2 JN die von den Klägern geltend gemachten Ansprüche zusammenzurechnen. Die Zusammenrechnung der Streitwerte hat allerdings nicht nur Bedeutung für die sachliche Wertzuständigkeit (§ 49 Abs 1 JN), sondern es hängt gem § 55 Abs 4 JN davon – neben der gegenständlich nicht interessierenden Gerichtsbesetzung – auch die Zulässigkeit von Rechtsmitteln ab, konkret die Zulässigkeit des ao Revisionsrekurses.

B. Zur Abgrenzung von materieller und formeller Streitgenossenschaft

1. Allgemeines

Eine Streitgenossenschaft (auch: subjektive Klagenhäufung) liegt vor, wenn in einem Rechtsstreit mehrere Personen in derselben Parteirolle – entweder als Kläger (aktive Streitgenossenschaft) oder als Beklagte (passive Streitgenossenschaft) – auftreten. Der Zweck der

Streitgenossenschaft ist ein prozessökonomischer, indem durch die gemeinschaftliche Verfahrensführung Zeit, Arbeit und Kosten gespart werden sollen.¹⁾ Man differenziert zwischen der **einfachen Streitgenossenschaft** gem § 11 ZPO, bei der für oder gegen jeden einzelnen Streitgenossen ein selbständiges und voneinander abweichendes Urteil ergehen kann, und der **einheitlichen Streitpartei** gemäß § 14 ZPO, bei der sich das Urteil zwangsläufig auf alle Streitgenossen erstrecken und dementsprechend für oder gegen alle gleich lauten muss.²⁾

Über die Unterlassungsklagen mehrerer Personen eines Kollektivs wegen ein und derselben Äußerung können sehr wohl unterschiedliche Urteile ergehen, schon weil der Maßstab für eine Beleidigung gegenüber unterschiedlichen Personen wegen der gebotenen Interessenabwägung³⁾ nicht zwangsläufig gleich sein muss, jedenfalls aber jeder Streitgenosse auf seinen Unterlassungsanspruch verzichten könnte. Es liegt daher im vorliegenden Fall „nur“ eine einfache Streitgenossenschaft vor. Auch innerhalb der Kategorie der einfachen Streitgenossenschaft ist jedoch wiederum zwischen einer **materiellen** und einer **formellen Streitgenossenschaft zu unterscheiden**.

Die **materielle Streitgenossenschaft** nach § 11 Z 1 ZPO umfasst auf **Tatbestandsebene** drei Gruppen:

- Streitgenossen, die in Ansehung des Streitgegenstands in Rechtsgemeinschaft stehen,
- Streitgenossen, die aus demselben tatsächlichen Grund berechtigt oder verpflichtet sind, sowie
- Solidarschuldner oder -gläubiger.

Rechtsfolgenseitig bestehen folgende Besonderheiten der materiellen Streitgenossenschaft: Eine (passive) materielle Streitgenossenschaft begründet erstens gem § 93 Abs 1 JN den Wahlgerichtsstand der Streitgenossenschaft; die Streitgenossen können – sofern „kein gemeinschaftlicher besonderer“ Gerichtsstand begründet ist – vor jedem inländischen Gericht geklagt werden, bei dem einer der Streitgenossen seinen allgemeinen Gerichtsstand hat.⁴⁾ Zweitens hat das Vorliegen einer materiellen Streitgenossenschaft auch für den Streitwert Bedeutung, weil gem § 55 Abs 1 Z 2 JN mehrere von oder gegen materielle Streitgenossen in einer Klage geltend gemachte Ansprüche zusammenzurechnen sind.⁵⁾ Lediglich im Fall einer Solidarhaftung kommt eine Zusammenrechnung iSd § 55 Abs 1 Z 2 JN nicht in Betracht; denn hier ist der Wert naheliegenderweise nur einmal anzusetzen, weil die Summe ja insgesamt nur einmal geschuldet wird (§ 55 Abs 2 JN).⁶⁾ Drittens werden materielle Streitgenossen im Prozess auch bezüglich der Ansprüche ihrer Mitstreitenden als Parteien und nicht als Zeugen vernommen.⁷⁾

Eine **formelle Streitgenossenschaft** gem § 11 Z 2 ZPO liegt auf Tatbestandsebene hingegen vor, wenn gleichartige, auf einem im Wesentlichen gleichartigen tatsächlichen Grund beruhende Ansprüche oder Verpflichtungen den Gegenstand des Rechtsstreits bilden; da die formelle Streitgenossenschaft gerade keinen gemeinsamen Gerichtsstand gem § 93 Abs 1 JN schafft, muss das Gericht darüber hinaus für sämtliche Ansprüche gegenüber allen Streitgenossen zuständig sein. Der wesentliche Unterschied zur materiellen Streitgenossenschaft liegt also erstens darin, dass sie keinen ge-

meinsamen Gerichtsstand iSd § 93 Abs 1 JN begründet, sondern vielmehr einen solchen voraussetzt. Zweitens kommt – was vorliegend besonders interessiert – § 55 Abs 1 Z 2 JN nicht zur Anwendung, sodass keine Zusammenrechnung der Streitwerte erfolgt. Drittens werden formelle Streitgenossen hinsichtlich der von oder gegen ihre Mitstreitgenossen geltend gemachten Ansprüche als Zeugen vernommen.⁸⁾

2. Abgrenzung im Detail

Die Kernfrage der zugrundeliegenden Entscheidung bildet – mangels Vorliegens einer einheitlichen Streitpartei (oben B.1.) – die Abgrenzung der materiellen von der formellen Streitgenossenschaft. Ob eine formelle oder eine materielle Streitgenossenschaft vorliegt, ist zwar stets ausgehend von den Behauptungen des Klägers zu beurteilen. Jedoch richtet sich deren Würdigung ausschließlich nach der im Gesetz angeordneten Abgrenzung. Der/die Kläger können daher nicht zwischen formeller und materieller Streitgenossenschaft wählen. Der Disposition des/der Kläger(s) obliegt es lediglich, ob überhaupt eine Streitgenossenschaft gebildet wird, also ob mehrere Personen gemeinsam klagen bzw mehrere Personen gemeinsam in Anspruch genommen werden.⁹⁾ Letzteres ist allerdings auch nur möglich, wenn überhaupt die Voraussetzungen zumindest für eine formelle Streitgenossenschaft gegeben sind. Ansonsten muss jeder Anspruch von jeder oder gegen jede Person gesondert eingeklagt werden.

In der Sache ist die Abgrenzung unproblematisch, wenn eine Rechtsgemeinschaft vorliegt (§ 11 Z 1 Fall 1 ZPO) oder solidarische Berechtigung/Haftung geltend gemacht wird (§ 11 Z 1 Fall 3 ZPO) – diesfalls ist jedenfalls eine materielle Streitgenossenschaft anzunehmen. Schwierigkeiten bereitet aber die Unterscheidung zwischen einer materiellen Streitgenossenschaft wegen mehrerer Ansprüche „aus demselben tatsächlichen Grund“ (§ 11 Z 1 Fall 2 ZPO) und einer formellen Streitgenossenschaft, bei der die Ansprüche eben nur „auf einem im Wesentlichen gleichartigen tatsächlichen Grunde“ (§ 11 Z 2 ZPO) beruhen. Es geht also darum, ob der der Klage zugrundeliegende **rechtserzeugende Sachverhalt für alle Streitgenossen derselbe** oder **lediglich ein im Wesentlichen gleichartiger** ist.¹⁰⁾ Ein plastisches Beispiel zur erforderlichen Diffe-

1) *Dolinar/Roth*, Zivilprozessrecht¹⁵ (2017) 239.

2) *Fasching*, Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts² (1990) Rz 364, 366; *Rechberger/Simotta*, Zivilprozessrecht⁹ (2017) Rz 379.

3) Siehe nur *Kissich in Kletečka/Schauer* (Hrsg), ABGB-ON^{1.04} § 1330 Rz 41 ff (Stand 1. 1. 2018, rdb.at).

4) *Nunner-Krautgasser in Ballon/Nunner-Krautgasser/Schneider*, Zivilprozessrecht¹³ (2018) Rz 161.

5) *Buchegger/Markowetz*, Grundriss des Zivilprozessrechts (2016) 86.

6) OGH 3 Ob 223/07 a; *Mayr in Rechberger* (Hrsg), Kommentar zur ZPO⁴ (2014) § 55 JN Rz 1.

7) *Kodek/Mayr*, Zivilprozessrecht⁴ (2018) Rz 326; *Köllensperger/Trenker*, Einführung in das Zivilgerichtliche Verfahrensrecht (2018) 41.

8) *Kodek/Mayr*, Zivilprozessrecht⁴ Rz 326; *Köllensperger/Trenker*, Einführung 41.

9) *Schneider in Fasching/Konecny* (Hrsg), Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen³ II/1 (2014) § 11 ZPO Rz 2. Anders noch *Schubert in Fasching/Konecny*² II/1 (2002) § 11 ZPO Rz 12, der meint, dass es in den Händen der Klagsbefugten liegt, ob eine Personenmehrheit auf der Kläger- oder Beklagtenseite eine materielle oder formelle Streitgenossenschaft bildet.

10) *Schneider in Fasching/Konecny*³ II/1 § 11 ZPO Rz 23.

renzung findet sich in *Holzhammers*¹¹⁾ Habilitationsschrift: Verletzt ein und dieselbe Dachlawine mehrere Fußgänger, dann handele es sich um einen einheitlichen rechtserzeugenden Sachverhalt und es liege folglich eine materielle Streitgenossenschaft vor, wenn die Verletzten vom Gebäudehalter Schadenersatz begehren. Werden hingegen mehrere Personen durch *mehrere Dachlawinen* desselben Hauses verletzt, dann handele es sich lediglich um gleichartige Ereignisse, die eine formelle Streitgenossenschaft begründen. Diese Abgrenzung wird allerdings von der Rsp offenbar nicht immer in dieser Weise gezogen. Im Einklang mit diesem Beispiel dürfte es zwar noch stehen, wenn der OGH die Schmerzensgeldansprüche mehrerer Personen, die sich auf einem Bauernmarkt eine Salmonellenvergiftung zugezogen haben, unter § 11 Z 2 ZPO subsumiert, weil sie unterschiedliche Gebäcke konsumiert hatten.¹²⁾ Einen Widerspruch bedeutet es aber wohl, wenn der OGH die Ansprüche mehrerer Personen aus *einer Beleidigung* in der gegenständlichen Entscheidung offenbar anders beurteilt als *Holzhammer* Ansprüche mehrerer Personen aus *einer Dachlawine*. Schon diese Unstimmigkeit legt nahe, dass eine nähere Auseinandersetzung mit der Frage, welche Voraussetzungen für eine Berechtigung oder Verpflichtung aus demselben tatsächlichen Grund gem § 11 Z 1 Fall 2 ZPO gegeben sein müssen, lohnenswert ist.

Grundsätzlich setzt das Vorliegen desselben tatsächlichen Grundes nach dem Wortlaut von § 11 Z 1 Fall 2 ZPO nur voraus, dass alle Streitgenossen ihre Rechte oder Pflichten aus einem einheitlichen Sachverhalt ableiten. Es muss ein **einheitlicher rechtserzeugender Sachverhalt** vorliegen.¹³⁾ Bereits beim Lehrbuchbeispiel mehrerer aus einem Unfallereignis Geschädigter (darunter fällt auch das „Dachlawinen-Beispiel“) herrscht freilich in Lehre und Rsp Uneinigkeit über das Vorliegen eines einheitlichen rechtserzeugenden Sachverhalts. Der OGH vertritt die Auffassung, dass diesfalls lediglich eine formelle Streitgenossenschaft iSd § 11 Z 2 ZPO vorliege.¹⁴⁾ Begründet wird dies damit, dass die Anspruchsvoraussetzungen bei jedem der Geschädigten gesondert zu prüfen sind.¹⁵⁾ Auch das OLG Linz ging bei einem Unfall, bei dem ein Mopedlenker zwei Passantinnen verletzte, zwar hinsichtlich des Unfallgeschehens von einem einheitlichen rechtserzeugenden Sachverhalt aus. Allerdings zog es aufgrund der unterschiedlichen Höhe der geltend gemachten Schadenersatzforderungen dennoch den Schluss, dass hinsichtlich des weiteren Geschehensablaufs – nämlich der entstandenen Verletzungsfolgen – wiederum kein einheitlich zu beurteilender Sachverhalt mehr vorliegt.¹⁶⁾ Die Rsp fordert damit **offenbar ein zusätzliches Element** zum einheitlichen rechtserzeugenden Sachverhalt: Die daraus resultierenden Folgen müssen ebenfalls identisch, die geltend gemachten Ansprüche somit insgesamt – zumindest weitestgehend – **einheitlich rechtlich zu beurteilen sein**.

Letzteres wird hingegen etwa von *Rechberger/Simotta*¹⁷⁾ abgelehnt: Da die aus einem Unfallereignis Geschädigten ihre Ansprüche aus demselben tatsächlichen Grund ableiten, könne die Verschiedenheit ihrer Ansprüche nichts mehr am Vorliegen einer materiellen Streitgenossenschaft ändern. Auch *M. Roth*¹⁸⁾ kritisiert diese Rsp und verweist dabei auf die **ZVN 1983**, durch

welche der **Wortlaut von § 11 Z 1 und 2 ZPO** dahingehend **geändert** wurde, dass die Wortfolge „tatsächlichen und rechtlichen Grund(e)“ auf die Voraussetzung desselben „tatsächlichen“ Grundes reduziert wurde. Ausweislich der Materialien¹⁹⁾ sollten durch diese Änderung Unklarheiten beseitigt werden. Da der Kläger sein Vorbringen in der Klage – wie zu ergänzen wäre: unter Zugrundelegung des zweigliedrigen Streitgegenstandsbegriffs²⁰⁾ – rechtlich nicht zu qualifizieren braucht, sei die Gleichartigkeit des Rechtsgrundes für die Frage der Streitgenossenschaft unerheblich.²¹⁾

Unbeeindruckt hiervon fordert der OGH für das Vorliegen einer materiellen Streitgenossenschaft offensichtlich weiterhin die **Einheitlichkeit des Rechtsfolgebegehrens**.²²⁾ Die Neufassung des § 11 ZPO habe trotz des Entfalls der Worte ‚und rechtlichen‘ nichts geändert, weil sie nur Unklarheiten beseitigen, aber keine inhaltliche Änderung bringen wollte.²³⁾

Das mag sein. Jedoch sprechen auch die ursprünglichen Materialien nur vom Erfordernis des „einheitlichen Entstehen[s] der Ansprüche“. ²⁴⁾ Über diese Vorgabe geht die Judikatur aber uE nunmehr deutlich hinaus: Unterm Strich werden die Streitwerte von Ansprüchen mehrerer aus einem Unfallereignis Geschädigter mangels Vorliegens einer materiellen Streitgenossenschaft also weiterhin nicht addiert, weil zumindest bei mehreren am Körper Geschädigten fast zwangsläufig unterschiedlich hohe Schäden vorliegen und daher iaR nicht dieselben Rechtsfolgebegehren gegeben sein werden. Übrig blieben für eine materielle Streitgenossenschaft gem § 11 Z 1 Fall 2 ZPO wohl allenfalls – und auch das wohl nicht einmal stets, wie der vorliegende Fall indiziert (s. sogleich C.) – solche Fälle, in denen ein einheitlicher schadenserzeugender Sachverhalt gegeben ist *und* die daraus resultierenden Folgen für alle Streitgenossen im Einzelfall identisch sind. Eine derartige **Verengung des Anwendungsbereichs von § 11 Z 1 Fall 2 ZPO durch ein über den Wortlaut hinausgehendes²⁵⁾ zusätzliches Tatbestandsmerkmal ist aus systematischer Sicht uE wenig überzeugend**.

11) *Holzhammer*, Parteienhäufung und einheitliche Streitpartei (1966) 55.

12) OGH 1 Ob 603/94.

13) *Fasching*, Lehrbuch² Rz 371; *Rechberger/Simotta*, Zivilprozessrecht⁹ Rz 381; *Holzhammer*, Parteienhäufung 50f.

14) 8 Ob 25, 1015/85 ZVR 1986/20; 2 Ob 162/89; 2 Ob 327/97 w; 7 Ob 60/16y; RIS-Justiz RS0037838 [T 32].

15) OGH 1 Ob 603/94; zustimmend *Schneider* in *Fasching/Konecny*³ II/1 § 11 ZPO Rz 26.

16) OLG Linz 3b R 101/85 EvBl 1987/193, 726.

17) *Rechberger/Simotta*, Zivilprozessrecht⁹ Rz 381.

18) Neuerungen im Bereich der Zivilverfahrensreform 1983 im Bereich der Klagenhäufung, in *Buchegger/Holzhammer* (Hrsg), BeitrZPR II (1986) 209 (229).

19) JAB 1337 BgNR 25. GP 7.

20) Vgl *Rechberger/Simotta*, Zivilprozessrecht⁹ Rz 440ff (insb Rz 444).

21) So bereits *Holzhammer*, Parteienhäufung 55.

22) OGH 8 Ob 535, 536/84; dies konstatiert auch *M. Roth*, BeitrZPR II 209 (229).

23) OGH 1 Ob 45/83 JBl 1985, 111.

24) Materialien zu den österreichischen Zivilprozessgesetzen I (1897) 200.

25) *Schneider* (in *Fasching/Konecny*³ II/1 § 11 ZPO Rz 26) versucht die Rsp damit zu rechtfertigen, dass „aus demselben tatsächlichen Grund“ voraussetze, dass sämtliche rechtserzeugenden Tatsachen identisch sein müssen. Dies geht jedoch uE über die „eigenthümliche Bedeutung der Worte“ (§ 6 ABGB) und das Verständnis des historischen Gesetzgebers deutlich hinaus.

C. Übertragung auf 6 Ob 153/18 w

In der vorliegenden Entscheidung dürfte das Höchstgericht freilich noch einen Schritt weitergehen: Der OGH verneint wie gesagt das **Vorliegen einer materiellen Streitgenossenschaft** für die Unterlassungsansprüche wegen ein und derselben Äußerung des Beklagten. Abgesehen von der bloßen *petitio principii*, dass die Kläger *in casu* eben lediglich gleichartige, auf einem im Wesentlichen gleichartigen tatsächlichen Grund beruhende Ansprüche iSd § 11 Z 2 ZPO geltend machen, führt der OGH zur Begründung nur die skizzierte Rsp-Linie ins Treffen, wonach auch die Geltendmachung von Ansprüchen mehrerer durch ein und dasselbe Unfallereignis Geschädigter nur eine formelle Streitgenossenschaft iSd § 11 Z 2 ZPO begründe.

Diesem Vergleich ist jedoch – selbst unter Zugrundelegung der Richtigkeit der „Unfallereignis-Judikatur“ (dagegen oben B.) – uE der maßgebende Unterschied entgegenzuhalten, dass das Rechtsfolgebegehren bei einem Unterlassungsanspruch aus ein und derselben beleidigenden Äußerung sehr wohl identisch ist. Das gilt umso mehr, als es vorliegend keines individuellen Vorbringens der einzelnen Kläger bedarf, weil es hinsichtlich der Beeinträchtigung der Ehre nur auf den objektiven Eindruck eines unbefangenen Durchschnittsadressaten ankomme, welcher im Fall einer Kollektivbeleidigung iAR bei jedem Betroffenen derselbe sein wird, wie das Rekursgericht im Grundsatz richtig erkennt. Vorzugswürdig wäre daher uE die **Annahme einer materiellen Streitgenossenschaft** gewesen.

D. Erläuterung der prozessualen Folgen

Geht man jedoch mit dem OGH vom Vorliegen einer formellen Streitgenossenschaft aus, so hat dies für den weiteren Prozessverlauf *in casu* nachfolgende, im Detail sehr interessante Konsequenzen:

1. Sachliche Zuständigkeit

Wie gesagt sind die Streitwerte der einzelnen Unterlassungsansprüche für die Beurteilung der sachlichen Wertzuständigkeit gem § 49 Abs 1 JN mangels Vorliegens einer materiellen Streitgenossenschaft nach § 11 Z 1 ZPO nicht zusammenzurechnen (§ 55 Abs 1 Z 2 JN). Die gegenständliche Bewertung des Klagebegehrens mit € 8.720,- pro Kläger führt folglich zur Zuständigkeit des Bezirksgerichts, weil der Wert des Streitgegenstandes € 15.000,- nicht übersteigt (§ 49 Abs 1 JN). Dies hätte also die Unzuständigkeit des angerufenen LG zur Folge, wovon bereits das Erstgericht ausgegangen war.

2. Statthaftigkeit des ao Revisionsrekurses

Der OGH sah sich jedoch zur Entscheidung der Zuständigkeitsfrage aus folgendem Grund gar nicht berechtigt: Die Unanwendbarkeit des § 55 JN wirkt sich nämlich wie gesagt nicht nur auf die sachliche Zuständigkeit, sondern auch auf die Richtigkeit des **Wertausspruchs** des Rekursgerichts aus. Jedes Rekursgericht hat – ebenso wie jedes Berufungsgericht – in seinem Beschluss auszusprechen, ob der Wert des Entscheidungsgegenstands **€ 5.000,- übersteigt**, und bei Übersteigen dieser Grenze

auch, ob dieser Wert **über oder unter € 30.000,-** liegt (§ 526 Abs 3, § 500 Abs 2 Z 1 lit a und Z 1 lit b ZPO). Diese Wertgrenzen sind wiederum für die Zulässigkeit des dagegen zu erhebenden Rechtsmittels an den OGH, also insbesondere für die Zulässigkeit von Revision und Revisionsrekurs, relevant. Denn erstens sind diese Rechtsmittel unter € 5.000,- absolut unzulässig (für Ausnahmen s § 502 Abs 4, 5 ZPO). Zweitens kann für den Fall, dass das Gericht zweiter Instanz die Revision bzw den Revisionsrekurs nicht für zulässig erklärt (negativer Zulassungsausspruch), nur bei einem Entscheidungsgegenstand von über € 30.000,- **ao Revision bzw ao Revisionsrekurs** erhoben werden. Liegt der Entscheidungsgegenstand dagegen zwischen € 5.000,- und 30.000,-, steht einer beschwerten Partei nur die Möglichkeit eines **Abänderungsantrags** gem § 508 ZPO bzw § 528 Abs 2 a iVm § 508 ZPO zu (auch: Moniturantrag oder Zulassungsvorstellung). Dieser Abänderungsantrag ist nun grundsätzlich nur darauf gerichtet, dass das Berufungs- oder Rekursgericht seinen negativen Zulassungsausspruch – *nomen est omen* – abändert, weshalb darüber auch dieses Gericht und anders als bei einer/m ao Revision (srekurs) nicht der OGH zu entscheiden hat.

Damit schließt sich der Kreis zur Antwort auf die Frage, warum der OGH nicht die eigentliche Frage nach der sachlichen Zuständigkeit beurteilen konnte, sondern dem Rekursgericht lediglich auftrag, seinen Wertausspruch dahingehend zu korrigieren, dass es die einzelnen Ansprüche eben nicht gem § 55 Abs 1 JN zusammenrechnen dürfe, also über jeden einzelnen Anspruch ein gesonderter Zulassungsausspruch gefasst werden müsse.²⁶⁾ Das **Bemerkenswerte** daran ist im vorliegenden Fall freilich, dass die **Qualifikation** der Kläger **als formelle oder materielle Streitgenossen** die **entscheidende Vorfrage** sowohl für die Lösung der **sachlichen Zuständigkeit** als auch für die **Richtigkeit des Wertausspruchs** ist.

Auch die Zulässigkeit des Auftrags zur **Änderung des Wertausspruchs** durch den OGH ist übrigens **keine Selbstverständlichkeit**. Grundsätzlich ist der Wertausspruch des Rekursgerichts nämlich unanfechtbar und für den OGH bindend (§ 500 Abs 3 Satz 2 ZPO *e contrario*). Die Bindung entfällt nur, wenn das Rekursgericht zwingende Bewertungsvorschriften verletzt oder den ihm vom Gesetz eingeräumten Ermessensspielraum überschritten hat.²⁷⁾ Die unrichtige Zusammenrechnung nach § 55 Abs 1 JN infolge der unrichtigen Annahme einer materiellen Streitgenossenschaft begründet nun einen solchen Verstoß gegen zwingende Bewertungsvorschriften. Daher erteilte der OGH folgerichtig einen Auftrag zur Nachholung weiterer Bewertungsaussprüche. Das wird als Fall einer Berichtigung der Entscheidung des Rekursgerichts eingestuft (§ 419 Abs 3 ZPO),²⁸⁾ wobei der OGH vorliegend dem Rekursgericht die neuerliche Bewertung selbst überlasst. Es liegt freilich mehr als nahe, dass der Entscheidungsgegenstand ohne Zusammenrechnung zwischen € 5.000,- und 30.000,- liegen wird. Für diesen

26) Pimmer in Fasching/Konecny² § 500 ZPO Rz 11.

27) E. Kodek in Rechberger, ZPO⁴ § 500 ZPO Rz 3.

28) Zechner in Fasching/Konecny² § 502 ZPO Rz 157; M. Bydlinski in Fasching/Konecny³ III/2 (2017) § 419 ZPO Rz 3; vgl auch OGH 4 Ob 147/12i.

Fall gibt der OGH dem Rekursgericht noch – in begrüßenswert rechtsschutzfreundlicher Auslegung – den Wink mit auf den Weg, dass der erhobene ao Revisionsrekurs in den – diesfalls wie gesagt einzig zulässigen – Rechtsbehelf des Abänderungsantrags gem § 528 Abs 2 a iVm § 508 ZPO umzudeuten²⁹⁾ sei (vgl § 84 Abs 2 letzter S ZPO). Alternativ dazu könnte das Rekursgericht den ordentlichen Revisionsrekurs uE wohl auch gleich direkt zulassen, weil es im Zuge der Berichtigung des Wertausspruchs ohnehin auch den Zulassungsausspruch für jeden Anspruch gesondert und daher neuerlich zu beurteilen hat.³⁰⁾

3. Wie ging es weiter?

Nunmehr ist bereits die Folgeentscheidung des OGH veröffentlicht (ebenfalls unter der Geschäftszahl 6 Ob 153/18 w), aus der der weitere Verfahrensverlauf ersichtlich ist: Zunächst hat das Rekursgericht seinen **Wertausspruch** dahingehend **abgeändert**, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands zwar € 5.000,-, nicht aber € 30.000,- übersteigt. Daraufhin hat es auf Basis des in einen Abänderungsantrag samt ordentlichem Revisionsrekurs „umgedeuteten“ Rechtsmittels auch den **Zulassungsausspruch geändert** und das Rechtsmittel des Beklagten folglich als **ordentlichen Revisionsrekurs zugelassen**. Dies war geboten, weil dem Rekursgericht durch die gegenständliche Entscheidung des OGH ja unmittelbar aufgezeigt wurde, dass es von der stRsp des OGH abgewichen ist und daher gem § 502 Abs 1 Fall 1 ZPO eine erhebliche Rechtsfrage vorlag. Der OGH hat daraufhin nochmals wiederholt, dass es sich *in casu* um keine materielle Streitgenossenschaft handelt und die Streitwerte nicht zusammenzurechnen sind, weshalb er die Unzuständigkeitsentscheidung des Erstgerichts wegen eines € 15.000,- nicht übersteigenden Streitwerts wiederhergestellt hat.

Freilich hatte das Erstgericht zudem eine von ihm als „Abtretung“ bezeichnete Überweisung vorgenommen (oben A.1.). Die Kläger hatten jedoch gar keinen Überweisungsantrag gem § 261 Abs 6 ZPO erhoben, sondern auf der sachlichen Zuständigkeit des angeru-

fenen LG beharrt. Eine **amtswegige Überweisung** ist im streitigen Verfahren gem § 44 JN *e contrario* aber unzulässig. Der OGH hat auch das korrigiert und die **Klage mit Beschluss zurückgewiesen**. Die Kläger haben nunmehr keine Möglichkeit mehr, die Gerichtshängigkeit zu wahren. Wollen sie ihren Anspruch weiterhin durchsetzen, würde eine nochmalige Entrichtung der Pauschalgebühr fällig. Zudem ist – was sich aus dem Sachverhalt nicht ergibt – denkbar, dass ihre Ansprüche zwischenzeitlich verjährt sind. Da die gegenständliche Klage zurückgewiesen, also für „unstatthaft“ erklärt wurde, ist der Lauf der Verjährung gem § 1497 ABGB nämlich ununterbrochen.³¹⁾

E. Schlussbemerkung

Die Abgrenzung von formeller und materieller Streitgenossenschaft birgt nicht nur auf Tatbestandsebene große Schwierigkeiten, sondern kann – wie die vorliegende Entscheidung besonders gut zeigt – auch in ihren prozessualen Folgen, va für die sachliche Zuständigkeit und die Anrufbarkeit des OGH, komplexe Verwicklungen mit sich bringen. Indem die Judikatur der materiellen Streitgenossenschaft gem § 11 Abs Z 1 Fall 2 ZPO durch die Voraussetzung desselben rechtserzeugenden Sachverhalts *und* eines weitgehend identischen Rechtsfolgebegehrens praktisch kaum einen Anwendungsbeereich belässt, wird zwar Rechtssicherheit geschaffen. Dennoch ist dies mit Wortlaut, Systematik und Entstehungsgeschichte der Norm schwerlich vereinbar. Jedenfalls im gegenständlichen Fall **mehrerer Unterlassungsbegehren wegen ein und derselben beleidigenden Äußerung** wäre uE die Annahme einer **materiellen Streitgenossenschaft zutreffend** gewesen.

29) Zur Umdeutung im Zivilprozessrecht zB *Fasching*, Lehrbuch² Rz 757; *Schneider*, Auslegung von Parteiprozesshandlungen (2004) 66f.

30) *Zechner* in *Fasching/Konecny*² § 502 ZPO Rz 151.

31) RIS-Justiz RS0034690, zB OGH 2 Ob 314/69; *M. Bydlinki in Rummel* (Hrsg), Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch II/1³ (2002) § 1497 ABGB Rz 6; *Vollmaier in Fenyves/Kerschner/Vonklich* (Hrsg), Klang Großkommentar zum ABGB (2012) § 1497 Rz 91.

→ Kontrollfrage

Worin liegt der wesentliche Unterschied zwischen der einfachen Streitgenossenschaft und der einheitlichen Streitpartei?

Wann liegt eine formelle Streitgenossenschaft vor?

Welche drei Gruppen erfasst die materielle Streitgenossenschaft auf Tatbestandsebene?

Was sind rechtsfolgenrelevant die Besonderheiten der materiellen Streitgenossenschaft?

Begründen mehrere aus einem Unfallereignis Geschädigte eine materielle oder lediglich eine formelle Streitgenossenschaft?

Wofür hat die Zusammenrechnung gem § 55 JN Bedeutung?

Was verstehen Sie unter dem Wert- und Zulassungsausspruch des Berufungs-/Rekursgerichts?

Worauf ist ein Abänderungsantrag gem § 508 ZPO gerichtet?

Gibt es im streitigen Verfahren eine amtswegige Überweisung?

→ Lerntipp

Grundkenntnisse im Zivilprozessrecht, insb über Parteimehrheiten und das Rechtsmittelrecht, sind für das Problemverständnis vonnöten und sollten vorab erworben werden.

→ Zu den Autoren

Dr. *Martin Trenker* ist Assistenzprofessor am Institut für Zivilgerichtliches Verfahren der Universität Innsbruck und Autor zahlreicher Publikationen im Zivilprozess-, Zivil- und Unternehmensrecht.

Theresa Widschwendter ist studentische Mitarbeiterin am Institut für Zivilgerichtliches Verfahren der Universität Innsbruck.