



REPUBLIK ÖSTERREICH
Oberlandesgericht Wien

129 R 25/19y

Das Oberlandesgericht Wien hat als Rekursgericht durch den Senatspräsidenten Mag. Iby als Vorsitzenden, den Richter MMag. Sloboda und die Richterin Mag.^a Fitz in der Rechtssache der klagenden Partei **Verein für Konsumenteninformation**, Linke Wienzeile 18, 1060 Wien, vertreten durch die Poduschka Anwaltsgesellschaft mbH in Linz, wider die beklagte Partei **Volkswagen AG**, Berliner Ring 2, D-38440 Wolfsburg, vertreten durch Dr. Thomas Kustor und Dr. Sabine Prossinger, Rechtsanwälte in Wien, wegen EUR 3.759.584,-- s.A. und Feststellung (EUR 320.500,--), über den Rekurs der beklagten Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts St. Pölten vom 31.1.2019, GZ: 40 Cg 84/18w-6, in nichtöffentlicher Sitzung den

B e s c h l u s s

gefasst:

Dem Rekurs wird **nicht** Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit EUR 6.748,92 (darin enthalten EUR 1.124,82 an USt) bestimmten Kosten des Rekursverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Der Revisionsrekurs ist jedenfalls unzulässig.

B e g r ü n d u n g :

Der **Kläger** ist ein nach § 29 KSchG zur Klage befugter Verband. Der Klage liegen Ansprüche von 702 aktuellen bzw. vormaligen Eigentümern von Fahrzeugen der Marken VW, Audi, Skoda und Seat aus dem Sachverhaltskomplex „VW-

Abgasmanipulationen“ zu Grunde.

Die Ansprüche der Verbraucher seien dem Kläger zum Zwecke der Klagsführung abgetreten worden, wobei der (betraglich) höchste der 702 Ansprüche mit 15.570 Euro und Feststellung (bewertet mit 500 Euro) beziffert werde.

Der von der Beklagten zu verantwortende Schaden beruhe darauf, dass die Verbraucher dem Händler bei Vertragsabschluss einen Kaufpreis für ein nicht manipuliertes Fahrzeug bezahlt haben, wohingegen die Fahrzeuge, denen der auch wertmäßig abbildbare Makel des mit einer Zulassung entgegen stehenden Software ausgestatteten Motors anhafte, tatsächlich um zumindest 30 % weniger wert seien.

Das Klagebegehren werde unter anderem auf eine Haftung wegen Schutzgesetzverletzung, absichtlicher sittenwidriger Schädigung und unlauterer Geschäftspraktiken gestützt.

Die **Beklagte** bestreitet ihre Haftung, erhebt eine Unzuständigkeitseinrede und beantragt die Entscheidung durch einen Senat gemäß § 7a JN.

Mit dem **angefochtenen Beschluss** wies das Erstgericht diesen Antrag ab.

Es führte dazu aus, als „Sammelklage nach österreichischem Recht“ sei die gemeinsame Geltendmachung mehrerer Ansprüche, die von verschiedenen Zedenten an den Kläger abgetreten worden seien, im Wege der objektiven Klagenhäufung nach § 227 ZPO zulässig. In Rechtsstreitigkeiten über vermögensrechtliche Ansprüche, die vor die Gerichtshöfe erster Instanz gehören, entscheide gemäß § 7a Abs 1 JN grundsätzlich ein Mitglied des Gerichts als Einzelrichter. Nur wenn der Streitgegenstand an Geld oder Geldeswert den Betrag von EUR 100 000,-- übersteige, ent-

scheide gemäß § 7a Abs 2 JN der Senat, wenn dies eine der Parteien beantrage.

Nach § 227 ZPO sei die gemeinsame Geltendmachung von mehreren Ansprüchen verschiedener Anspruchssteller im Wege einer Inkassozeession durch einen Kläger dann zulässig, wenn für sämtliche Ansprüche das Prozessgericht zuständig und dieselbe Verfahrensart zulässig sei.

Das gelte jedoch nur, wenn ein im Wesentlichen gleichartiger Anspruchsgrund (maßgebliche gemeinsame Grundlage) vorliege und im Wesentlichen gleiche Fragen tatsächlicher oder rechtlicher Natur, die die Hauptfrage oder eine ganz maßgebliche Vorfrage aller Ansprüche betreffen, zu beurteilen seien. Die willkürliche „Sammlung“ völlig verschiedener Ansprüche in einem Verfahren solle somit verhindert werden.

Grundsätzlich gelte aber, dass gleichartige Forderungen verschiedener Gläubiger, die einzeln abgetreten wurden, nicht zusammenzurechnen seien.

Auch bei Geltendmachung mehrerer Ansprüche in einer Klage seien diese nur bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 55 JN zusammenzurechnen. Die Zusammenrechnung nach § 55 JN sei keine Voraussetzung, sondern - sollten die entsprechenden Voraussetzungen vorliegen - eine Folge der objektiven Klagehäufung.

Gemäß § 55 Abs 1 JN seien mehrere in einer Klage geltend gemachte Ansprüche zusammenzurechnen, wenn

1. sie von einer einzelnen Partei gegen eine einzelne Partei erhoben werden und in einem tatsächlichen oder rechtlichen Zusammenhang stehen, oder

2. sie von mehreren Parteien oder gegen mehrere Parteien erhoben werden, die Streitgenossen nach § 11 Z 1 ZPO seien.

Die ursprünglich Berechtigten bildeten eine materielle Streitgenossenschaft gemäß § 11 Z 1 ZPO, wenn sie in Rechtsgemeinschaft stehen oder aus demselben tatsächlichen Grund oder solidarisch verpflichtet seien. Da eine Zession die prozessuale Lage nicht ändere, sei dies auch das einzige Kriterium für die Frage der Zusammenrechnung abgetretener Ansprüche.

Bestehen Ansprüche unabhängig voneinander und können sie deshalb ein eigenes materiellrechtliches und daher auch prozessuales Schicksal haben, finde keine Zusammenrechnung statt.

Der Kläger stütze die Klage auf deliktischen Schadenersatz. Unabhängig von der Zession aller Ansprüche der 702 Verbraucher bestehen diese unabhängig voneinander.

Die Ansprüche stehen nicht in einem tatsächlichen Zusammenhang, weil sie nicht zur Gänze aus demselben Klagesachverhalt abgeleitet werden könnten. Derselbe Klagesachverhalt liege nur dann vor, wenn das für einen Anspruch erforderliche Sachvorbringen ausreiche, um auch über die anderen geltend gemachten Ansprüche entscheiden zu können, ohne dass noch ein ergänzendes Sachvorbringen erforderlich sei. Da die Ansprüche nicht alle aus demselben Kaufvertrag herrühren und auch nicht rechtlich einheitlich zu beurteilen seien, fehle auch der rechtliche Zusammenhang.

Würden die einzelnen Käufer ihre Ansprüche gesondert geltend machen, wären sie auch keine materiellen Streitgenossen nach § 11 Abs 1 Z 1 ZPO.

Die Voraussetzungen für eine Zusammenrechnung nach § 55 JN liegen somit nicht vor, weshalb der Umstand allein, dass die Summe der abgetretenen Ansprüche die Wertgrenze übersteige, keine Senatszuständigkeit zu

begründen vermöge.

Kein einziger der abgetretenen Ansprüche übersteige die Senatsgrenze von EUR 100.000,--, weshalb es bei der Gerichtsbesetzung durch den Einzelrichter zu bleiben habe.

Dagegen richtet sich der **Rekurs** der Beklagten wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluss abzuändern und dem Antrag auf Senatsbesetzung stattzugeben; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Der **Kläger** beantragt, dem Rekurs keine Folge zu geben.

Der Rekurs ist nicht berechtigt.

1. Seit der ZVN 2009 (BGBl I 30/2009) ist der Rekurs grundsätzlich ein zweiseitiges Rechtsmittel. Nur Rekurse, die vor Streitanhängigkeit erhoben werden oder die sich nur gegen verfahrensleitende Beschlüsse wenden, sind weiterhin einseitige Rechtsmittel (§ 521a Abs 1 ZPO; *E. Kodek* in *Rechberger*⁴ Vor § 514 ZPO Rz 2). Unter verfahrensleitenden Beschlüssen sind solche Beschlüsse zu verstehen, die nur der zweckmäßigen Formung und Ausführung des Verfahrens dienen (1 Ob 88/13t; RIS-Justiz RS0041434; *M. Bydlinski* in *Fasching/Konecny*³ § 425 ZPO Rz 3). In diese Gruppe gehören insbesondere alle im Zusammenhang mit der Beweisaufnahme getroffenen richterlichen Anordnungen wie etwa Ladungen, Aufträge zum Erlag eines Kostenvorschusses oder zur Vorlage von Urkunden oder Aufträge zur Mitwirkung an einem Sachverständigenbeweis (*E. Kodek* in *Rechberger*⁴ § 521a ZPO Rz 4). Hingegen ist das Rekursverfahren über verfahrensbeendende und verfahrensgestaltende Beschlüsse - wie etwa Unterbrechungsbeschlüsse - zweiseitig (RIS-Justiz RS0116599 [T5]; *E.*

Kodek aaO § 521a ZPO Rz 4).

Während die Rechtsprechung eine Zweiseitigkeit des Rekursverfahrens über Beschlüsse über die Gerichtsbesetzung nach § 521a ZPO in der Fassung vor der ZVN 2009 ablehnte (vgl nur 2 Ob 60/95; RIS-Justiz RS0043996; *Zechner in Fasching/Konecny*² § 521a ZPO Rz 12), erachtet der Oberste Gerichtshof den Rekurs gegen einen Beschluss über die Gerichtsbesetzung nunmehr als zweiseitig (1 Ob 88/13t zu § 37 Abs 3 ASGG; vgl auch OLG Wien 8 Ra 94/11v; 8 Ra 147/14t). Ist aber der Beschluss über die Gerichtsbesetzung oder auch über einen Ablehnungsantrag nach § 19 JN (RIS-Justiz RS0126587) nicht als bloß prozessleitend zu werten, kann nichts anderes für den Beschluss gelten, mit dem der Antrag auf Senatsbesetzung zurückgewiesen wird.

Das Rekursverfahren ist daher zweiseitig.

2.1. In Rechtsstreitigkeiten über vermögensrechtliche Ansprüche, die vor die Gerichtshöfe erster Instanz gehören, entscheidet gemäß § 7a Abs 1 JN ein Mitglied des Gerichts als Einzelrichter nach den Vorschriften für das Verfahren vor den Gerichtshöfen erster Instanz.

Entgegen dem ursprünglichen System der ZPO entscheiden die Gerichtshöfe erster Instanz grundsätzlich somit durch den Einzelrichter (*Ballon in Fasching/Konecny*³ § 7a JN Rz 1).

Gemäß § 7a Abs 2 JN hat jedoch dann der Senat zu entscheiden, wenn der Streitwert gemäß §§ 54 bis 60 JN EUR 100.000,-- übersteigt und eine Partei die Entscheidung durch den Senat beantragt hat. Es handelt sich hier um keine Frage der sachlichen Zuständigkeit, sondern um eine der Gerichtsbesetzung (*Ballon* aaO, Rz 15).

§ 7a Abs 2 JN setzt somit für die Zulässigkeit der Senatsbesetzung nach dem klaren Wortlaut dieser Bestim-

mung unter anderem voraus, dass der nach den §§ 54 bis 60 JN zu berechnende Wert des Streitgegenstandes den Betrag von EUR 100.000,-- überschreitet.

Unstrittig ist, dass dies bei keinem der vom Kläger im Rahmen der „Sammelklage nach österreichischem Recht“ gemeinsam geltend gemachten Ansprüche der einzelnen Verbraucher der Fall ist.

2.2. Die Werte mehrerer in einer Klage von einer einzelnen oder gegen eine einzelne Person geltend gemachter Ansprüche sind nach § 55 Abs 1 Z 1 JN zuzurechnen, wenn sie in einem tatsächlichen oder rechtlichen Zusammenhang stehen.

Ein tatsächlicher Zusammenhang mehrerer Ansprüche liegt vor, wenn alle Ansprüche aus demselben Sachverhalt abgeleitet werden, also das für einen Anspruch erforderliche Sachvorbringen ausreicht, um auch über die anderen Ansprüche entscheiden zu können.

Ein rechtlicher Zusammenhang ist zu bejahen, wenn die Ansprüche auf einem Vertrag beruhen oder ihnen die gleiche(n) Rechtsnorm(en), die auf einen einheitlichen Sachverhalt anzuwenden ist (sind), zugrunde liegt (oder liegen). Die Voraussetzungen für die Zusammenrechnung mehrerer gemeinsam erhobener Ansprüche sind daher zu verneinen, wenn die Ansprüche nicht aus für sie gemeinsamen Tatsachen und Rechtsgründen abgeleitet werden, demgemäß jeder Anspruch unabhängig von den anderen besteht und ein verschiedenes rechtliches Schicksal haben kann (vgl jüngst 1 Ob 139/17y mwN).

Bei Forderungen aus verschiedenen, wenn auch gleichartigen Verträgen findet keine Zusammenrechnung statt (RIS-Justiz RS0037905 [T26]; RS0037648 [T15]), so etwa bei Forderungen aus gleichartigen, aber jeweils getrenn-

ten Kaufverträgen (RIS-Justiz RS0037905 [T22]).

2.3. Die Zusammenrechnungsregelungen des § 55 (Abs 1 und 2) JN sind nach der ausdrücklichen Anordnung des § 55 Abs 4 JN nicht nur für die Zuständigkeitsprüfung durch das Gericht, sondern auch für seine Besetzung (§ 7a JN) und für die Beurteilung der Zulässigkeit von Rechtsmitteln maßgebend (*Gitschthaler in Fasching/Konecny*³ § 55 JN Rz 3 mwN; *Mayr in Rechberger*⁴ § 55 JN Rz 6).

2.4. Gemäß § 227 Abs 1 ZPO kann der Kläger mehrere Ansprüche gegen denselben Beklagten in einer einzigen Klage geltend machen, wenn für sämtliche Ansprüche das Prozessgericht zuständig und dieselbe Art des Verfahrens zulässig ist. Gemäß § 227 Abs 2 ZPO - diese Bestimmung stammt aus der Zivilverfahrensnovelle 1983 - können auch Ansprüche, die die Wertgrenze des § 49 Abs 1 JN nicht übersteigen, mit Ansprüchen verbunden werden, die sie übersteigen, wobei sich die Zuständigkeit dann nach dem höheren Betrag richtet.

Irgendwelche Einschränkungen dieses Befugnis des Klägers, mehrere Ansprüche gegen denselben Beklagten in einer einzigen Klage geltend zu machen, enthält § 227 ZPO nicht. Die überwiegende Lehre ist der Ansicht, dass für die objektive Klagenhäufung tatsächlich keine weiteren Voraussetzungen als die in § 227 ZPO genannten erforderlich sind (*Fasching in Fasching/Konecny*³ § 227 ZPO Rz 39; *Klauser*, „Sammelklage“ und Prozessfinanzierung gegen Erfolgsbeteiligung auf dem Prüfstand, *ecolex* 2002, 805 [807]; *Klauser/Maderbacher*, Neues zur „Sammelklage“, *ecolex* 2004, 168 [169]; *G. Kodek*, Die „Sammelklage“ nach österreichischem Recht, *ÖBA* 2004, 615 [619ff]; aA *Kalss*, Massenverfahren im Kapitalmarktrecht, *ÖBA* 2005, 322 [330f]).

2.5. Der Oberste Gerichtshof hat sich mit der Frage der Auslegung des § 227 ZPO in der Entscheidung 4 Ob 116/05w auseinandergesetzt. Dort hatte er die Zulässigkeit der gemeinsamen Geltendmachung von im Wege der Inkassoession abgetretenen Ansprüchen mehrerer Kreditnehmer gegenüber einem Kreditinstitut auf Rückforderung zu viel gezahlter Zinsen durch die Klägerin zu beurteilen. Er hielt fest, dass es sich dabei um eine in der Praxis regelmäßig so bezeichnete „Sammelklage nach österreichischem Recht“ handle, also um eine Klage, bei der mehrere Anspruchsteller (in der Regel Verbraucher) ihre Ansprüche an einen (gemäß § 29 KSchG befugten) Verband zum Inkasso abtreten, der diese Ansprüche sodann gemeinsam gerichtlich geltend mache und sich dabei allenfalls auch einer Prozessfinanzierungsgesellschaft bediene.

Die Beklagte argumentiert in ihrem Rekurs unter Hinweis auf diese Entscheidung, dass aufgrund der vom Obersten Gerichtshof dort herangezogenen Kriterien für eine „Sammelklage nach österreichischem Recht“ auch die Kriterien für eine Zusammenrechnung nach § 55 JN vorliegen müssten. Das überzeugt nicht.

2.6.1. In dieser Entscheidung setzt sich der Oberste Gerichtshof ausführlich mit den Meinungen von *Fasching*, *Klauser* und *Rechberger* auseinander, die eine uneingeschränkte Zulässigkeit des Einbringens von im Wege einer Inkassoession an einen Kläger abgetretenen Ansprüchen im Rahmen des § 227 ZPO befürworten, sieht diese aber als zu weitgehend an. Er befürwortet im Ergebnis ausdrücklich eine „vermittelnde Lösung“. Bereits daraus geht hervor, dass nicht die Zusammenrechnung nach § 55 JN ausschlaggebend sein kann, weil sie den strengeren Kriterien als § 227 ZPO folgt; zwischen diesen beiden Voraussetzungen

wird die Mitte gefunden.

Dem Obersten Gerichtshof erschien vielmehr die vermittelnde Lösung von *G. Kodek* und *Kalss* überzeugend, wonach eine gemeinsame Geltendmachung von mehreren Ansprüchen verschiedener Anspruchsteller im Wege einer Inkassozeession durch einen Kläger dann zulässig ist, wenn zwar nicht Identität des rechtserzeugenden Sachverhalts gegeben ist, wohl aber ein im Wesentlichen gleichartiger Anspruchsgrund (maßgebliche gemeinsame Grundlage) vorliegt. Darüber hinaus müssen im Wesentlichen gleiche Fragen tatsächlicher oder rechtlicher Natur, die die Hauptfrage oder eine ganz maßgebliche Vorfrage aller Ansprüche betreffen, zu beurteilen sein (4 Ob 116/05w Punkt 3.).

Es sind hier Fälle erfasst, bei denen gerade nicht die Voraussetzungen des § 55 JN für eine Zusammenrechnung erfüllt sind, die aber - wie hier - ein allen Ansprüchen gemeinsames Element haben, das aus prozessökonomischen Erwägungen - worauf die Entscheidung auch ausdrücklich hinweist - das gemeinsame Prozessieren zulässig und sinnvoll macht.

2.6.2. Hier sind die Forderungen der 702 Anspruchsteller auf der Tatsachen- ebene insoweit miteinander verknüpft, als sie sich (ua) auf dieselbe Schutzgesetzverletzung durch die Beklagte berufen und daraus einen Schadenersatzanspruch ableiten.

Sie stehen aber nicht soweit in einem tatsächlichen Zusammenhang, dass das für einen Anspruch erforderliche Sachvorbringen zur Gänze ausreichen würde, um auch über die anderen Ansprüche entscheiden zu können. Es bedarf dazu in jedem einzelnen Fall eines spezifischen Vorbringens zu dem von jedem einzelnen Konsumenten geschlossenen Kaufvertrag über verschiedene Fahrzeuge des beklag-

ten Herstellers.

Auch wenn gegen den Hersteller deliktische Ansprüche erhoben werden, ist Voraussetzung dafür, dass die geltend gemachte Schutzgesetzverletzung oder auch ein Irreführungstatbestand für den einzelnen Anspruchsteller überhaupt relevant werden kann, der Abschluss eines Kaufvertrages über ein bestimmtes Fahrzeug des beklagten Herstellers. Das kann nur individuell vorgebracht und unter Beweis gestellt werden.

Bereits deshalb kann auch jeder einzelne Anspruch ein unterschiedliches Schicksal haben; das schließt einen rechtlichen Zusammenhang aber aus. Dass manche Tatbestandsvoraussetzungen für alle Kläger gleich zum Tragen kommen werden, ändert daran nichts; dieser Umstand macht bloß nach den in 4 Ob 116/05w aufgestellten Kriterien die Einbringung der „Sammelklage nach österreichischem Recht“ zulässig.

Die Notwendigkeit des Vorliegens der Voraussetzungen des § 55 Abs 1 Z 1 JN für eine Sammelklage lässt sich - entgegen der Ansicht der Beklagten - auch nicht aus der Wortfolge „Durch die Zusammenrechnung der Ansprüche [...]“ in der Entscheidung 4 Ob 116/05w erschließen, weil hier eindeutig auf kostenrechtliche Folgen (RATG und GGG) Bezug genommen wird (vgl 4 Ob 116/05w Punkt 3.).

2.7.1 Auch die Ansicht der Beklagten, § 55 JN müsse zumindest analog angewendet werden, vermag nicht zu überzeugen. Ein Analogieschluss setzt eine Gesetzeslücke voraus, das heißt also, dass der Rechtsfall nach dem Gesetz nicht beurteilt werden kann, jedoch von Rechts wegen einer Beurteilung bedarf. Es muss also eine "planwidrige Unvollständigkeit", also eine nicht gewollte Lücke vorliegen (RIS-Justiz RS0098756).

Eine planwidrige Lücke besteht hier nicht. Der Gesetzgeber hat der Problematik, dass in Verbandsprozessen auch bei niedrigeren Streitwerten Rechtsfragen von erheblicher Bedeutung eine Rolle spielen können, durch § 502 Abs 5 Z 3 ZPO Rechnung getragen. Hätte er einen parallelen Bedarf für eine Senatsbesetzung gemäß § 7a Abs 2 JN gesehen, hätte er auch in diesem Bereich eine Ausnahmebestimmung schaffen können.

Dass das nicht passiert ist, lässt keine planwidrige Lücke vermuten, sondern ist dem Umstand geschuldet, dass das ursprüngliche System einer erstinstanzlichen Senatsgerichtsbarkeit insoweit überholt ist, als die Tätigkeit des Einzelrichters die Regel geworden ist (vgl Punkt 2.1.). Die Frage der Revisionszulässigkeit ist auch im Bereich der Auswirkungen auf den Rechtsschutz und die richterliche Rechtsfortbildung nicht mit einer Senatsbesetzung in erster Instanz zu vergleichen.

2.7.2. Die Bezugnahme des Rekurses auf die zeitliche Komponente - die „Sammelklage nach österreichischem Recht“ sei erst in den letzten 15 Jahren entwickelt worden, die §§ 55 und 7a JN seien wesentlich älter - kann die Annahme einer planwidrigen Lücke auch nicht stützen.

Die Änderung des § 502 Abs 5 Z 3 ZPO erfolgte 2004 (Art II Z 17 ZVN 2004 BGBl I 2004/128) gerade auch für solche Verbandsklagen. Eine Änderung der Regelungen für die Senatsbesetzung in erster Instanz hat der Gesetzgeber weder damals, noch später, trotz Kenntnis von der Entwicklung der Sammelklagen, dennoch nicht vorgenommen.

2.8. Ob neu gegründete Vereine, die keine Verbände im Sinne des § 29 KSchG sind, durch die Nicht-Anwendbarkeit des § 502 Abs 5 Z 3 ZPO auf sie eine ungerechtfertigte Ungleichbehandlung erfahren (Punkt 2.3. des Rekur-

ses), hat mit der hier zu lösenden Frage nichts zu tun und muss daher nicht näher untersucht werden.

Dem Rekurs war daher insgesamt ein Erfolg zu versagen.

3. Die Kostenentscheidung gründet auf §§ 41, 50 ZPO.

4. Der Ausspruch über die Unzulässigkeit des Revisionsrekurses gründet auf § 528 Abs 2 Z 2 ZPO.

Oberlandesgericht Wien
1011 Wien, Schmerlingplatz 11
Abt. 129, am 28. März 2019

Mag. Fritz Iby
Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG