

### Parteiwechsel

=prozessuale Rechtsnachfolge, tritt in die prozessualen Rechte und Pflichten der vorherigen Partei ein

Das ist keine „Berichtigung der Parteibezeichnung“ und kein Parteibeitritt.

Grundsätzlich nur möglich wenn im Gesetz ausdrücklich erlaubt oder ausdrücklich als automatisch eintretend.

Gewillkürt geht nicht wenn es das Gesetz nicht ausdrücklich erlaubt, manchmal Zustimmung des Gegners nötig. Gewillkürt ist zugelassen bei Veräußerung der streitverfangenen Sache (Möglichkeit des gewillkürten Parteiwechsels wenn der Gegner zustimmt, sonst Irrelevanztheorie) Möglichkeit mit Zustimmung des Gegners dass der Nebenintervenient anstelle der Partei weiterführt.

Jedenfalls Parteiwechsel bei Gesamtrechtsnachfolge, da tritt der Erbe in den Prozess ein. Selbiges beim Untergehen einer jur pers.

Sonderfall: jur pers geht unter ohne Gesamtrechtsnachfolge, dann gibt es nichts was in die Rechte eintritt, da kann der Kläger wenn die GmbH in Bekl position ist sich aussuchen ob er die Löschung gegen sich wirken lässt oder den Prozess weiterführen möchte.

Sonderfall2: Insolvenz: Da tritt nach hA die Masse ein und es kommt zur Prozessunterbrechung, die zumindest bis zur Prüfungstagsatzung dauert.

Wirkungen: Der Eintretende tritt an die Stelle des Austretenden und muss den Prozess so annehmen wie er ihn vorfindet.

### Nebenintervention

in Ö: formeller Parteibegriff weil nur wer als solche bezeichnet, aber „materieller Einbruch“ wo auch ein nicht bezeichneter eine prozessuale Position bekommt.

Nebenintervenient tritt als Streithelfer der Hauptpartei bei beide brauchen rechtliches Interesse

- **einfache Nebenintervention:** grdstzl Interesse am Streitgegenstand  
zB wenn Produzent an Einzelhändler verkauft und Endkunde macht GWL Anspruch geltend:  
Bei Erfolg wird ja ein Regress möglich sein, dh ich hab ein Interesse daran ihn zu unterstützen aber keine Urteilerstreckung an mich
- **streitgenössische Ni:** stärkeres Interesse, dann wenn das Urteil kraft Rechtsverh oder kraft Gesetzes auch im Verhältnis gegen den Nebenintervenienten wirkt (so wie bei wirkungsgebundener einheitlicher Streitpartei); „qualifiziertes Interesse“ bei Rechtskrafterstreckung  
zB bei Untermieter oder bei GmbH, einer der Ges'er klagt die GmbH aber die anderen können beim zuständigen Gericht beitreten

Voraussetzungen:

Streitanhängigkeit eines Prozesses (str ob Streit- oder Gerichtsanhängigkeit) zwischen einem anderen Kl und anderem Bekl und dieser darf noch nicht entschieden sein

Nebenintervenient muss partei- und prozessfähig sein  
rechtliches Interesse

## Stellung

- einfacher Nebenintervenient:

gebunden an die Verfahrenslage bei seinem Streitbeitritt

Vorbringen nur zur Unterstützung der Hauptpartei, dh er muss deren Position unterstützen (Streithelfer der Hauptpartei)

bei widersprechenden Willenserklärungen gehen die Prozesshandlungen der Hauptpartei vor er kann Säumnis der Hauptpartei verhindern

kann Rechtsmittel erheben (außer Hauptpartei verzichtet)

Kostenersatzanspruch aber hat keine Kostenersatzpflicht

besondere Form der Bindungswirkung der Rechtskraft

- streitgenössische Nebenintervention

gleichberechtigt mit Hauptpartei

kann gegen den Willen der Hauptpartei RM erheben

als Partei zu vernehmen, Stellung der Partei

Kostenersatzanspruch und –pflicht

### Streitverkündung §21 ZPO

formelle Verständigung von einem Prozess / eventuelle Aufforderung zur Nebenintervention  
wenn jmd der Streit verkündet wurde, dann löst das nach OGH Rsp die besondere Bindungswirkung aus: Der nicht streitverkündete kann mit dem Streitverkünder in einem Folgeprozess sich nicht mehr darauf berufen, dass wesentliche Tatsachen der Vorprozesses nicht richtig sind.  
Produzent kann nicht sagen dass das Ding gar nicht Defekt war wenn er nicht Nebenintervenient war.

### Veräußerung der streitverfangenen Sache nach Streitanhängigkeit §234 ZPO

wenn Zustimmung des Gegners, dann kann der Erwerber der streitverfangenen Sache reingeholt werden (oder bei Zession einer Forderung) und ich selbst trete aus, es ist ein Parteiwechsel.  
Kommt es zu keinem Parteiwechsel, dann schützt §234 das ursprüngliche Parteiverhältnis und es kann zu einem stattgebenden Urteil kommen wenn der Veräußerer am Anfang passiv legitimiert war.

Veräußerung nach §234 ist nur dann wenn mir gegen den Erwerber ein identischer Anspruch vorliegt oder eine identische Verpflichtung.

Wenn Herausgabeanspruch: Aus dem KV schulde ich A ein Auto. In der Zwischenzeit verkaufe ich es an B, dann hat A gegen mich einen schuldrechtlichen Anspruch (vinculum juris, der Vertrag löst sich nicht auf) aber es ist gegen den B nicht der idente Anspruch, daher ist es **nicht** Veräußerung der streitverfangenen Sache.

Wenn es nicht mein Auto ist, sondern ich es A stahl, dann kann A mich mit der Eigentumsklage klagen, gegen jeden anderen aber auch den identen inhaltlichen Anspruch; daher ist hier ein Fall der §234 gegeben

Mangel der Sachlegitimation wird durch §234 versucht übergangen zu werden:

**Irrelevanztheorie:** Der 234 sagt dass alles bleibt wie es ist, der Anspruch wird weiterhin gegen den Veräußerer geltend gemacht, man hat dann gegen den ein stattgebendes Urteil auch wenn er nicht mehr sachlegitimiert ist und man muss dann eine Titelergänzungsklage machen damit es den anderen angreift.

**Relevanztheorie:** wenn auf Klägersseite Veräußerung der streitverfangenen Sache, dann muss es jedenfalls zu einer Umstellung kommen auf Leistung an den Rechtsnachfolger (Klagebegehren wird umgestellt auf Leistung an den neuen, aber ich bleibe Kläger)

wenn auf Beklagtenseite:

-strenge Relevanztheorie: ich bleibe Beklagte aber wenn ich es jmd anderem gegeben habe wird das Begehren umgestellt auf den anderen und es kann direkt gegen den vollstreckt werden

-Problem mit rechtlcihem Gehör, daher beim ursprünglichen Begehren belassen dass der ursprgl Bekl es herausgeben muss *wenn ich Aufrechnungsmöglichkeiten hab kann ich das nur bei der Relevanztheorie machen bzw wenn der andere gutgläubig Eigentum erworben hat.*

### Zustellung

= von der Behörde wird ein Schriftstück an jemanden übermittelt

Regeln: §87ff ZPO, ZustellG, EuZustVO

Der Richter nennt den Empfänger, das ist derjenige der in der Zustellverfügung genannt wird (nicht materiell anschauen, sondern nur den genannten, das Gericht nennt normal die Parteien oder die Parteienvertreter)

**Zustellbevollmächtigte** sind erlaubt es für jmd entgegen zu nehmen, zB bei Personenmehrheiten ist jemand namhaft gemacht der das darf. Jmd der keine Abgabestelle im Inland hat kann beauftragt werden einen Zustellberechtigten namhaft zu machen, sonst wird mit der Post an seine Abgabestelle übersendet und binnen 14 Tagen Fiktion dass ihm zugestellt wurde und sein Risiko ob angekommen oder nicht. OGH hat gesagt dass diese Bestimmung unionsrechtswidrig ist, dh es darf nicht mehr angedroht werden dass ein Zustellbevollmächtigter nötig ist oder die Zustellfiktion passieren kann.

**Abgabestelle** ist dort wo einem Empfänger zugestellt werden kann, das ist normalerweise am Wohnsitz, kann auch am Beschäftigungsort sein, bei einem berufsmäßigem Parteienvertreter ist das seine Kanzlei

**Zustellnachweise** (=Rückscheine), sind mit eigenhändiger Zustellung (RSa) oder mit der Möglichkeit an einen Anderen (RSb). Es kann übergeben werden oder elektronisch mittels WebEav geltend gemacht werden (Anwälte sind verpflichtet mit WebEav teilzunehmen, Elektronischer Webverkehr, funktioniert über elektronische Zustelldienste und das Bundesrechnungszentrum)

physische Zustellung: Möglichkeit ohne Zustellnachweis ein Schriftstück zu übermitteln, so wie bei Ausland, funktioniert wie Brief schicken aber Zustellfiktion (??)

Zustellnachweis: bei Zustellung zu eigenen Händen oder mit Ersatzzustellung, es gibt in der Praxis das zu eigenen Händen nicht mehr weil zu teuer, jetzt RSb, daher kann es hinterlegt werden und es wird Hinterlegungsanzeige zurückgelassen oder es kann an jmd anderen (Ersatzempfänger) hinterlegt werden. (Rechtsschutzgedanke!! Versäumungsurteil oder Zahlungsbefehl!)

**Ersatzzustellung:** Empfänger und seine Abgabestelle in der Zustellverfügung, es wird an der Abgabestelle jmd anderen an. Wenn der entweder auch dort wohnt oder ein DN von dem Empfänger ist und er erwachsen ist, dann kann auch an ihn zugestellt werden (Ersatzzustellung). Kann der Briefträger nicht den Eindruck haben dass der Empfänger dort ist (wg zB Reise, Krankenhausaufenthalt, etc), dann kann er es nicht zustellen. In dem Moment wo es dem Ersatzempfänger gegeben wird gilt der Schrieb als zugestellt und bei Versäumung der vorbereitenden TS kann ein VU gefällt werden (Möglichkeit der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand).

Wurde unwirksam an den Ersatzempfänger zugestellt wird weil der Empfänger in Wirklichkeit in der Karibik ist(auch wenn der Postbote glauben durfte dass der Empfänger eh oft dort ist), dann wird nicht wirksam zugestellt. Mit Rückkehr ist dann wirksam zugestellt worden (Heilung).

Ersatzempfänger: Mitbewohner müssen nehmen, andere Ersatzempfänger können es nehmen. Ist jmd zur Annahme verpflichtet als Ersatzempfänger, dann wird nicht hinterlegt sondern es gilt mit dem Zustellversuch als zugestellt (so wie wenn bei der eigenhändigen Zustellung der Empfänger es nicht nimmt).

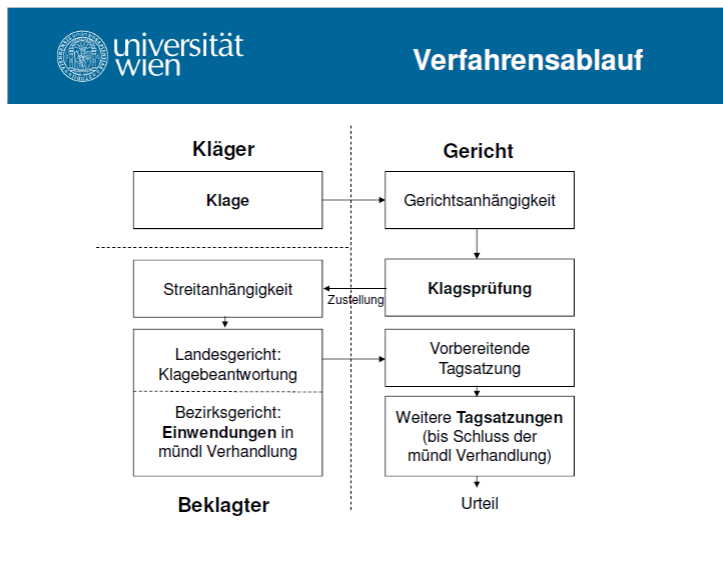
Wenn nicht wirksam übergeben werden kann weil kein Empfänger und kein Ersatzempfänger, dann kann **hinterlegt** werden. Wirksam hinterlegt werden kann nur wenn der Empfänger regelmäßig an der Abgabestelle ist (nicht bei Urlaub, KH). Hinterlegt wird indem der Briefträger einen Zettel dalässt im Postkasten oder an der Tür anbringen und von der Zustellung verständigt und angibt wo/ab wann abholbar. Dann gilt es am ersten Tag der Abholfrist als zugestellt.

War man nicht regelmäßig an der Abgabestelle wurde nicht wirksam hinterlegt, dann ist keine Zustellung am ersten Tag der Abholfrist. Wird innerhalb der Abholfrist zurückgekommen, dann heilt es mit der Rückkehr folgendem Tag.

### **Zustellung durch öffentliche Bekanntmachung**

**Allgemeine Heilbestimmung:** Unwirksame Zustellung heilt immer wenn der Empfänger das Stück dann bekommt.

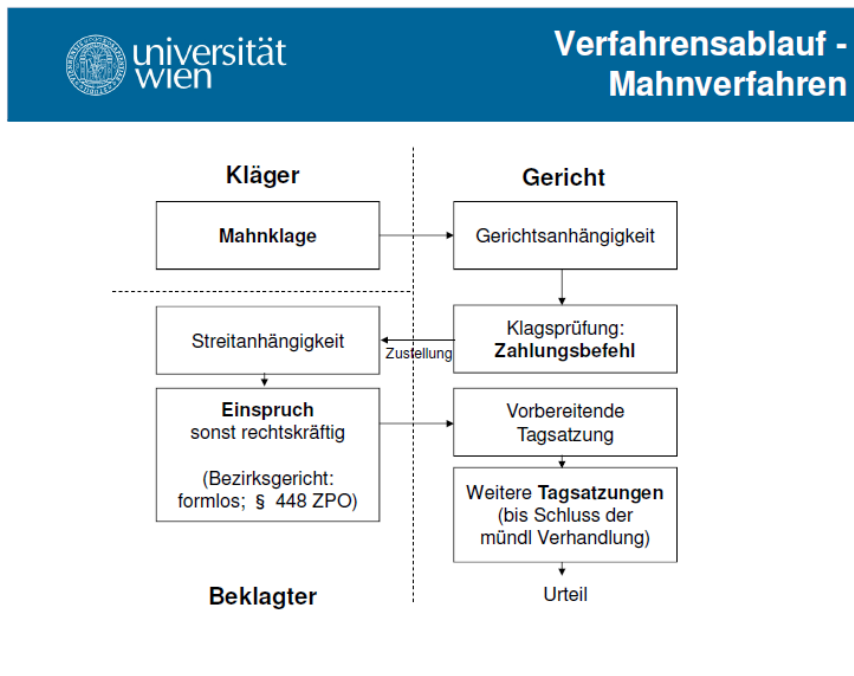
# Verfahrensablauf



Gericht prüft die Klage in limine litis, ob die VS gegeben sind und wenn nicht schaut es was es macht. Geht die Klagsprüfung positiv aus kommt es zur Zustellung an den Beklagten, dadurch dann zur Streitanhängigkeit.

Beim LG wird der Bekl (außer Mahnverfahren) Aufforderung zur Klagebeantwortung, beim BG sofortige Anberaumung einer vorbereitenden TS. Mündliche Verhandlung geht bis zu ihrem Schluss weiter, das ist dann der maßgebliche UrteilsZP, dann RM möglich

Im Mahnverfahren:



wenn kein Einspruch dann ist sofort Rechtskraft und Vollstreckbarkeit gegeben, der Einspruch muss den Inhalt einer Klagebeantwortung haben und leitet das Verfahren erst ein, dann wird die vorbereitende TS anberaumt.

Es muss die klagende Partei und die bekIP genannt werden, es reicht die Berufung auf die Vollmacht, Adresse, bei nat pers auch die Beschäftigung, Streitgegenstand zu bezeichnen, Schriftsatzbezeichnung (Klage)

### Klage:

**Kopf** §75ff ZPO schreibt für vorbereitende Schriftsätze Dinge vor: Gericht, klagende und bekIP

**Klagserzählung** (Tatsachen auf die sich alles stützt) §226 Abs 1 ZPO

Klagegrund kurz und vollständig

Substantiierungstheorie: Man muss nicht den Rechtsgrund angeben aus dem man etwas haben möchte (also keine gesetzliche Normen etc)

mit Beweisanbot verknüpfen: zB einzuholende Gutachten, Parteienvernehmung, Zeugen (und wo diese anzutreffen sind)

### **Klagebegehren**

sagen warum das Gericht zuständig ist: **Zuständigkeitstatbestand**

man unterscheidet:

**notwendiger Klagsinhalt:** alles im Kopf + Klageerzählung + Klagebegehren + ZuständigkeitsTB

**ratsamer Inhalt:** formvollendet die Klage: Beweisanbot (zB bei VU wurscht, aber sonst verliert man ohne wsl)

### **möglicher Inhalt**

Klagebegehren hängt von Klageart ab, Haupt- und Nebenansprüche müssen geltend gemacht werden weil ach §405 ZPO nur geltend gemacht werden was ich begehre, das wird oft mit „sA“ samt Anhang geltend gemacht.

Antrag auf **bestimmtes Urteil**, Ausnahme bei der **Stufenklage** (Einführungsg zur ZPO), die ein zweistufiges Begehren hat und vorerst muss es nicht bestimmt sein, in der ersten Stufe wird das Begehren auf Rechnungslegung geltend gemacht, in der zweiten dann auf Leistung oder im ASGG bei der Pensionsversicherung kann in bestimmten Fällen auf Leistung „im gesetzlichen Ausmaß“ geklagt werden.

wenn das Klagebegehren nicht so bestimmt ist wie es sein soll: Verbesserungsauftrag im Gericht, ggf sogar noch in der mündlichen Verhandlung. Wenn der Mangel fortbesteht dann kann man nicht gewinnen, aber strittig ob Zurückweisung (Sachentscheidung) oder Abweisung (Begehren nicht bestimmt genug, keine Sachentscheidung)

Aus der Klagserzählung muss es möglich sein die Tatsachen unter einen TB zu subsumieren und dann muss die Rechtsfolge dazupassen zu meinem Begehren, sonst un schlüssig!

bei un schlüssiger Klage: Verbesserungsauftrag in limine litis. Wird nicht verbessert kann mit Urteil abgewiesen (weil kein prozessualer Mangel)

### Arten von Klagen

**Leistungsklagen iwS** umfassen auch Duldungs/und Unterlassungsklage: (Duldung ist die Unterlassung der Behinderung einer Tätigkeit). Es muss Wiederholungsgefahr(zu behaupten+ vom KL nachzuweisen, aber Rsp sehr großzügig wenn schonmal begangen wurde, dann muss Bekl beweisen dass keine Wiederholungsgefahr) oder Erstbegehungsgefahr (ich bau mir lang und breit ein Katapult Richtung Nachbarhaus auf) vorliegen. hM sagt diese Gefahr ist eine ErfolgsVS und materiell, daher ist mittels Urteil abzuweisen, mM sagt ProzessVs & daher zurückzuweisen wenn nicht.

**Leistungsklage ieS:** ich verlange etwas, kann Geld oder Naturalleistung sein

Nach §406ZPO muss es fällig sein nach Schluss der Verhandlung erster Instanz. Ausnahmsweise muss die Fälligkeit nicht gegeben sein, wenn Alimente eingeklagt werden (alle vermögenswerten Rechte mit Unterhaltscharakter, laut Rsp!), es muss aber dann die Leistungspflicht schon einmal verletzt worden sein oder der Leistungspflichtige droht dies an.

*Leistungsklagen haben zwei Elemente: Implizit vorgelagertes Feststellungsbegehren darauf dass der Anspruch zusteht und explizit Leistungsanspruch. Es ist aber kein Feststellungsbegehren über das Bestehen des Rechtsverhältnisses aus dem der Anspruch kommt.*

**Feststellungsklage §228 ZPO** feststellbar sind materiellrechtliche Aspekte (prozessuale auch, zB Oppositionsklage). Nicht feststellungsfähig sind Tatsachen („es war dunkel“), rechtliche Eigenschaften von Tatsachen („er war fahrlässig“) oder abstrakte Rechtsfragen („wie wär das eigentlich“)  
VS:

- Interesse an alsbaldiger Feststellung

(**positive Feststellungsklage** braucht ernsthafte Bestreitung, **negative Feststellungsklage** wenn jmd anderes ein Rechtsverhältnis behauptet)

-das Interesse muss unmittelbar aus der RO ableitbar sein

-Tauglichkeit: für die Verfolgung meines Rechtsstandpunktes, vA im Verh zu einer Leistungsklage: wenn ich diese einbringen könnte, dann kann ich den Leistungsanspruch nicht mehr feststellen lassen (subsidiarität) Bsp: bei Unfall verletzt, Feststellungsanspruch auf Höhe der Kosten, sobald Anspruch beziffert nicht mehr Feststellungsklage sondern Leistungsklage

-Prozess oder Erfolgsvs? Lehre sagt Prozessvs, Rsp behandelt es als ErfolgsVS und weist mittels Urteil ab wenn das rechtliche Interesse nicht mehr besteht

### **Rechtsgestaltungsklage**

Begründung, Änderung oder Aufhebung eines Rechtsverhältnisses

2 Elemente: Feststellung des Anspruches und dann Rechtsgestaltung

Das Rechtsgestaltungsurteil das auf Grund der Klage ergeht wirkt normativ und nicht erst auf Grund von Vollstreckung (zB Gesellschaftsauflösung, Scheidung, ..) Durch das Urteil tritt die Rechtsänderung ein. (Miteigentumsauflösung durch stattgebendem Teilungsbegehren aufgelöst)

Ex tunc oder ex nunc:

Bei Scheidung ex nunc, weil mit stattgebendem Scheidungsurteil aufgelöst,

es gibt aber auch rückwirkende Nichtigkeitserklärungen wie die rückwirkende Ehenichtigklärung **vollkommene Rechtsgestaltungsurteile**: sofortige Wirkung, nicht mehr nötig für Effekt, rechtlich gewollte passiert sofort.

**unvollkommene Rechtsgestaltungsurteile**: zB Teilungsklage wenn nicht zivil geteilt wird sondern das Ding noch versteigert werden muss, dann ist der ganze Effekt noch nicht mit der Rechtsgestaltungsurteil

## Streitgegenstand

bestimmt den sachlichen Umfang des Prozesses (worum es geht, worüber ich den Prozess führe),  
Abgrenzungsfunktion

Bedeutung für:

- Verhandlungs & Urteilsgegenstand §405 ZPO, es darf nur das zugesprochen werden, was auch beantragt wurde: ziffernmäßige Begehren und das was aus dem Streitgegenstand sich ergibt
- Zuständigkeit: impliziert ja Höhe des Anspruches und Eigenzuständigkeiten
- Klagshäufung: wenn verschiedene Streitgegenstände
- Klagsänderung bei verändertem Vorbringen: bewegt es sich innerhalb des Streitgegenstandes dann nein, sonst ja
- Rechtskraft/Streitanhängigkeit: als Prozesshindernisse, nur entgegenstehend wenn im selben Streitgegenstand Rechtskraft/Streitanhängigkeit

hM **prozessuale Streitgegenstandstheorie = zweigliedriger Streitgegenstandsbegriff,**

**Klagebegehren + wesentlicher SV** (10 000€ + „Vertrag und Sache übergeben und nicht gezahlt“)  
(wenn abgesprochen und nur 10 000€ Klagsgegenstand dann könnt ich das ja nie wieder einklagen auch bei anderem SV)

Problem: Abgrenzung des „maßgeblichen SV“:

- in Ö rechtserzeugender SV, Tatsachen mittels derer die Subsumtion unter gesetzlichen TB gemacht werden kann, vorhersehbar, eng
- in Dtl Lebenssachverhalt: der gesamtheitlich betrachtete LebensSV: Vorteil situationselastischer, nicht so eng, mehr drunter zu bekommen, keine Doppeleinklagen und Parallelprozessen aber nicht vorhersehbar

*Bsp in Bar Bier bestellen und nicht austrinken, Wirt klagt aus dem KV über das Bier*

später kommt raus dass keine GF weil so alkoholisiert daher kein KV aber Verwendungsanspruch wegen dem Austrinken.

Ist das anderer maßgeblicher SV, muss Klagsänderung vorgenommen werden bzw wenn nach dem Verfahren erst steht RK entgegen?

Lehre vom rechtserzeugendem SV sagt dass andere rechtserzeugende TS daher Klagsänderung („Vertrag“ -> „Verwendungs“)

LebensSV sagt dass es das gleiche ist, weil in beiden Fällen „trinken des Bieres“

*Bsp: Verkehrsunfall in Taxi, Klage aus Vertragshaftung (vertragl Nebenpfl), aus EKHG gg Halter und gg Fahrer*

immer die gleichen rechtserzeugenden Tatsachen weil „Unfall“, daher ein Streitgegenstand (und sowieso gleicher LebensSV)

### **eingliedrigen Streitgegenstandsbegriff**

nur das **Klagebegehren** maßgeblich, aber nicht sehr praktisch, Argument „über Tatsachen individualisieren“

### **dreigliedrig**

**Klagebegehren + rechtserzeugende Tatsachen + rechtliche Qualifikation**, wenn nach EKHG oder vertraglicher Haftung, dann anders. abgelehnt

### **Wirkungsbezogener Streitgegenstandsbegriff**

(Prof Böhm), zielt auch auf das **Rechtsschutzziel** ab, ob materiell etwas anderes erreicht werden soll, aber nicht sehr vorhersehbar

### **Streitgegenstandsbegriff des EuGH**

nur Fall der Rechtsanhängigkeit- ob das die gleiche Klage ist, aber sehr weite Prüfung, ob es die Wirksamkeit eines Vertrages oder Bestehen/Nichtbestehen einer Haftung als Kernpunkt ist



### Klagehäufung:

in einer Klage werden mehrere Streitgegenstände geltend gemacht

#### - **kumulative Klagehäufung**

gleichrangig mehrere Streitgegenstände geltend machen; aus Mietvertrag auf 3000€ und darauf klagen ob MietV besteht

#### - **Eventualklagenhäufung**

ein Anspruch hauptsächlich, für den Fall das das Gericht den Hauptanspruch nicht statt gibt in eventu was anderes: Falls keine Wandlung dann \*PM\*

#### - **alternative Klagehäufung**

nur zulässig wenn zB Wahlschuld im materiellen Recht, es darf nicht dem Gericht überlassen werden welchen Anspruch es zulässt

### Zulässigkeit der objektiven Klagehäufung:

wenn nach §55 JN zusammenzurechnen ist (von einer uund gegen eine Partei und gleicher tatsächlicher Zshg) oder

§227 wenn das gleiche Gericht sachlich und örtlich zuständig oder

wenn das selbe Gericht nur örtlich zuständig ist und die Klage Wertzuständigkeit beim BG hat, dann kann diese zum LG mitgenommen werden

Zusammenhang ist notwendig bei der Sammelklage österreichischer Prägung, da werden alle Ansprüche geltend gemacht, zB alle Anleger gleich falsch beraten, dann können die gemeinsam geltend gemacht werden

Verfahren:

#### 1. Gerichtsanhängigkeit:

der geänderte Streitgegenstand wird mit mündlicher Geltendmachung anhängig, sonst schon mit Einlangen bei Gericht

#### 2. Dann Prüfung in limine Litis

Gericht schaut sich nicht nur ProzessVS an, sondern auch die Form- und InhaltsVS, kommt es zur Meinung dass diese nicht erfüllt sind entweder Verbesserungsauftrag und Fristsetzung wenn es anderes nicht zur ordnungsgemäßen geschäftlichen Behandlung geeignet wäre (§84 ZPO)

Besondere Bestimmungen in §86a Abs 1 und Abs 2 für Querulanten und Beschimpfungen, dann kann ein Verbesserungsauftrag erteilt und wenn das nicht gemacht ist, dann braucht nachher kein Verbesserungsverfahren mehr gemacht werden muss

Abs 2 ist ähnlich Bestimmung für ganz wirre Schriftsätze, da kann es ohne Vbauftrag zu den Akten genommen werden und gleich einfach nur zurückzuweisen und alle weiteren Anträge vom selben ebenfalls.

#### 3. Zustellung an den Beklagten

oder im Mahnverfahren Zahlungsbefehl erlassen

im LG Aufforderung zur Klagebeantwortung, im BG Anberaumung der vorbereitenden TS

#### 4. Streitabhängigkeit (Bei Zustellung an den Beklagten)

bei Klagsänderung vor Gericht ist es ja sowieso auch vor dem Beklagten dadurch tritt da dann glz Streit- und Gerichtsabhängigkeit an

(„Rechtshängigkeit“ in EugVVO Art 27, verordnungsautonom auszulegen, aber da der Hinweis dass es nach österr Terminologie auszulegen ist. Dann wenn eine selbe Klage zuerst in einem und dann in einem anderen Staat eingebracht wird. Sehr weiter Begriff, nämlich „Kernpunkttheorie“, wenn ähnlich im Grundbestand; anders als unsere Streitgegenstandstheorien -> „**Torpedo Klagen!**“ jmd hat aus KV nicht gezahlt, weiß wird geklagt werden und bringt schnell bei uU unzuständigem Gericht Klage auf Feststellung des Nichtbestehens des KV ein um damit das Verfahren zu blockieren, Vj läuft weiter!!)

## 5. Klagebeantwortung (= Streiteinlassung des Beklagten)

schriftlich binnen 4 Wochen sonst VU

Inhalt und Form ähnlich wie Klage

Urteilsgegenantrag

## 6. vorbereitende TS

Programm in §258

Sach- und Rechtsvorbringen aus Klage und Klage-beantwortung ist vorzubringen und der Richter hat unklares zu erörtern

Richter muss einen Vergleich versuchen

wenn kein Vergleich dann schon Prozessprogramm machen, evtl schon Beweisaufnahmen

Entscheidung über Prozesseinreden

weitere TS zur mündlichen Streitverhandlung

neue Tatsachen vorbringen, Prozessförderungspflicht, Wahrheits- und Vollständigkeitspflicht

Gericht hat materielle Prozessleitung dh es hat die Parteien auf Lücken und Unklarheiten

hinzuweisen

Beweise aufnehmen

wenn alles erstattet und alle Beweise aufgenommen sind kann der Ri die Verhandlung schließen. Der Schluss der mündl Verhandlung erster Instanz ist der ZP in dem für das materielle Obsiegen in der Sache alle Ansprüche vorliegen müssen(=entscheidungsrelevante Zeitpunkt), ab da gilt das Neuerungsverbot. (Ausnahmen in der ASGG)

Kommen neue Tatsachen hervor:

nova producta – Tatsachen die erst nach dem EntscheidungsZP entstehen, zB bei Abweisung wg mangelnder Fälligkeit und jetzt ist dann fällig. Dann einfach nocheinmal einklagen. Präklusinwirkung der materiellen RK bezieht sich nur auf Dinge die schon vor dem Schluss der mündl Verhandlung vorgelegen sind, über nova producta konnte ja gar nicht verhandelt werden.

nova reperta – nach Schluss der Verh 1. Instanz hervorgekommen, waren aber vorher schon da, die Partei hatte sie ohne Verschulden noch nicht zur Verfügung. Kann mit Wiederaufnahmsklage wieder geltend gemacht werden

**beim BG Verfahren** ist der Idealfall dass man mit einer Verhandlung auskommt geplant, daher erweiterter Inhalt. Da es unvertretene Personen gibt gibt es auch erweiterte Anleitungs- und Begehrungspflichten bei rechtsunkundigen und unvertretenen Personen: Fehlendes rechtl Verständnis und Wissen zu ergänzen „Manduktionspflicht“, aber der Ri darf keine Ratschläge geben, nur helfen die Vorbringen zu präzisieren und rechtl richtig zu machen. Belehrung über Einbringen von RM und die Pflicht zur Berufungsanmeldung



universität  
wien

## Übersicht – Einlassung in das Verfahren

Partei bringt schriftlich und/oder mündlich zur Sache vor

	Kläger	Beklagter
Bezirksgericht / Arbeitsrecht	Schriftlich (Klage) und mündlich	Nur mündlich
Landesgericht	Schriftlich (Klage) und mündlich	Schriftlich (Klagebeantwortung) und mündlich
EU-MahnVO	Schriftlich (Mahnklage) und mündlich	Schriftlich (Einspruch) und mündlich

Wirkung

kein Versäumungsurteil

Heilung von Mängeln

### **Klagsänderung:**

Dann wenn ich die maßgeblichen Tatsachen ändere, Erweiterung bestimmter Änderungen des Begehrens zB des Klagegrundes oder Erweiterung

Nicht bei bloßen „Klagsveränderungen“, wenn zB selber Betrag statt in Sache in Wert geltendgemacht wird oder in L statt in €

Parteiänderung ist keine Klagsänderung!

Einschränkung der Klage ist nach Rsp keine Klageänderung, ein Teil der Lehre sagt das ist eine partielle Klagezurücknahme und daher nach deren Regelungen

zulässig: Es darf keine ProzessVS dadurch wegfallen, wenn allerdings die Zuständigkeit wegfallt ist es möglich wenn der Gegner zustimmt

Bis Streitanhängigkeit unbeschränkt zulässig, danach nur mit Zustimmung des Bekl oder das Gericht lässt die Klagsänderung zu wenn es dadurch zu keiner erheblichen Erschwerung oder Verzögerung kommt, OGH spricht meist zu und in dubio pro Klagsänderung

### **Klagszurücknahme §237f ZPO**

Kläger nimmt Klage zurück, beendet Verfahren

geht bis Einlangen der Klage beim Bekl

im Mahnverfahren unbeschränkt

sonst ohne Zustimmung des Beklagten nur unter Anspruchsverzicht (mit Zustimmung immer)

unter Anspruchsverzicht in einem nachfolgenden Prozess ein negative ProzessVS, kann dann nicht nocheinmal einklagen. Ohne Anspruchsverzicht beendet nur das aktuelle Verfahren, kann aber später den Anspruch nochmal einklagen (Vj läuft weiter)

### **Mahnverfahren §244f ZPO**

obligatorisch wenn

+unter 75000€

+nur auf Geld

+ Aufenthalt des Bekl bekannt und im Inland

+ Forderung fällig, klagbar und bedingungslos

+ Klage zulässig

+ Klage schlüssig (sonst zuerst VB auftrag und wenn diesem nicht nachgekommen wird ins ordentliche Verfahren)

die meisten erwachsen als Zahlungsbefehl sofort in Rechtskraft weil keine Einsprüche (Einspruchsquote ca 10%, über 80% der Zivilverfahren sind Mahnverfahren)

Liegt eine der ProzessVs nicht vor ist zurückzuweisen, sonst bei den VS ist ins ordentliche Verfahren zu überweisen.

1. Mahnklage wird mittels Formular eingebracht (Formularklage)

2. Zahlungsbefehl wird erlassen und an den Bekl zugestellt, ihm wird aufgetragen die eingeforderte Summe zu bezahlen und binnen 4 Wochen zu leisten (eigtl binnen 14T aber keine Wirkung vor 4 Wochen) oder Einspruch zu leisten. Nach 4 Wochen wird der Zahlungsbefehl vollstreckbar und rechtskräftig.

3. Einspruch ist beim LG mit Inhalt einer Klagebeantwortung, beim BG auch inhaltsleer (ohne Begründung), dann ist ins ordentliche Verfahren überzuleiten

## Europäisches Mahnverfahren (EuMahnVO)

reine Geldleistungsklage

+ grenzüberschreitender Bezug

+keine Wertgrenze

30 Tage Einspruchsfrist

kein ordentliche Verfahren für nachher, dh bei Einspruch geht es ins nationale Verfahren über, das BGHS Wien ist für alle Zahlungsbefehle zuständig, dh der Kläger muss dann das zust Verfahren benennen und es geht dort dann weiter.

## Unterbrechung des Verfahrens

### Aussetzung kraft Beschluss:

wenn der Richter eine andere Entscheidung in einem präjudiziellen Verfahren abwarten will

Aussetzung kraft Gesetz

Tod/Insolvenz / stillstand der Rechtspflege

Vf Kompetenzkonflikt

### Ruhen

kann durch Parteien vereinbart werden

muss mindestens 3 Monate sein

fraglich ob sich die Parteien auf „ewiges Ruhen“ einigen können – so dass keiner mehr in der Lage ist die Wiederaufnahme zu verlangen (Sinn: zB wenn zu teuer aber keiner will anerkennen)



	Unterbrechung	Ruhen
Minstdauer	-	mindestens 3 Monate
Fristen	unterbrochen	unterbrochen, außer Notfristen
Ladungen	wirkungslos	wirkungslos
Partei-handlungen	unzulässig	unzulässig außer verfahrensbeendigende Dispositionen, uU Rechtsmittel
Gerichts-handlungen	unzulässig außer uU Urteilsfällung und Entscheidung über Fortsetzung des Verfahrens	unzulässig
Aufnahme des Verfahrens	auf Antrag oder von Amts wegen	nur auf Antrag

102

bei Unterbrechung laufen RM-fristen erst ab Ende des Unterbrechens  
wenn Abwarten einer präjudiziellen Unterbrechung dann wird das Gericht auf Amts wegen wiederaufnehmen, bei Tod muss der Rechtsnachfolger Antrag stellen; Ruhen kann nur auf Antrag aufgenommen werden – tritt Ruhen durch Säumnis der Parteien ein dann ist auch 3M zu warten. Notfristen laufen weiter und RM fristen auch (falls es schon ein Urteil gibt)

Klagszurücknahmen können im Ruhen vorgenommen werden, dh während dem Ruhen kann das Verfahren beendet werden.

## **Beweisverfahren**

Grdsztl um herauszufinden was für Tatsachen bestehen

Beweisgegenstand sind Tatsachen (historische Ereignisse) oder innere Tatsachen wie zB Wille, Vorsatz

um das festzustellen zieht man Erfahrungssätze heran (eigene oder allgemeine Erfahrung), typischer Kausalverlauf

Ausnahmsweise können auch Rechtsnormen Gegenstand des Beweisverfahrens sein (normal: iura novit curia, was im Gesetz drinsteht hat das Gericht im Rahmen der rechtl Beurteilung vorzunehmen) aber: Speziälsätze können Gegenstand des Beweisverfahrens sein (besonderes Feststellungsverfahren, das im IPRG vorgesehen ist.

Bestimmte Tatsachen sind nicht beweisbedürftig:

-zugestandene Tatsachen (einer behauptet was, der andere sagt ja es stimmt; es sein denn amtsbekannt / allgemein bekannt unrichtig) §266 ZPO

-offenkundige Tatsachen (Gerichts- oder Allgemeinbekannt) §269 ZPO

-Beweismittelverbote

-Beweisbefreiungen („angemessenes Entgelt)

-vermutete Tatsachen §270 ZPO (Gegenbeweis möglich; Gesetzl Vermutung des Vaters oder §924)

-Sonderfall: Richterliche Schadensschätzung §273 ZPO wenn untunlich es festzustellen, zB wenn das Gutachten mehr kostet als der Wert des Schadens

### **Beweismaß**

in Ö gilt der Grundsatz der freien Beweiswürdigung, dh Gericht ist nicht an Beweisvorschriften gebunden, sondern der Richter hat sich aus freier Überzeugung anhand der vorgetragene Tatsachen zu überzeugen, muss aber in der Beweiswürdigung darlegen warum

..gibt vor wie überzeugt der Richter von bestimmten Tatsachen sein muss um sie als gegeben zu Grunde zu legen zu können

idR muss er von der Wahrheit überzeugt sein müssen; heutzutage nur mehr „besonders hoher Wahrscheinlichkeitsgrad“ („**Wahrscheinlichkeitstheorie**“)

Aus §272 ZPO ist das Regelbeweismaß die hohe Wahrscheinlichkeit, die geringer als die an Sicherheit grenzende Wslk ist (das kommt der absoluten Wahrheitsüberzeugung sehr nahe)

Herabsetzung des Regelbeweismaßes bei „Bescheinigung“, dann ist es eine Herabsetzung auf „überwiegende Wahrscheinlichkeit“ (überwiegende Wslk ist mehr wahrscheinlich als unwahrscheinlich), nur parate Bescheinigungsmittel, also nur unmittelbar zur Verfügung stehende (nicht zB: SV Gutachten). Bescheinigung ist immer dann wenn es besonders schnell gehen muss, dann muss der Kl/Antragssteller weniger hohe Wslk nachweisen aber das sehr schnell, zB bei einstweiliger Verfügung

### **Behauptungslast**

wer der Parteien muss behaupten – grstzl jeder die für seinen Rechtsstandpunkt die günstigen Tatsachen

wenn aus Vertrag geklagt, dann auch die Gründe für den Vertragsschluss und die Forderung und dass noch nicht erfüllt wurde etc

wenn keine Behauptungen durchgeführt werden, dann kann die Klage unschlüssig sein bzw wenn Beklagter nix behauptet, dann wird man keinen Erfolg haben mit dem Antrag auf Klagsabweisung

## Beweislast

Behauptungen von Parteien, nicht bei Untersuchungsgrundsatz

meist ist die **objektive Beweislast** gemeint, das ist die Frage wen ein „non liquet“ trifft, also ob eine Tatsache vorliegt oder nicht  
der Nachteil trifft den der Beweisbelastet ist, jeder ist für die für ihn günstigen Tatsachen beweisbelastet.

## subj Beweislast

?

## Beweisarten

man unterscheidet

...nach der Beweisrichtung

**Hauptbeweis:** Kläger beweist gewisse Tatsachen, muss den Richter von der hohen Wahrscheinlichkeit beweisen

**Gegenbeweis:** Gegner des Hauptbeweiführers, ist kein vollwertiger Beweis an sich sondern zerstört den Glauben von der hohen Wahrscheinlichkeit (man muss nicht überzeugen dass es anders war, aber beweisen dass es nicht so war/sein kann wie der Kl behauptet)

**Beweis des Gegenteils:** Hauptbeweis zur Widerlegung einer gesetzlichen Vermutung – dagegen ist ein Gegenbeweis möglich

...nach der Zielrichtung

**unmittelbar** Tatsache direkt nachweisen, zB mittels Zeugen

**mittelbar** Indizienbeweis (ich kann die unmittelbare Tatsache nicht nachweisen, oft bei inneren Tatsachen, aber mittels Indizien können Dinge die darauf hindeuten bewiesen werden),  
Anscheinsbeweis (wenn der Beifahrer war, dann kann man davon ausgehen dass der Fahrer die Erlaubnis hat oder bei Arzthaftungsprozessen – es reicht nachzuweisen, dass bei der OP unsauber gearbeitet wurde und die Infektion üblicherweise auf Grund solcher Methoden entstehen kann, dann kann sich der strenge Kausalitätsbeweis erspart werden)

## Beweismittelverbote

**Beweisthemenvorbot** über bestimmte Tatsachen darf kein Beweis aufgenommen werden, gibt es keines derzeit, aber neu: Umgang mit zugestandenen Tatsachen, weil diese dann nicht mehr von Beweisen erfasst sind (außer allgemein bekannt unrichtig) Lehre ist da dagegen

**Beweismittelverbot** bestimmte Beweise dürften nicht aufgenommen werden, zB Geistlicher über Beichte, Mediation, Amtsgeheimnis

**Beweismethodenvorbot** auch bei zulässigem Beweismittel sind manche Methoden verboten: Folter, sonstiger Zwang, oder Partei zur Einvernahme zwangsweise vorführen ...

## Verwertungsverbot – Aufnahmeverbot

Aufnahmeverbot heißt ich darf es nicht machen aber sanktionslos für Verfahren

Verwertungsverbot: unzulässig aufgenommener Beweis darf nicht verwertet werden

in Ö: hpts Aufnahmeverbot aber bei groben verfassungsmäßigen Brüchen wird es diskutiert

Bei rechtswidrig erlangten Beweisen von Parteien (Tonbandaufnahme!) dann ist Zulässigkeit fraglich, ständige Rsp sagt Interessensabwägung, es ist nicht absolut unmöglich, wenn berechnete Interesse des Beweisführers wesentlich höher als das Verletzte des Aufgenommenen dann ok. Transkription dessen kann als Urkunde unbeschränkt vorgelegt werden.

Gestohlene Beweismittel sind auch kein Problem, vA wenn vorlegungspflichtige Urkunden

## Urkunden

ist schriftliche Verkörperung von Gedanken mittels dieser Tatsachen überliefert werden  
Absichtsurkunden (Kaufvertrag) und Zufallsurkunden (Liebesbrief)  
Gleichstellung elektronischer Urkunden nach dem Gesetz (elektronische Signatur gilt wie unterschriebene Urkunde)

### **öffentliche Urkunden**

stammt von Behörde oder Urkundenperson öffentlichen Glaubens in deren Wirkungsbereich  
zB Notare oder Ziviltechniker oÄ  
ausländische öff Urkunden sind unter bestimmten VS gleichgestellt (beglaubigt, gegenseitig, manchmal auch ohne Beglaubigung)

### **private Urkunden**

alle die nicht öffentliche Urkunden sind

### **öffentlich beglaubigte Urkunde**

unterschriebene Privaturkunde die von Notar oder Behörde (jmd der öff Urkunde herstellen kann) beglaubigt wurde (=Legalisierung)

Echtheit einer Urkunde = stammt von dem angegebenen Aussteller

Richtigkeit = der Inhalt ist richtig

### *Vermutung der Echtheit*

-bei inländischen öffentlichen Urkunden §310 ZPO spricht Echtheitsvermutung aus (widerlegbar bei berechtigten Zweifeln, kann dann bei der Behörde anfragen und Stellungnahme verlangen) inl gleichgestellt wenn beglaubigt

-bei Privaturkunden

bei Nichtbestreitung (§312)

Echtheitsvermutung wenn die Unterschrift beglaubigt ist, dann Echtheitsvermutung für diese; ist die Unterschrift echt, dann ist eine qualifizierte Echtheitsvermutung für den Rest der Urkunde (§294 ZPO)

### *Vermutung der Richtigkeit*

-bei öffentlichen Urkunden immer §292 ZPO (echte öffentliche Urkunde ist voller Beweis für das darin verfügte. Abs 2: Beweis des Gegenteils bzgl Unrichtigkeit des beurkundeten Vorganges, der beurkundeten Tatsachen oder der Beurkundung ist möglich)

Es ist also eine unwiderlegbare Richtigkeitsvermutung dafür dass die Behörde verfügen darf bzw darüber dass die Behörde erklärt hat (Rückschein vom Postboten ist öff Urkunde, gibt Beweis dafür dass der Postbote erklären kann)

Vermutung dafür, dass das was drinnen steht richtig ist, dagegen ist ein Gegenbeweis (Rsp) bzw Beweis des Gegenteils möglich (str)

-bei Privaturkunden grdstzl nie Richtigkeitsvermutung

## Urkundenvorlage

- durch Beweisführer:

Angehalten dazu dass Hervorhebung maßgeblicher Stellen

Gegner wird zur Erklärung „echt + richtig / echt + zur Richtigkeit siehe eigene Angaben im Akt“ aufgefordert

- in der Hand von Behörde/Notar, Gegner Dritten

- Behörde/Notar:

Beischaffung bzw Erkundigungen

-Gegner:

unbedingte Vorlagepflicht: dann wenn er sich auch auf die Urkunde berufen hat oder wenn er nach dem bürgerlichen R dazu verpflichtet die Urkunde herauszugeben (zB bei Schuldscheinen) und wenn es eine dem Beweisführer und Gegner gemeinschaftliche Urkunde (in beidem Interesse oder von beiden errichtet) ist.

bedingte Vorlagepflicht: bei allen anderen Urkunden, §305 ZPO Gründe zur Verweigerung der Herausgabe (entsprechen den Zeugnisentschlagungsgründen also zB intime Details des privaten Lebens)

Gegner kann aber nie mit Zwang exekutiv zur Herausgabe gezwungen werden. Wenn er sie nicht herausgibt, dann wird ihm wenn der Beweisführer beweist dass er die Urkunde hat, aufgetragen die Urkunde herauszugeben (mittels Beschluss). Wenn er das nicht macht unterliegt es der freien Beweisführung des Gerichts zu glauben ob in der Urkunde drin steht was der Beweisführer behauptet.

-Dritter:

meist nicht am Verfahren beteiligt, weder Beweisführer noch Gegner, nur Vorlagepflicht wenn sie ihm und dem Beweisführer gemeinschaftlich oder ihn nach BR Vorlagepflicht trifft. Keine Verweigerungsgründe

Ihm gegenüber ist es exekutiv durchsetzbar: Will er es nicht herausgeben aber der Beweisführer kann geltend machen dass Herausgabegrund und die Urkunde bei ihm, dann durch das Gericht Urkundenvorlagebeschluss der ggü dem Dritten vollstreckbar ist!

Gelingt es dem Beweisführer nicht, glaubhaft zu machen dass einer dieser Gründe vorliegt oder der Dritte die Urkunde hat, dann: Editionsklage: Verfahren wird unterbrochen, es kann gegen den Dritten in einem eigenen Erkenntnisverfahren geltend gemacht werden, in dem dann ein vollstreckbarer Titel erlassen werden kann..