

03. September 2007 /p
Rückfragen erbeten an:
Dr. Hans Spohn

DR. STEFAN GULNER Eingel.
04. Sep. 2007
Frist fix
Vorgem.

SPOHN/RICHTER
& PARTNER

RECHTSANWÄLTE

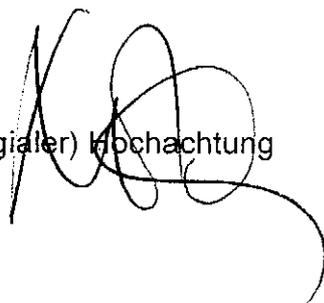
Herrn
Rechtsanwalt
Dr. Stefan Gulner
Lugeck 7
1010 Wien

Äußerung ic Bentley/Mantle - Republik Österreich

Beiliegendes Schriftstück übersandt mit der Bitte

- um Kenntnisnahme
- um Stellungnahme
- um weitere Veranlassung
- um Anruf
- um gelegentliche Besprechung
- um Unterfertigung und Rücksendung
- zu Ihrer gefälligen Verwendung
- um Überweisung
- gemäß § 112 ZPO

Mit vorzüglicher (kollegialer) Hochachtung



DR. HANS SPOHN, RECHTSANWALT, MAG. PER SOC. OEC., DR. ANDREAS NÖDL, RECHTSANWALT

A-1010 WIEN, SALZTORGASSE 2, TEL. +43/1/ 533 79 76
FAX +43 / 01 / 533 07 36, E-MAIL office@spohn.at
CREDIANSTALT AG, BLZ 11000, KTO-NR. 014/ 5777/03
BANK FÜR TIROL U. VORARLBERG, BLZ 16300, KTO-NR. 129-300477
POSTSPARKASSE, BLZ 65000, KTO-NR. 9.625.561

DR. THOMAS RICHTER, RECHTSANWALT, HONORARPRESIDIUM DES KÖNIGREICHS SCHWEDEN

A-4020 LINZ, ALIENSTADT 17, TEL. +43/732/ 77 75 75
FAX +43/732/ 77 75 75 -75, E-MAIL richter@srp.at
BAIFELGEBÄUDE LINZ-TRAUN, BLZ 34500, KTO-NR. 1.022.706
OBERBANK, BLZ 19000, KTO-NR. 711 / 0322.73
POSTSPARKASSE, BLZ 65000, KTO-NR. 7.561.308

An das
Oberlandesgericht Wien
Schmerlingplatz 10-11
1016 Wien

Wien, am 03.09.2007/Dr. S/p

14 R 83/07 i

Erstgericht: 26 Cg 101/06 y
verbunden mit 26 Cg 125/06 b

Klagende Parteien:

1. George Bentley, Kaufmann
2600 Lunada Lane
94507-1023 Alamo, USA

2. Trevor Mantle, Angestellter
1431 W. 534d Avenue
V7P 1L1, Vancouver, BC, Canada

vertreten durch:

Dr. Stefan Gulner, Rechtsanwalt
Lugeck 7, 1010 Wien
R121473

Beklagte Partei:

Republik Österreich

vertreten durch:

Finanzprokurator
Singerstraße 17-19, 1011 Wien

Nebenintervenienten
auf Seiten
der beklagten Partei:

o. Univ.-Prof. Dr. Peter Rummel
o. Univ.-Prof. Dr. Walter Rechberger
RA Dr. Andreas Nödl

vertreten durch:

SPOHN/RICHTER
& PARTNER
A-1010 WIEN, SALZTORGASSE 2, COOP 1A 1010
TEL. +43/1/533 07 36 - FAX +43/1/533 07 36
Vollmacht erteilt

wegen:

€ 50.000,-- s.A.

ÄUSSERUNG

der Nebenintervenienten auf Seiten der beklagten Partei
(je 1 Gleichschrift gem. § 112 ZPO KV und BV direkt zugestellt)

1-fach
1 Rubrik

DR. HANS SPOHN, RECHTSANWALT, MAG. REK. SPÖ. ÖÖG., DR. ANDREAS NÖDL, RECHTSANWALT

A-1010 WIEN, SALZTORGASSE 2, TEL. +43/1/ 533 79 76
FAX +43/1/ 01/ 533 07 36, E-MAIL office@spohn.at
CREDITANSTALT AG, BLZ 11000, KTO.-NR. 0147-57777/00
BANK FÜR TIROL U. VORARLBERG, BLZ 14300, KTO.-NR. 129-300477
POSTSPARKASSE, BLZ 60000, KTO.-NR. 9.623.581

DR. THOMAS RICHTER, RECHTSANWALT, HONORARBEITSTREIBER DES KÖRPERSCHEFTS/ÖHRECHT

A-4020 LINZ, ALIENSTADT 17, TEL. +43/732/ 77 75 75
FAX +43/732/ 77 75 75, E-MAIL richter@spohn.at
RAIFFEISENBANK BILDHAMBURG, BLZ 35000, KTO.-NR. 1022 106
OBERBANK, BLZ 10000, KTO.-NR. 111 100000
POSTSPARKASSE, BLZ 60000, KTO.-NR. 9.623.581

Die Nebenintervenienten auf Seiten der beklagten Partei erreichen mit Schreiben des Klagevertreters vom 17.07.2007 zwei von diesem in seinem Begleitschreiben als "vorbereitende Schriftsätze" bezeichnete Eingaben an das Oberlandesgericht Wien, jeweils datiert 16.07.2007, nämlich der Antrag auf Berichtigung der Parteienbezeichnung samt Vorlage eines Gutachtens einerseits sowie die Erklärung der streitgenössischen Nebenintervention von *Trevor Mantle* und *George Bentley* andererseits.

Die Schriftsätze sind nicht gereiht, jedoch setzt die Beitrittserklärung der streitgenössischen Nebenintervenienten *Trevor Mantle* und *George Bentley* zur angeblichen Hauptpartei (Streitgenossenschaft bestehend aus *Maria Altmann*, *Trevor Mantle*, *George Bentley* und *Francis Gutmann*) zunächst eine Berichtigung der Parteienbezeichnung in diesem Sinne voraus, weshalb zu den Schriftsätzen in ihrer logischen Folge nachstehende

Äußerung

erstattet wird:

A) Zum Schriftsatz „I. Antrag auf Berichtigung der Parteienbezeichnung, II. Vorlage eines Gutachtens“

Ad I. Antrag auf Berichtigung der Parteienbezeichnung

Ausgangspunkt der Überlegungen in diesem Schriftsatz ist die These, dass die Aufhebungsklage des § 595 aF ZPO in ihrer Funktion völlig der Nichtigkeitsklage und der Wiederaufnahmsklage entspreche. Da einzelne Streitgenossen einer einheitlichen Streitpartei aber nach hM sowohl ordentliche Rechtsmittel als auch Rechtsmittelklagen in Vertretung der gesamten Streitgenossenschaft erheben können, hätten *Trevor Mantle* und *George Bentley* die gegenständliche Aufhebungsklage zulässiger Weise für die gesamte „Altmann-Gruppe“ erheben können.

Nun entspricht es zwar durchaus der hM, dass die Aufhebungsklage Funktionen der Nichtigkeitsklage und der Wiederaufnahmsklage erfüllt. Dies zeigt sich zunächst darin, dass sie sich wie diese Rechtsmittelklagen gegen eine rechtskräftige Entscheidung richtet (allerdings muss das beim wichtigsten Wiederaufnahmegrund, dem Vorbringen von *nova reperta*, naturgemäß nicht der Fall sein). Dazu kommt, dass die Aufhebungsgründe zum Teil ähnliche Funktionen wie die Nichtigkeitsklagegründe und die Wiederaufnahmegründe erfüllen: Es geht einerseits - wie bei der Nichtigkeitsklage - um gewisse, besonders wichtige Verfahrensgarantien, und andererseits - wie bei der Wiederaufnahmeklage - um besonders gravierende „materielle“ Mängel der Entscheidung. Diese Parallelitäten dürfen aber nicht über den ganz gravierenden Funktionsunterschied zwischen den Rechtsmittelklagen der ZPO und der Aufhebungsklage hinweg täuschen: Wie das Erstgericht im gegenständlichen Aufhebungsverfahren richtig erkannt hat, wird im Fall der Aufhebungsklage **erstmal**s das ordentliche Gericht angerufen, das im Rahmen der den ordentlichen Gerichten zukommenden beschränkten Kontrolle der Schiedsgerichtsbarkeit den Schiedsspruch wegen besonders schwerwiegender Mängel aufheben kann. Es handelt sich also um eine Klage, für die hinsichtlich der Legitimation zu ihrer Erhebung dieselben Grundsätze zu gelten haben wie bei jeder anderen Klage als dem das Verfahren vor einem ordentlichen Gericht einleitenden Schriftsatz.

Der Schriftsatz führt auf Seite 3 aus:

„Gleich dem Erheben eines Rechtsmittel (sic!) bzw. der Wiederaufnahmeklage oder der Nichtigkeitsklage ist das Erheben einer Aufhebungsklage aus (sic!) prozessualer Betriebsakt, und nicht als Dispositivakt anzusehen, weil damit nicht über den Streitgegenstand disponiert wird wie etwa mit der Zurücknahme einer Klage unter Anspruchsverzicht, einem Anerkenntnis oder einem Klageverzicht. Im Gegenteil: Die Aufhebungsklage eröffnet die Chance, trotz Abweisung der Schiedsklage im Schiedsverfahren in der Hauptsache doch noch zu obsiegen.“

An diesen Ausführungen ist gleich Mehreres unverständlich bzw. schlicht falsch. So ist nicht ersichtlich, was eigentlich damit gemeint ist, dass das Erheben einer Aufhebungsklage bloß einen „prozessualer Betriebsakt“ (was immer das sei), nicht aber einen Dispositivakt darstelle, weil damit nicht über den Streitgegenstand disponiert wird. Nun stellt aber die Aufhebungsklage nach hM - genauso wie die Wiederaufnahme- und Nichtigkeitsklage - eine prozessuale Gestaltungsklage dar, deren (prozessualer) Streitgegenstand der Aufhebungsanspruch ist. Über **diesen** Streitgegenstand wird mit der Klageerhebung aber - so wie bei jeder Klageerhebung - sehr wohl disponiert. Warum es dann heißt „im Gegenteil“ bleibt so rätselhaft, wie auch die dann folgende Aussage falsch ist, dass die Aufhebungsklage die Chance eröffne, trotz Abweisung der Schiedsklage im Schiedsverfahren in der Hauptsache doch noch zu obsiegen, was in dieser Allgemeinheit nicht gesagt werden kann. Hier zeigen sich nämlich wieder einmal die Grenzen des Vergleichs der Aufhebungsklage mit den Rechtsmittelklagen der ZPO. Diese haben in der Tat ein zweites Rechtsschutzziel, nämlich die neuerliche Entscheidung in der Hauptsache, zu der es im Fall der Aufhebung der Entscheidung nach Neuführung des zugrunde liegenden Rechtsstreits kommt. Das Rechtsschutzziel der Aufhebungsklage erschöpft sich aber in der Aufhebung des Schiedsspruches; die Entscheidung in der Sache selbst ist mit der Aufhebungsklage nicht intendiert und dem darüber entscheidenden Gericht auch nicht möglich.

Auf Seite 4 behaupten die Antragsteller, dass die Aufhebungsklage als Klage der gesamten Streitgenossenschaft anzusehen sei, da die anderen Streitgenossen der einheitlichen Streitpartei „Altmann-Gruppe“ keine gegensätzlichen Dispositivakte gesetzt hätten. Daran ist zunächst bemerkenswert, dass die Aufhebungsklage nun also doch als Dispositivakt gewertet wird, während sie wenige Zeilen vorher bloß als „prozessualer Betriebsakt“ eingestuft wurde. Vor allem aber fragt es sich - einmal unterstellt, dass die gegenständliche Aufhebungsklage tatsächlich als Klage der gesamten Streitgenossenschaft zu werten wäre -, worauf sich die Annahme gründet, die anderen Streitgenossen hätten keine gegensätzlichen Dispositivakte gesetzt.

Es ist nicht ersichtlich, dass diese anderen Streitgenossen von der Aufhebungsklage überhaupt wissen und wie sie sich dazu stellen.

Gegen die Berichtigung der Parteienbezeichnung ist letztlich einzuwenden, dass eine solche nach hM nicht dazu führen darf, dass der Mangel der Sachlegitimation des als Kläger oder Beklagten bezeichneten Rechtssubjekts saniert wird (*Schubert in Fasching/ Konecny*² II/1 Vor § 1 Rz 80; *Rechberger/Klicka in Rechberger*³ § 235 Rz 11; SZ 49/17). Da das Erstgericht die Sachlegitimation von *Trevor Mantle* und *George Bentley* verneint hat, soll das Manöver der Antragsteller, sich nunmehr als Vertreter der einheitlichen Streitparteien der „Altmann-Gruppe“ zu gerieren und die Richtigstellung der Parteibezeichnung auf diese zu beantragen, aber genau dem Zweck dienen, den Mangel der Sachlegitimation zu sanieren. Abgesehen davon muss diese Richtigstellung im gegenwärtigen Zeitpunkt - mag § 235 Abs. 5 ZPO eine solche Berichtigung auch in jeder Lage des Verfahrens gestatten - als mutwillig verspätet bezeichnet werden. Da es um die Richtigstellung der Parteibezeichnung der klagenden Partei, also um die **eigene** Parteibezeichnung geht, wäre von anwaltlich vertretenen Parteien zu erwarten, dass sie eine derartige Richtigstellung zumindest bereits in der Berufungsschrift vornehmen, nicht aber erst im Laufe des Berufungsverfahrens.

Letztlich sind die klagenden Parteien *Trevor Mantle* und *George Bentley* noch auf den Inhalt ihrer Schriftsätze zu verweisen. So stellen sie bereits in der Aufhebungsklage in Punkt 1. "zum bisherigen Verfahren" den Klägern (*Trevor Mantle* und *George Bentley*) *Maria Altmann* und *Francis Gutmann* gegenüber, um alle gemeinsam in der Folge als "Klägergruppe Altmann" zu bezeichnen. Sie machen daher einen deutlichen Unterschied zwischen der "Klägergruppe Altmann", das sind die klagenden Parteien im Schiedsverfahren und den Klägern der Aufhebungsklage, das sind lediglich zwei Personen aus der "Klägergruppe Altmann". In diesem Lichte scheint die Behauptung, die weiteren Parteien hätten keine entgegenstehenden Dispositivakte gesetzt, äußerst fragwürdig. Im Gegensatz zu *Trevor Mantle* und *George Bentley*, die

sich zur Klagsführung entschlossen haben, haben sich *Maria Altmann* und *Francis Gutmann* ganz offensichtlich entschlossen, keine Klage einzubringen. Alle vier Genannten waren im Schiedsverfahren durch den dortigen und hiesigen Klagevertreter vertreten, der eben nunmehr die Aufhebungsklage nur noch im Namen von zwei seiner vier Mandanten eingebracht hat. Von einer irrtümlichen und missverständlichen Parteienbezeichnung, die die Kläger nunmehr auf Seite 4 ihres Schriftsatzes zu erkennen vermeinen, kann daher keine Rede sein.

Bezeichnenderweise ist auch der vorliegende Schriftsatz nur namens *Trevor Mantle* und *George Bentley* eingebracht. Ein Vertretungsverhältnis gegenüber *Maria Altmann* und *Francis Gutmann* behaupten die klagende Partei bzw. deren Vertreter nicht einmal.

Es scheint nicht vorstellbar, dass *Maria Altmann*, die "Namensgeberin" der "Klägergruppe Altmann", die den gegenständlichen Anspruch jahrelang führend und medienwirksam betrieben hat, nunmehr durch ihren Anwalt vergessen werden konnte. Wenn auch weder in dem Schriftsatz der klagenden Parteien, noch dem damit vorgelegten "Rechtsgutachten" zu entnehmen ist, dass dieses über Auftrag der klagenden Parteien bzw. deren Vertreter entstanden ist, darf dieses doch unterstellt werden. Auf Seite 13 dieses Gutachtens heißt es:

"Sollte die Aufhebungsklage irrtümlich von Trevor Mantle und George Bentley als Kläger eingebracht worden sein, so läge eine unrichtige Parteienbezeichnung vor, die einer Richtigstellung bedarf."

Daraus ergibt sich, dass die klagenden Parteien nicht einmal ihrem Gutachter über den angeblichen Irrtum Information erteilt haben, sondern diesen erstmals mit Schriftsatz vom 16.07.2007 behaupten.

In diesem Zusammenhang geht im übrigen der Gutachter selbst schon von falschen Voraussetzungen aus:

Auf den Seiten 7 und 8 des "Rechtsgutachtens" wird aktenwidrig behauptet, dass die Aufhebungsklage von der "Altmann-Gruppe" erhoben worden wäre ("Aufhebungsklage der Altmann-Gruppe" Die "Altmann-Gruppe" stellte das Begehren).

Ad II. Vorlage eines Gutachtens

lura novit curia.

Angesichts der im Gutachten erwähnten Formulierungen sehen sich die Nebenintervenienten auch nicht veranlasst, darauf zu reagieren.

B) Zum Schriftsatz „Streitgenössische Nebenintervention von Trevor Mantle und George Bentley“

Die unrichtigen Ausführungen dieses Schriftsatzes beginnen mit der nicht näher erklärten (und auch nicht erklärbaren) Behauptung, die gesetzliche Grundlage für „diese Erklärung“ bildeten die §§ 17 ff ZPO (Seite 2). Auf Seite 3 wird dann § 17 Abs. 1 ZPO richtig zitiert, der davon spricht, dass jener als Nebenintervenient in einem Rechtsstreit beitreten kann, der ein rechtliches Interesse daran hat, „dass in einem zwischen anderen Personen anhängigen Rechtsstreite die eine Partei obsiege“. Da *Trevor Mantle* und *George Bentley*, mögen sie sich nunmehr auch als Streitgenossen der einheitlichen Streitpartei „Altmann-Gruppe“ bezeichnen, zweifellos schon bisher Parteien dieses Rechtsstreits waren, wollen sie sich jetzt also selbst beitreten - eine wahrhaft kafkaeske Situation. Wie die Antragsteller darauf kommen, dass „zudem“ § 20 ZPO „jedem Streitgenossen einer einheitlichen Streitpartei ausdrücklich das Recht ein(räumt), einem Verfahren von und gegen eine Streitgenossenschaft nach § 14 ZPO als streitgenössische Nebenintervenienten beizutreten“ (Seite 3), ist völlig rätselhaft. Solches ist dem § 20 ZPO nicht nur nicht zu

entnehmen; eine solche Regelung wäre auch dem Gesetzgeber der ZPO nicht zusinnbar.

Auch die letzte Erklärung (Seite 3), nämlich „*unsere Prozessführung in der anhängigen Streitsache zu genehmigen*“, untermauert die Unhaltbarkeit des Vorbringens der Antragsteller. Wenn deren These, dass sie die gegenständliche Aufhebungsklage als Vertreter der Streitgenossenschaft „Altmann-Gruppe“ erhoben haben (so Seite 2), stimmt, dann brauchen sie ihre eigene Prozessführung nicht zu genehmigen; wenn die These nicht stimmt, ihnen also die Klagslegitimation fehlt, nützt natürlich auch diese Genehmigung nichts.

Schließlich ist darauf hinzuweisen, dass die Beitrittserklärung der klagenden Parteien *Trevor Mantle* und *George Bentley* logisch schon daran gebricht, dass die von ihnen behauptete Hauptpartei, bestehend aus *Maria Altmann*, *Trevor Mantle* und *George Bentley* und *Francis Gutmann* gar nicht existiert.

Aus all diesen Gründen wird der

Antrag

auf Abweisung des Antrages auf Berichtigung der Parteienbezeichnung und auf Zurückweisung des Beitritts als streitgenössischer Nebenintervenient gestellt, in eventu auf dessen Abweisung.

Die Nebenintervenienten auf Seiten der beklagten Partei halten daher ihren

Berufungsantrag

aufrecht, der Berufung der klagenden Parteien keine Folge zu geben und ihnen Ersatz der Kosten des Berufungsverfahrens an die Nebenintervenienten auf Seiten der beklagten Partei zu Händen deren Rechtsvertreter Spohn Richter & Partner Rechtsanwälte OEG aufzutragen.

An Kosten für den vorliegenden Schriftsatz werden verzeichnet:

Äußerung, TP 3B	€	829,88
50 % ES	€	414,94
25 % Streitgenossenzuschlag	€	311,21
20 % USt.	€	<u>311,21</u>
Summe	€	<u>1.867,23</u>

Wien, am 03.09.2007

o. Univ.-Prof. Dr. Peter Rummel
o. Univ.-Prof. Dr. Walter Rechberger
RA Dr. Andreas Nödl