
Datum: 27.01.2009
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 15. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 15 W 82/08
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2009:0127.15W82.08.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 7 O 262/08

Tenor:

Die sofortige Beschwerde der Kläger gegen den Beschluss des Landgerichts Köln vom 26.09.2008 - 7 O 262/07 - wird zurückgewiesen.

Die Kläger tragen die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Gründe:

1

I.

2

Die Kläger haben den Beklagten wegen mangelhafter Statikerleistungen für ihr neu errichtetes Wohngebäude auf Schadensersatz in Anspruch genommen. Der Beklagte hat der Streitverkündeten den Streit mit am 04.03.2008 zugestelltem Schriftsatz verbunden mit der Aufforderung verkündet, dem Rechtsstreit seiner Seite beizutreten. Im Termin zur mündlichen Verhandlung vom 18.04.2008 haben die Prozessbevollmächtigten der Streitverkündeten einen auf denselben Tag datierten Schriftsatz zur Akte eingereicht (Bl. 138 f. GA), von dem den anwesenden Parteivertretern Durchschriften überreicht worden. Vor Abschluss der Erörterung des Sach- und Streitstands hat der Prozessbevollmächtigte der Streitverkündeten erklärt, er trete dem Rechtsstreit auf Seiten des Beklagten bei. Der zwischen den Parteien sodann geschlossene Vergleich sieht unter Ziffer 2. eine Übernahme der Kosten des Rechtsstreits durch die Kläger als Gesamtschuldner zu 79 % und den Beklagten zu 21 % vor. Der Beklagte hat von dem ihm unter Ziffer 3. eingeräumten Recht, den Vergleich innerhalb einer Frist bis zum 30.05.2008 zu widerrufen, keinen Gebrauch gemacht.

3

Auf den Antrag der Streitverkündeten vom 31.07.2008, zu dem den Klägern rechtliches Gehör gewährt worden ist, hat das Landgericht den Klägern nach Anhörung durch den im Tenor näher bezeichneten Beschluss die außergerichtlichen Kosten der Streitverkündeten zu 79 % auferlegt. Zur Begründung hat es ausgeführt, die Streitverkündete sei dem Rechtsstreit wirksam beigetreten. Der in der Verhandlung erklärte Beitritt entspreche zwar nicht der Schriftform der §§ 74 Abs. 1 70 ZPO. Allerdings sei dieser Formmangel mit Schluss der mündlichen Verhandlung geheilt.

Gegen diesen ihnen am 13.10.2008 zugestellten Beschluss haben die Kläger mit einem am 17.10.2008 eingegangenen anwaltlichen Schriftsatz vom 16.10.2008 "Beschwerde" eingelegt und diese auf die rechtliche Erwägung gestützt, eine Heilung des Formmangels durch rügeloses Verhandeln scheidet aus, weil es in der mündlichen Verhandlung nicht um die Mangelhaftigkeit der Beitrittserklärung gegangen sei, es vielmehr an einer (wirksamen) Beitrittserklärung gefehlt habe. 5

Die Streitverkündete verteidigt den angefochtenen Beschluss letztlich als rechtsfehlerfrei. Sie meint, ihre Beitrittserklärung sei in ihrem Schriftsatz vom 18.04.2008 zu sehen, die ausdrückliche Erklärung des Beitritts zu Protokoll sei klarstellend erfolgt. 6

Das Landgericht hat der Beschwerde der Kläger unter Vertiefung seiner in dem angefochtenen Beschluss vertretenen Auffassung nicht abgeholfen und die Sache dem erkennenden Gericht zur Entscheidung vorgelegt. 7

II. 8

Das in entsprechender Anwendung der §§ 91a Abs. 2, 99 Abs. 2 ZPO als sofortige Beschwerde statthafte (vgl. nur: *Zöller-Herget, ZPO, 27. Auflage, § 101 Rn. 9*) und auch im Übrigen gemäß §§ 567 ff. ZPO zulässige, insbesondere form- und fristgerecht eingelegte Rechtsmittel der Kläger bleibt in der Sache ohne Erfolg. 9

Die Entscheidung des Landgerichts, mit der den Klägern entsprechend der Kostenverteilung, die die Parteien in dem Vergleich vom 18.04.2008 getroffen haben, 79 % der außergerichtlichen Kosten der Streitverkündeten auferlegt worden sind, hält einer Überprüfung im Ergebnis stand. 10

§ 101 Abs. 1 ZPO ist anwendbar, weil die Streitverkündete dem Rechtsstreit auf Seiten der Beklagten mit der Rechtsfolge des § 74 Abs. 1 ZPO, dass sich sein Verhältnis zu den Parteien nach den Grundsätzen über die Nebenintervention bestimmt, wirksam beigetreten ist. Die Wirksamkeit des Beitritts eines Streitverkündeten setzt in formeller Hinsicht voraus, dass er den Anforderungen des § 70 ZPO entspricht (*RGZ 124, 142 ff., 145; Zöller-Vollkommer, ZPO, 27. Auflage, § 74 Rn. 1*). Danach erfolgt der Beitritt durch Einreichung eines den Parteien zuzustellenden Schriftsatzes, der die Bezeichnung der Parteien und des Rechtsstreits, die bestimmte Angabe des Interesses, das der Nebenintervenient hat, und die Erklärung des Beitritts enthält. 11

Nach der Auffassung des Senats genügt der von den Prozessbevollmächtigten der Streitverkündeten unterschriebene und im Termin zur mündlichen Verhandlung vom 18.04.2008 eingereichte Schriftsatz vom selben Tag diesen Anforderungen. 12

Dass Abschriften des Schriftsatzes den Parteien nicht zugestellt worden sind, ist gemäß §§ 172, 189 ZPO unschädlich, da Doppel von diesem den Prozessbevollmächtigten der Parteien im Termin ausgehändigt worden und ihnen damit zugegangen sind. Die Parteien und der 13

Rechtsstreit sind eingangs des Schriftsatzes durch Adressierung an das Landgericht unter Angabe des Aktenzeichens und der Nachnamen der Parteien hinlänglich bezeichnet. Einer ausdrücklichen Angabe des Interesses am Ausgang des Rechtsstreits bedurfte es nicht; dem Vorbringen der Streitverkündeten, sie – als solche bezeichnet – trage zum Beklagtenvorbringen ergänzend vor, ist gem. §§ 133, 157 BGB so auszulegen, dass sie insoweit auf die Streitverkündungsschrift der Beklagten Bezug nehmen wollte, nach deren Inhalt die Streitverkündete ihr gegenüber für den angeblich durch Einsetzung eines Stahlträgers entstandenen Hauptschaden verantwortlich ist (vgl.: *Musielak-Weth, ZPO, 6. Auflage, § 70 Rn. 3; Thomas/Putzo-Hüßtege, ZPO, 28. Auflage, § 70 Rn. 3*). Dass sich in diesem Schriftsatz keine ausdrückliche Erklärung des Beitritts findet, ist unschädlich. Die Ausdrücklichkeit des Beitritts ist nicht erforderlich, seine Erklärung kann auch konkludent erfolgen; es reicht eine dem Sinn nach eindeutige Äußerung (so schon das RG, a. a. O.; vgl. auch: *BGH NJW 1994, 1537 f., 1537; Zöller-Vollkommer, a. a. O.; Musielak-Weth, a. a. O.*). Die Auslegung ergibt, dass die Streitverkündete aus der verständigen Sicht der Prozessbeteiligten mit dem Schriftsatz vom 18.04.2008 den Beitritt zum Rechtsstreit auf Seiten der Beklagten im Umfang deren Inanspruchnahme erklären wollte, es sich daher bei der Erklärung des Prozessbevollmächtigten des Streitverkündeten zu Protokoll lediglich um eine Klarstellung handeln sollte.

Dass sich die Streitverkündete in dem Schriftsatz vom 18.04.2008 nicht als "Nebenintervenientin" oder "Streithelferin" bezeichnete, sondern als "Streitverkündete" aufgetreten ist, steht dem Verständnis als Beitrittserklärung nicht entgegen (vgl.: *BGH NJW 1994, 1537 f., 1537; Zöller-Vollkommer, a. a. O.; Musielak-Weth, a. a. O.; Thomas/Putzo-Hüßtege, a. a. O.*). Soweit das Oberlandesgericht Hamm dies in seinem Urteil vom 08.07.1993 – 5 U 27/93 – (*NJW-RR 1994, 1277*) im Ergebnis anders gesehen hat, beruhte dies darauf, dass der Prozessbevollmächtigte des Streitverkündeten erklärt hatte, dass er seine Erklärung noch nicht als Beitritt verstanden wolle. So liegt der Fall hier nicht. Die Streitverkündete hat sich als solche bezeichnet und den Beklagten in seiner Rechtsverteidigung ersichtlich unterstützen wollen. Bei dieser Sachlage bestehen keine vernünftigen Zweifel daran, dass sie dem Rechtsstreit auf Seiten der Beklagten in vollem Umfang beitreten wollte. Denn anders als durch Beteiligung an dem Rechtsstreit durch Erklärung des Beitritts gemäß § 74 Abs. 2 ZPO war ihr eine Einflussnahme auf den Prozess durch Unterstützung der Beklagten nicht möglich. Dieses Verständnis wird auch durch die Anwendung des Auslegungsgrundsatzes (*siehe BGH a. a. O., S. 1538*) getragen, dass im Zweifel das gewollt ist, was nach den Maßstäben der Rechtsordnung vernünftig ist und der recht verstandenen Interessenlage entspricht.

14

Auch wenn es hierauf nicht ankommt, weist der Senat darauf hin, dass es die Auffassung des Landgerichts zur Heilung eines etwaigen – hier aber aus den oben ausgeführten Gründen nicht gegebenen – Formmangels gemäß § 295 ZPO (*auch im Gleichlauf zum Beschluss des OLG Nürnberg vom 30.11.2004 – 13 W 4971/04 – MDR 2005, 473*) für richtig hält. Die Kläger verkennen in der Beschwerdebegründung, dass die von dieser Bewertung im Ergebnis abweichende, oben näher bezeichnete Entscheidung des OLG Hamm nicht einschlägig ist, da dieser Spruchkörper seinem Erkenntnis zugrunde legte, eine Beitrittserklärung sei (innerhalb der Rechtsmittelfrist) nicht einmal existent geworden. Vorliegend ist eine solche indes spätestens im Termin zur mündlichen Verhandlung vom 18.04.2008 zu Protokoll erklärt worden.

15

Ist § 101 Abs. 1 ZPO danach aber anwendbar, hat das Landgericht den Klägern die außergerichtlichen Kosten der Streitverkündeten als solchen durch die Nebenintervention verursachten zu Recht gemäß § 98 ZPO zu dem Prozentsatz auferlegt, der der Quote der in

16

dem Vergleich von den Klägern als Gesamtschuldnern übernommenen Kosten des Rechtsstreits entspricht (vgl.: OLG Nürnberg, a. a. O.; Zöller-Herget, a. a. O., § 101 Rn. 10).

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

17

Wert des Beschwerdeverfahrens: 1.801,99 € (79% von 2.281,- €).

18