

Eine Örtliche Bauaufsicht (ÖBA) kann als Nebenintervenient einem Streit auf der Seite des Bauunternehmers beitreten

1. Der Umstand, dass ein Verfahrensausgang möglich ist, bei dem sich ein Beitritt auf Seiten des Klägers – rückblickend betrachtet – als zweckmäßiger erweisen könnte, steht der Annahme eines rechtlichen Interesses der Nebenintervenientin am Obsiegen des Beklagten nicht entgegen.
2. Bei der Beurteilung, ob eine Nebenintervention zulässig ist, ist kein strenger Maßstab anzulegen.
3. Bei der Beurteilung, ob eine Nebenintervention zulässig ist, ist das rechtliche Interesse grundsätzlich *ex ante* zu beurteilen.

OGH 26.06.2014, 8 Ob 2/14y

Deskriptoren: Streitbeitritt, Nebenintervention, Örtliche Bauaufsicht, ÖBA; § 896 ABGB, §§ 17 ff ZPO.

Sachverhalt

Die Beklagte errichtete im Jahr 2008 im Auftrag des Klägers einen Dichtbetonkeller für dessen Fertigteilhaus, die Nebenintervenientin war mit der Planung des Projekts beauftragt.

Der Kläger macht (zusammengefasst) Gewährleistungs- und Schadenersatzansprüche geltend und brachte vor, der Keller sei aufgrund mangelhafter Bauausführung durch die Beklagte feucht.

Die Beklagte wandte ein, es liege kein Mangel vor. Sie habe ihre Bauleistung nach den Planunterlagen der Nebenintervenientin und unter deren Bauaufsicht fachgerecht erbracht.

Die Beklagte verkündete der Nebenintervenientin mit der Begründung den Streit, sie werde sich im Fall des Unterliegens an ihr regressieren.

Die Nebenintervenientin trat dem Rechtsstreit auf Seiten der Beklagten bei. Sie brachte vor, die Polier- und Detailplanungen für das Bauvorhaben erstellt sowie stichprobenweise die Einhaltung der Planzeichnungen geprüft zu haben, bestritt aber eine Übernahme der Bauaufsicht. Ihr rechtliches Interesse am Obsiegen der Beklagten bestehe darin, dass sie sonst deren angekündigten Regressforderungen ausgesetzt wäre.

Der Kläger sprach sich gegen die Zulassung der Nebenintervention auf Beklagtenseite mangels rechtlichen Interesses aus und forderte die Nebenintervenientin stattdessen auf, dem Streit auf seiner Seite beizutreten.

Die Entscheidungen der Vorinstanzen

Das Erstgericht ließ die erklärte Nebenintervention zu. Der angekündigte Regressanspruch einer unterliegen-

den Beklagten gegen die Nebenintervenientin könne nach dem Prozessvorbringen zumindest nicht ausgeschlossen werden. Zwar bestehe zwischen Beklagter und Nebenintervenientin kein Vertragsverhältnis und wirke auch ein (allfälliger) Bauaufsichtsvertrag nicht zu ihren Gunsten; dies schließe aber Rückgriffsansprüche nach § 896 ABGB im Verhältnis zwischen Beklagter und Nebenintervenientin nicht zur Gänze aus.

Das Rekursgericht gab dem Rechtsmittel des Klägers Folge, wies den Beitritt der Nebenintervenientin auf Seiten der beklagten Partei zurück und erklärte den ordentlichen Revisionsrekurs für nicht zulässig.

Die Nebenintervenientin habe nach dem wechselseitigen Vorbringen lediglich am Obsiegen des Klägers, aber nicht der Beklagten ein rechtliches Interesse. Die Beklagte würde nämlich nur dann obsiegen, wenn nicht ein Fehler der Bauausführung, sondern ein Planungsfehler die Mängel verursacht hätte; in diesem Fall wäre aber die Nebenintervenientin allenfalls dem Kläger regresspflichtig. Dagegen würde die Beklagte verlieren, wenn die behaupteten Schäden auf ihr eigenes rechts- oder vertragswidriges Verhalten zurückzuführen seien. Die bloße Ankündigung der Regressforderungen durch die Beklagte mache diese nicht ausreichend plausibel. Auch sonst sei kein konkretes rechtliches Beitrittsinteresse der Nebenintervenientin ersichtlich.

Aus den Entscheidungsgründen:

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben und die Entscheidung des Erstgerichts wiederhergestellt.

1. Bei der Beurteilung, ob die Nebenintervention zulässig ist, ist kein strenger Maßstab anzulegen. Es genügt, dass der Rechtsstreit die Rechtssphäre des Nebenintervenienten berührt (RIS-Justiz RS0035638) und sich daraus ein rechtlich begründeter Anlass ergibt, das Obsiegen einer Partei herbeizuführen (RIS-Justiz RS0035638 [T5]). Das rechtliche Interesse besteht, wenn die Entscheidung sich nicht nur wirtschaftlich, sondern zumin-

dest mittelbar auch auf seine rechtlichen Verhältnisse günstig oder ungünstig auswirkt.

Das rechtliche Interesse muss konkret sein, so beispielsweise das Interesse eines Solidarschuldners im Rechtsstreit des Gläubigers gegen den anderen Solidarschuldner (RIS-Justiz RS0106173). Es reicht aus, wenn der zu befürchtende Rückgriff plausibel, aber nicht in allen Einzelheiten dargestellt wird (RIS-Justiz RS0106173).

2. Das rechtliche Interesse muss grundsätzlich ex ante beurteilt werden.

Die Beklagte hat sich [...] im Verfahren primär darauf gestützt, dass Mängel überhaupt nicht vorlägen. Das rechtliche Interesse der Nebenintervenientin an einem Obsiegen der Beklagten aus diesem Grund liegt auf der Hand, würde es doch gegen sie selbst gerichtete Ansprü-

che sowohl von Beklagten- als auch von Klägerseite ausschließen.

Auf allfällige weitere Gründe, etwa ob bei Annahme gemeinsamer Schadenszufügung auch Rückgriffsansprüche nach § 896 ABGB ex ante nicht auszuschließen wären, kommt es damit nicht mehr an.

Der Umstand, dass ein Verfahrensausgang möglich ist, bei dem sich ein Beitritt auf Seiten des Klägers – rückblickend betrachtet – als zweckmäßiger erweisen könnte, steht der Annahme eines rechtlichen Interesses der Nebenintervenientin am Obsiegen des Beklagten nicht entgegen. Ist eine Inanspruchnahme des Dritten je nach Prozessausgang durch beide Streitparteien möglich, hat er die Wahl, welche Seite er durch eine Nebenintervention unterstützen will (RIS-Justiz RS0117330).

Anmerkung

Von Hermann Wenusch (am Verfahren beteiligt)

Die immer wieder auftauchende Frage, auf welcher Seite ein Planer bzw eine ÖBA bei behaupteten Baumängeln einem Streit betreten kann, scheint entschieden: Sie können es sich aussuchen. Es ist keine Interessenabwägung vorzunehmen, es reicht, dass die Behauptung eines Rückgriffs des Bauunternehmers nicht absurd ist. Und daher kann zB die ÖBA eben auch als Nebenintervenient des Bauunternehmers beitreten.

Diese Situation ist natürlich pikant, weil vor allem die ÖBA eigentlich (wenn man die Fälle ausscheidet, in welcher sich ÖBA und Bauunternehmer gemeinsam gegen den Bauherrn wenden, was aber gegenständlich nicht der Fall war) die Interessen des Bauherrn vertritt – aber im Prozess nichts vorbringen kann, was im Widerspruch mit dem Vorbringen des Bauunternehmers steht. Damit kann sie also häufig wohl nur schweigen... Daraus wiederum müsste folgen, dass das Anlassverfahren wohl keinerlei Bindewirkung für einen allfälligen Regressprozess entfalten kann. Oder doch? Muss es sich die ÖBA vielleicht irgend-

wie vorhalten lassen, der „falschen“ Seite beigetreten zu sein?

Und besteht tatsächlich eine (aus der Sicht der ÖBA) positive Bindewirkung: Wird im Erstprozess das Vorliegen von Mängel verneint, schließt dies einen Regressprozess gegen die ÖBA aus? Dies scheint die Entscheidung nahezu legen, weil ausgesprochen wird, die ÖBA hätte ein Interesse daran, dass keine Mängel festgestellt werden.

Gegenständlich besonders hervorzuheben ist, dass die ÖBA vorgebracht hat, gar nicht als ÖBA beschäftigt bzw eingesetzt worden zu sein, was der Bauunternehmer aber behauptet hat. Dieses Vorbringen der ÖBA ist – weil im Widerspruch zur Hauptpartei – nun unbeachtlich!

Wenn man die Meinung vertritt (vgl OGH 15.05.2012, 3 Ob 55/12b), dass ÖBA und Bauunternehmer eventuell als Solidarschuldner haften, dann ist die hier besprochene Entscheidung natürlich völlig konsequent. Die Solidarschuldhaftung wird allerdings nur en passant erwähnt.