

## Streitverkündung im selbstständigen Beweisverfahren

**Verkündet der Antragsteller in einem selbstständigen Beweisverfahren, das er gegen einen vermeintlichen Schädiger führt, einem möglicherweise stattdessen haftenden Schädiger den Streit, so umfasst die Bindungswirkung des [§ 68 ZPO](#) grundsätzlich jedes Beweisergebnis, das im Verhältnis zum Antragsgegner von rechtlicher Relevanz ist (Fortführung von BGH, Urt. v. 05.12.1996 – [VII ZR 108/95](#), [BGHZ 134, 190](#); Beschl. v. 27.11.2003 – [V ZB 43/03](#), [BGHZ 157, 97](#)).**

BGH, Urteil vom 18.12.2014 – [VII ZR 102/14](#)

**Sachverhalt:** Der Kläger verlangt von dem Beklagten Schadensersatz wegen einer vermeintlich mangelhaften Reparatur seines Pkw.

Am 15.07.2010 ließ der Kläger nach einem Unfall bei der *K-GmbH* einen neuen Kühler in sein Fahrzeug einbauen. Anfang September 2010 reparierte der Beklagte in seiner Kfz-Werkstatt einen Motorschaden an dem Pkw. Am 08.11.2010 blieb der Kläger mit dem Wagen auf der Autobahn liegen. Der Beklagte untersuchte das Fahrzeug und teilte dem Kläger mit, dass der Kühler undicht sei und der dadurch verursachte Wasserverlust zu einer Überhitzung des Motors mit der Folge eines Motorschadens geführt habe. Daraufhin wandte sich der Kläger an die *K-GmbH*, die jedoch die Auffassung vertrat, dass Ursache für den Motorschaden nicht eine Undichtigkeit des von ihr eingebauten Kühlers, sondern eine fehlerhafte Reparatur durch den Beklagten sei.

Der Kläger schlug sodann sowohl dem Beklagten als auch der *K-GmbH* vor, einen unabhängigen Sachverständigen mit der Feststellung der Schadensursache zu beauftragen. Dies lehnten beide ab.

Der Kläger leitete ein selbstständiges Beweisverfahren zur Feststellung der Schadensursache gegen die *K-GmbH* ein und verkündete dem Beklagten den Streit. Der Beklagte trat dem Verfahren nicht bei. Nach den Feststellungen des im selbstständigen Beweisverfahren beauftragten Sachverständigen waren die Schäden an Motor und Kühler nicht auf eine Fehlerhaftigkeit des eingebauten Kühlers, sondern auf eine mangelhafte Reparatur des Beklagten zurückzuführen. Die Haftpflichtversicherung des Beklagten zahlte an den Kläger Reparaturkosten und eine Nutzungsausfallentschädigung.

Der Kläger hat in erster Instanz unter anderem den Ersatz der Kosten des selbstständigen Beweisverfahrens in Höhe von insgesamt 6.446,46 € (eigene Anwaltskosten, Anwaltskosten der Antragsgegnerin sowie Gerichtskosten) nebst Zinsen verlangt. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers, mit der er nur noch den Ersatz der genannten Kosten weiterverfolgt hat, hat Erfolg gehabt.

Die Revision der Beklagten, die die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils erreichen wollte, blieb erfolglos.

**Aus den Gründen:** [6] I. Das Berufungsgericht hält den in der Berufungsinstanz noch geltend gemachten Schadensersatzanspruch gemäß [§§ 634 Nr. 4, 280 I BGB](#) für begründet.

[7] Der Beklagte müsse die im selbstständigen Beweisverfahren getroffenen Feststellungen gegen sich gelten lassen. Die Streitverkündung sei zulässig gewesen. Jedenfalls im Rahmen eines selbstständigen Beweisverfahrens reiche eine tatsächliche Alternativität für eine Zulässigkeit der Streitverkündung gemäß [§ 72 ZPO](#) aus. Diese stehe hier im Raum, denn entweder beruhe der Schaden auf einer Pflichtverletzung des Beklagten oder der K-GmbH. Die in dem Verfahren erfolgte Sachverständigenbegutachtung stehe gemäß [§ 493 I ZPO](#) einer Beweisaufnahme vor dem Prozessgericht gleich. Hier nach stehe fest, dass die vom Beklagten im September 2010 ausgeführte Reparatur mangelhaft gewesen sei.

[8] Zwar habe der Beklagte auch jetzt noch die Möglichkeit, das Gutachten des selbstständigen Beweisverfahrens anzugreifen. Die von ihm erhobenen Einwände seien jedoch nicht ausreichend substantiiert.

[9] Der Beklagte sei zum Ersatz der geltend gemachten Kosten des selbstständigen Beweisverfahrens in voller Höhe verpflichtet. Ursächlich für die Entstehung dieser Kosten sei eine Pflichtverletzung des Beklagten. Mögliche Anknüpfungspunkte seien zum einen die nicht ordnungsgemäß ausgeführte Reparatur des Motors, zum anderen aber auch der Umstand, dass der Beklagte bei einer nachfolgenden Untersuchung seine Verantwortlichkeit für den Schaden von sich gewiesen und so dem Kläger letztlich keine andere Wahl als die Beauftragung eines Sachverständigen gelassen habe. Entscheide sich der Kläger dann wie hier nicht für die Einholung eines prozessual nur eingeschränkt verwertbaren Privatgutachtens, sondern für ein selbstständiges Beweisverfahren, seien die dadurch verursachten Mehrkosten ebenfalls vom Schädiger zu tragen.

[10] II. Das hält der rechtlichen Überprüfung stand.

[11] Der Kläger hat einen Anspruch auf Ersatz der geltend gemachten Kosten des gegen die K-GmbH geführten selbstständigen Beweisverfahrens ([§ 634 Nr. 4 BGB](#) i. V. mit [§ 280 I BGB](#)).

[12] 1. Rechts- und verfahrensfehlerfrei hat das Berufungsgericht festgestellt, dass der eingetretene Motorschaden am Pkw des Klägers durch eine mangelhafte Reparatur des Beklagten verursacht wurde. Das Berufungsgericht hat mit Recht angenommen, dass der Beklagte Feststellungen aus dem selbstständigen Beweisverfahren entsprechend [§ 74 III BGB](#) i. V. mit [§ 68 ZPO](#) gegen sich gelten lassen muss.

[13] a) Solche Wirkungen treten ohne einen Beitritt des Streitverkündeten allerdings nur ein, wenn die Streitverkündung nach [§ 72 I ZPO](#) zulässig war (allgemeine Meinung; vgl. BGH, Urt. v. 08.10.1981 – [VI-ZR 341/80](#), [NJW 1982, 281](#) [282] m. w. Nachw.). Das ist der Fall.

[14] aa) Eine Streitverkündung ist auch in einem selbstständigen Beweisverfahren zulässig. In diesem Fall ist [§ 68 ZPO](#) entsprechend in der Weise anzuwenden, dass dem Streitverkündeten das Ergebnis der Beweisaufnahme entgegengehalten werden kann (BGH, Urt. v. 05.12.1996 – [VII ZR 108/95](#), [BGHZ 134, 190](#) [193 f.]). Dadurch wird wie in einem Rechtsstreit der Zweck einer Streitverkündung erreicht, indem diese einerseits das rechtliche Gehör des Streitverkündeten gewährleistet, aber auch ebenso wie die [§§ 485 ff. ZPO](#) zur Vermeidung widersprüchlicher Prozessergebnisse und der Verringerung der Zahl der Prozesse beiträgt. Außerdem kann die Beteiligung des Dritten die Aufklärung des Sachverhalts wesentlich fördern (BGH, Urt. v. 05.12.1996 – [VII ZR 108/95](#), [BGHZ 134, 190](#) [193]).

[15] bb) Über den Wortlaut von [§ 72 I ZPO](#) hinaus ist eine Streitverkündung auch dann zulässig, wenn der vermeintliche Anspruch gegen den Dritten, dessentwegen die Streitverkündung erfolgt, mit dem im Erstprozess vom Streitverkünder geltend gemachten Anspruch in einem Verhältnis der wechselseitigen Ausschließung (Alternativverhältnis) steht (BGH, Urt. v. 28.10.1988 – [V ZR 14/87](#), [NJW 1989, 521](#) [522], insoweit in [BGHZ 106, 1](#) nicht abgedruckt; Urt. v. 06.05.1982 – [VII ZR 172/81](#), [BauR 1982, 514](#) [515]; BeckOK- ZPO/*Dressler*, Stand: 15.09.2014, § 72 Rn. 11; Zöller/*Vollkommer*, ZPO, 30. Aufl., § 72 Rn. 5, 8; jeweils m. w. Nachw.). Soweit nur eine gesamtschuldnerische Haftung in Betracht kommt, ist eine Streitverkündung dagegen unzulässig (BGH, Urt. v. 06.05.1982 – [VII ZR 172/81](#), [BauR 1982, 514](#) [515]).

[16] cc) Nach der Rechtsprechung des BGH kann das Alternativverhältnis auch aus tatsächlichen Gründen bestehen (vgl. etwa Urt. v. 06.05.1982 – [VII ZR 172/81](#), [BauR 1982, 514](#) [515]: Haftung des Architekten wegen unterlassener Planung einer Abdichtung oder des Bauunternehmers wegen mangelhaft durchgeführter Abdichtung; Urt. v. 22.12.1977 – [VII ZR 94/76](#), [BGHZ 70, 187](#) [189 ff.]: Fehler des Planers oder Bauunternehmers; Urt. v. 09.10.1975 – [VII ZR 130/73](#), [BGHZ 65, 127](#) [131 ff.]: Verantwortlichkeit des Vorunternehmers oder des Unternehmers für Nässeschäden). Es muss sich nicht um eine rechtliche Alternativität handeln.

[17] Außerdem braucht das Vorliegen des Alternativverhältnisses nicht von vornherein festzustehen. Nach [§ 72 I ZPO](#) ist eine Streitverkündung vielmehr dann zulässig, wenn die Partei im Zeitpunkt der Streitverkündung aus in diesem Augenblick naheliegenden Gründen für den Fall des ihr ungünstigen Ausgangs des Rechtsstreits einen Anspruch gegen einen Dritten erheben zu können glaubt. Diese Voraussetzung ist erfüllt, wenn der Sachverhalt eine alternative Schuldnerschaft nahelegt. Eine Streitverkündung ist nur hinsichtlich solcher Ansprüche unzulässig, die nach Lage der Dinge von vornherein sowohl gegenüber dem Beklagten des Vorprozesses als auch gegenüber dem Dritten geltend gemacht werden können. Denn in einem derartig gelagerten Fall kommt es auch im Zeitpunkt der Streitverkündung nicht mehr auf einen für den Streitverkünder ungünstigen Ausgang des Rechtsstreits an (vgl. BGH, Urt. v. 09.10.1975 – [VII ZR 130/73](#), [BGHZ 65, 127](#) [131]; Urt. v. 22.12.1977 – [VII ZR 94/76](#), [BGHZ 70, 187](#), 189).

[18] Die von der Revision hiergegen vorgebrachten Bedenken greifen nicht durch. Die notwendige Klarheit für den Streitverkündungsempfänger ist dadurch gegeben, dass er ebenso wie der Streitverkündende prüfen und erkennen kann, ob aufgrund der ihm für die Streitverkündung genannten Gründe ([§ 73 ZPO](#)) eine tatsächliche Alternativität mindestens ernsthaft in Betracht kommt. Anders als das Berufungsgericht offenbar annimmt, besteht hinsichtlich dieser Voraussetzungen auch kein Unterschied zwischen einer Streitverkündung in einem selbstständigen Beweisverfahren und in einem Rechtsstreit.

[19] b) Eine von der Zulässigkeit der Streitverkündung zu trennende Frage ist, welche Reichweite die hiermit verbundene Bindungswirkung hat ([§ 68 ZPO](#)). Das Berufungsgericht ist im Ergebnis auch hier zutreffend davon ausgegangen, dass der Beklagte das Beweisergebnis des selbstständigen Beweisverfahrens, wonach der spätere Motorschaden durch eine von ihm durchgeführte fehlerhafte Reparatur des Motors eingetreten ist, gegen sich gelten lassen muss.

[20] aa) Die Bindungswirkung einer in einem Rechtsstreit erfolgten Streitverkündung kommt nicht nur dem Entscheidungsausspruch, sondern auch den tatsächlichen und rechtlichen Grundlagen zu, auf denen das Urteil im Vorprozess beruht. Sie greift dagegen nicht für Feststellungen des Erstgerichts, auf denen sein Urteil nicht beruht (sog. überschießende Feststellungen). Dafür kommt es nicht auf eine subjektive Sichtweise des Gerichts, sondern darauf an, worauf die Entscheidung des Erstprozesses objektiv nach zutreffender Rechtsauffassung beruht. Jedoch muss der Empfänger einer Streitverkündung auch damit rechnen, dass sich das Erstgericht für einen Begründungsansatz entscheidet, den er nicht für richtig hält. Dieser Begründungsansatz gibt den Rahmen vor. Eine in diesem Rahmen objektiv notwendige Feststellung wird nicht deshalb überschießend, weil sie sich bei der Wahl eines anderen rechtlichen Ansatzes erübrigt hätte (vgl. BGH, Beschl. v. 27.11.2003 – [V ZB 43/03](#), [BGHZ 157, 97](#) [99 f.]).

[21] bb) Bei der entsprechenden Anwendung auf ein selbstständiges Beweisverfahren bedeutet dies, dass dessen Beweisergebnis Bindungswirkung gegenüber dem Streitverkündeten nach [§ 68 ZPO](#) entfaltet, wenn es im Verhältnis zum Antragsgegner von rechtlicher Relevanz ist. Das ist auch dann der Fall, wenn die vom Sachverständigen durchgeführte Begutachtung zugleich zu Erkenntnissen darüber führt, ob ein Dritter die Ursache des Mangels oder des Schadens gesetzt hat. Dagegen besteht keine rechtliche Relevanz im Verhältnis zum Antragsgegner, soweit das Beweisergebnis nicht geeignet ist, zur Klärung der Frage beizutragen, ob der Antragsgegner den streitgegenständlichen Mangel oder Schaden verursacht hat.

[22] c) Danach muss sich der Beklagte das Ergebnis des vom Kläger gegen die *K-GmbH* geführten selbstständigen Beweisverfahrens im vorliegenden Fall gemäß [§ 68 ZPO](#) entgegenhalten lassen.

[23] aa) Die Streitverkündung war zulässig, weil eine alternative Haftung der *K-GmbH* und des Beklagten in Betracht kam.

[24] Die Feststellungen des Sachverständigen im selbstständigen Beweisverfahren hatten rechtliche Relevanz für die *K-GmbH*. Der Sachverständige hat die technische Ursache des Schadens, nämlich nicht sach- und fachgerecht durchgeführte Reparaturarbeiten an der Zylinderkopfdichtung, ermittelt und daraus geschlossen, dass nicht die *K-GmbH* Verursacherin der Schäden war. Er hat damit die Beweisfrage auch im Verhältnis zur *K-GmbH* beantwortet. Hierzu gehörte auch die Klärung der Frage, ob ein Schaden an der Zylinderkopfdichtung als Schadensursache in Betracht kam.

[25] bb) Ohne Erfolg beruft sich die Revision in diesem Zusammenhang auf den Grundsatz, dass die Streitverkündung ungeeignet sei, bei unklarer Beweislage den Anspruchsgegner des Klägers festzustellen, wenn dieser im Verhältnis zu jedem in Betracht kommenden Anspruchsgegner beweispflichtig sei (vgl. BGH, Urt. v. 16.09.2010 – [IX ZR 203/08](#), [NJW 2010, 3576](#) Rn. 13; Urt. v. 21.07.2005 – [IX ZR 193/01](#), [WM 2005, 2108](#), 2109; *Häsemeyer*, ZZP 84 [1971], 179 [196 f.]). Dieser schließt es nur aus, aufgrund der Unaufklärbarkeit im Verhältnis zu einem der möglichen Anspruchsgegner im Wege einer Bindungswirkung den anderen haften zu lassen, obwohl auch ihm gegenüber der obliegende Beweis nicht geführt ist. Hier ist die Schadensursache dagegen nicht unklar geblieben, sondern positiv festgestellt worden.

[26] cc) Der Bindungswirkung steht auch nicht entgegen, dass sich der Beklagte im Falle eines Beitritts zum selbstständigen Beweisverfahren nicht in Widerspruch zu Behauptungen des Klägers hätte setzen dürfen (vgl. zu dieser Einschränkung ausführlich *Manzel*, in: *Wieczorek/Schütze*, ZPO, 3. Aufl., § 68 Rn. 117 ff.). Denn der Kläger hat dort behauptet, dass die *K-GmbH* Verursacher war. Das ergibt sich daraus, dass er das Verfahren gegen diese geführt hat. Der Beklagte hätte deshalb dort auch die Feststellungen des Sachverständigen bekämpfen können, er habe die Ursache gesetzt.

[27] Im Ansatz zu Recht hat sich das Berufungsgericht demgegenüber mit dem Einwand des Beklagten beschäftigt, dass der Kläger eine Ursache für die Beschädigung gesetzt habe. Denn dies war weder Fragestellung des selbstständigen Beweisverfahrens, noch hätte der Beklagte bei einem Beitritt aufseiten des Klägers Derartiges dort zulasten des Klägers vortragen können. Deshalb kommt insoweit eine Bindungswirkung zulasten des Beklagten nicht in Betracht. Das Berufungsgericht hat aber zu Recht und von der Revision auch nicht angegriffen die entsprechenden Einwände des Beklagten als unsubstantiiert angesehen.

[28] 2. Im Ergebnis zutreffend hat das Berufungsgericht außerdem angenommen, dass die dem Kläger entstandenen Kosten des selbstständigen Beweisverfahrens einen durch die fehlerhafte Reparatur des Beklagten adäquat verursachten ersatzfähigen Schaden darstellen. Ihr Ersatz ist insbesondere vom Schutzzweck der verletzten Norm umfasst.

[29] Eine Schadensersatzpflicht umfasst auch Aufwendungen, die der Geschädigte zur Schadensbeseitigung getätigt hat. Sein Willensentschluss unterbricht den Zurechnungszusammenhang nicht, da er nicht frei getroffen, sondern durch das Verhalten des Schädigers veranlasst worden ist. Die Ersatzpflicht besteht allerdings nur für Aufwendungen, die ein wirtschaftlich denkender Mensch in der Lage des Geschädigten für zweckmäßig und notwendig halten durfte (*Palandt/Grüneberg*, BGB, 74. Aufl., Vorb. v. § 249 Rn. 44 m. w. Nachw.). Hierzu können auch Kosten eines erfolglosen Vorprozesses gegen einen vermeintlichen Schädiger gehören (*Palandt/Grüneberg*, a. a. O., § 249 Rn. 58; BGH, Urt. v. 27.10.1970 – [VI ZR 62/69](#), [NJW 1971, 134](#) [135]; Urt. v. 28.02.1969 – [II ZR 174/67](#), [NJW 1969, 1109](#) m. w. Nachw.). Wenn der Schädiger seine Verantwortlichkeit gerade in der Weise verneint, dass er den Geschädigten zu Unrecht auf einen vermeintlichen Schädiger verweist, und er sich darüber hinaus zur Ursachenermittlung nicht damit einverstanden erklärt, dass der Geschädigte ein – bindendes – Privatgutachten einholt, darf der Geschädigte die Kosten der Rechtsverfolgung gegen diesen Dritten regelmäßig für angemessen und notwendig erachten ...

### **Probleme beim Autokauf?**

Als spezialisierter Rechtsanwalt helfe ich Ihnen gerne weiter – ganz gleich, ob Sie Käufer oder Verkäufer sind. Interessiert? Nutzen Sie das Kontaktformular auf <https://autokaufrecht.info/sofortberatung/> oder rufen Sie mich unverbindlich an

**(0 23 27) 8 32 59-99.**