Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

4A 341/2014

Urteil vom 5. November 2014

I. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichterin Klett, Präsidentin,
Bundesrichterinnen Hohl, Kiss,
Gerichtsschreiber Hurni.

Verfahrensbeteiligte
A._____ AG,
vertreten durch Rechtsanwalt Jürg Steiner,
Beschwerdeführerin,

gegen

1. B._____ AG,
vertreten durch Rechtsanwalt Andrea Wieser,
2. C._____ GmbH,
vertreten durch Rechtsanwalt Sergio Bossi,
Beschwerdegegnerinnen.

Gegenstand
Streitverkündungsklage,

Beschwerde gegen den Entscheid des Kantonsgerichts von Graubünden, II. Zivilkammer, vom 30. April 2014.

Sachverhalt:

A.
Die A._____ AG (Klägerin, Beschwerdeführerin) und die C._____ GmbH (Streitverkündungsbeklagte, Beschwerdegegnerin 2) führten im Auftrag der B._____ AG (Beklagte, Beschwerdegegnerin 1) Gipserarbeiten am Hotelgebäude auf U._____ aus. Nach Massgabe der Unternehmensschlussabrechnung vom 10. Februar 2011 ergab sich ein Guthaben zugunsten der A._____ AG und der C._____ GmbH von insgesamt Fr. 282'558.15, wobei Fr. 103'854.– auf die A._____ AG entfielen.

B.

B.a. Am 6. März 2012 reichte die A._____ AG bei der Schlichtungsbehörde des Bezirks Maloja Klage ein gegen die damalige Bergbahnen B._____ AG, nunmehr B._____ AG, mit dem Begehren, die Beklagte sei zu verpflichten, ihr Fr. 103'854.– nebst Zins zu 5 % seit 18. April 2011 zu bezahlen. Gleichzeitig verkündete sie der C._____ GmbH den Streit. Am 19. Juni 2012 wurde der Klägerin die Klagebewilligung ausgestellt.
Am 6. Juni 2012 gestattete der Einzelrichter am Bezirksgericht Maloja der B._____ AG, den Betrag von Fr.

282'558.15 gerichtlich zu hinterlegen.
Mit Klage vom 19. September 2012 beantragte die Klägerin dem Bezirksgericht Maloja, die Beklagte sei zu verpflichten, ihr Fr. 103'854.– nebst Zins zu 5 % seit 18. April 2011 zu bezahlen. Sofern dieses Hauptbegehren abgewiesen werde, sei die Streitverkündungsbeklagte zu verpflichten, der Klägerin Fr. 103'854.– nebst Zins zu 5 % seit 15. Februar 2011 zu bezahlen. In Erfüllung dieser Forderung (gegen die Streitverkündungsbeklagte) sei die Kasse des Bezirksgerichts Maloja anzuweisen, der Klägerin einen Teilbetrag von Fr. 103'854.– nebst Zins zu 5 % seit 15. Februar 2011 zulasten des hinterlegten Betrags auszuzahlen.
Sowohl die Beklagte als auch die Streitverkündungsbeklagte begehrten, den Antrag auf Zulassung der Streitverkündungsklage der Klägerin abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei.
Mit prozessleitender Verfügung vom 17. Dezember 2012 trat der Instruktionsrichter des Bezirksgerichts Maloja auf die Streitverkündungsklage nicht ein.

B.b. Dagegen erhob die Klägerin Beschwerde an das Kantonsgericht von Graubünden und beantragte, die Verfügung aufzuheben und die Sache an das Bezirksgericht zurückzuweisen zur Durchführung des Hauptverfahrens.
Mit Entscheid vom 30. April 2014 wies das Kantonsgericht die Beschwerde ab.

C.
Die A._____ AG beantragt dem Bundesgericht mit Beschwerde in Zivilsachen, der Entscheid des Kantonsgerichts vom 30. April 2014 sowie die prozessleitende Verfügung des Bezirksgerichts Maloja vom 17. Dezember 2012 seien aufzuheben und die Sache zur Weiterführung des Hauptverfahrens an das Bezirksgericht Maloja zurückzuweisen. Eventuell sei die Streitverkündungsklage zuzulassen.
Die Beschwerdegegnerinnen beantragen je, die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Die Vorinstanz beantragt, die Beschwerde abzuweisen, unter Verzicht auf eine Vernehmlassung.
Die Beschwerdeführerin reichte eine Replik ein. Dazu ergingen keine Stellungnahmen.

Erwägungen:

1.
Die Beschwerde richtet sich gegen einen Entscheid, mit dem die Zulassung einer Streitverkündungsklage verweigert bzw. die Beschwerde gegen eine Verfügung abgewiesen wurde, mit der auf eine Streitverkündungsklage nicht eingetreten wurde. Dabei handelt es sich um einen Teilentscheid i.S. von Art. 91 lit. b BGG, gegen den die Beschwerde an das Bundesgericht zulässig ist (BGE 139 III 67 E. 1.1). Der angefochtene Entscheid ist von einem oberen kantonalen Gericht ergangen, das als Rechtsmittelinstanz entschieden hat (Art. 75 Abs. 2 BGG). Das Streitwerterfordernis ist ebenfalls erfüllt (Art. 51 Abs. 1 lit. b i.V.m. Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG). Die Beschwerde ist innert der Beschwerdefrist (Art. 100 BGG) von der mit ihren Rechtsbegehren unterlegenen Partei (Art. 76 Abs. 1 BGG) eingereicht worden. Unter Vorbehalt einer hinreichenden Begründung (Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG) ist auf die Beschwerde grundsätzlich einzutreten.
Allerdings ist auf das Rechtsbegehren der Beschwerdeführerin insoweit nicht einzutreten, als sie die Aufhebung (auch) der erstinstanzlichen Verfügung vom 17. Dezember 2012 verlangt, kann sich die Beschwerde doch einzig gegen den Entscheid des Kantonsgerichts richten (Art. 75 BGG). Jedoch genügt es, wenn die Beschwerdeführerin im Hauptbegehren die Rückweisung beantragt, da sie in erster Linie eine Missachtung des Gehörsanspruchs rügt (BGE 136 V 131 E. 1.2; 134 III 379 E. 1.3 S. 383; 133 III 489 E. 3.1; vgl. auch jüngst Urteil 4A 78/2014 vom 23. September 2014 E. 2.2). Sollte das Bundesgericht dieser Rüge folgen, würde es nicht selber entscheiden, sondern die Sache an die Vorinstanz zurückweisen.

2.
Die Beschwerdeführerin rügt eine Verletzung des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV), indem mit dem Entscheid über die Zulassung der Streitverkündungsklage nicht bis zum Vorliegen der Replik zugewartet, sondern bereits nach Ankündigung der Streitverkündungsklage in der Klageschrift die Stellungnahme der Gegenparteien gemäss Art. 82 Abs. 2 ZPO eingeholt und vorab über die Zulassung der Streitverkündungsklage entschieden worden sei. Im kantonalen Verfahren hatte sie demgegenüber geltend gemacht, das Gericht dürfe über die Zulassung einer Streitverkündungsklage erst nach allfälliger Abweisung der Hauptklage entscheiden.

2.1. Die streitverkündende Partei kann ihre Ansprüche, die sie im Falle des Unterliegens gegen die streitberufene Person zu haben glaubt, beim Gericht, das mit der Hauptsache befasst ist, geltend machen (Art. 81 Abs. 1 ZPO). Die Zulassung der Streitverkündungsklage ist mit der Klageantwort oder mit der Replik im Hauptprozess zu beantragen. Die Rechtsbegehren, welche die streitverkündende Partei gegen die streitberufene Person zu stellen gedenkt, sind zu nennen und kurz zu begründen (Art. 82 Abs. 1 ZPO). Das Gericht gibt der Gegenpartei sowie der streitberufenen Person Gelegenheit zur Stellungnahme (Art. 82 Abs. 2 ZPO). Wird die Streitverkündungsklage zugelassen, so bestimmt das Gericht Zeitpunkt und Umfang des betreffenden Schriftenwechsels; Artikel 125 bleibt vorbehalten (Art. 82 Abs. 3 ZPO).
Aus diesen Bestimmungen erhellt, dass das Verfahren der Streitverkündungsklage zweistufig ausgestaltet ist: In einem ersten Schritt wird über ihre Zulassung entschieden. Erst danach, wenn der Zulassungsentscheid positiv ausgefallen ist, kommt es zur Einreichung der eigentlichen Streitverkündungsklage und Durchführung des diesbezüglichen Schriftenwechsels.

2.2. Die Beschwerdeführerin erblickt im Zeitpunkt, in dem vorliegend über die Zulassung der Streitverkündungsklage entschieden wurde, eine Gehörsverletzung. Sie ist gestützt auf Art. 82 Abs. 1 ZPO der Meinung, dass vor dem Zulassungsentscheid die Replik im Hauptprozess vorliegen müsse, wenn die Klägerin die Streitverkündungsklage erhebe. Sie habe zwar in der Klageschrift die Streitberufungsbeklagte als solche genannt, das Rechtsbegehren gegen die Streitberufungsbeklagte gestellt und dieses kurz begründet. Indessen habe sie in der Klageschrift noch keinen förmlichen Antrag auf Zulassung gestellt. Indem die Vorinstanzen - durch wohlmeinende Auslegung der Klageschrift - von der Stellung eines Zulassungsantrags ausgegangen seien und sofort darüber entschieden hätten, hätten sie verhindert, dass sie ihren Zulassungsantrag mit der Replik ausführlich habe begründen können.

2.3. Wie das Bundesgericht bereits Gelegenheit hatte, festzuhalten, bestimmt Art. 82 Abs. 1 Satz 1 ZPO den spätesten Zeitpunkt, in dem die Zulassung einer Streitverkündungsklage beantragt werden kann (BGE 139 III 67 E. 2.4.1; zustimmend FRANÇOIS BOHNET, Procédure civile, 2. Aufl. 2014, S. 140) : Für den Beklagten ist der späteste Zeitpunkt die Klageantwort, für den Kläger die Replik. Die Einhaltung dieser zeitlichen Voraussetzung hat für die Streitverkündungsklage Präklusivwirkung. Die zeitliche Limite für den Zulassungsantrag soll verhindern, dass vorgerückte oder gar spruchreife Verfahren durch nachträgliche Schriftenwechsel unterbrochen und verzögert werden (Botschaft vom 28. Juni 2006 zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, BBl 2006 7221, S. 7285).
Umgekehrt ergibt sich aus Art. 82 Abs. 1 Satz 1 ZPO aber nicht, dass der Kläger den Zulassungsantrag nicht schon mit der Klageschrift stellen dürfte, wenn er bereits zu diesem Zeitpunkt abschätzen kann, ob der Einbezug der Drittperson sinnvoll ist. Ein solches Vorgehen verzögert das Hauptverfahren nicht, sondern schafft im Gegenteil früh möglichst Transparenz und kommt damit dem mit der gesetzlich fixierten Zeitlimite verfolgten Zweck entgegen (so TARKAN GÖKSU, in: Brunner et al. [Hrsg.]Schweizerische Zivilprozessordnung ZPO, Kommentar, 2011, N. 4 zu Art. 82 ZPO; TANJA DOMEJ, in: Oberhammer et al. [Hrsg.], Kurzkommentar ZPO, 2. Aufl., 2014, N. 3 zu Art. 82 ZPO; NINA FREI, in: Basler Kommentar, 2. Aufl., 2013, N. 1 zu Art. 82 ZPO). Anderer Ansicht ist dagegen DANIEL SCHWANDER (in: Sutter-Somm et al. [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. Aufl., 2012, N. 9 zu Art. 82 ZPO), der dafür hält, der Kläger könne das Zulassungsgesuch grundsätzlich nicht schon in der Klageschrift stellen, sondern müsse die Klageantwort abwarten, weil erst dann die Zweckmässigkeit einer Streitverkündungsklage zuverlässig beurteilt werden könne (ebenso THOMAS SUTTER-SOMM, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 2. Aufl., 2012, Rz. 280;
wohl auch BALZ GROSS/ROGER ZUBER in: Berner Kommentar, 2012, N. 19 zu Art. 82 ZPO; allerdings führen diese Autoren in N. 32 zu Art. 82 ZPO aus, das Zulassungsgesuch könne "mit der Klage, der Klageantwort oder der Replik erfolgen"). Den Bedenken der Gegenmeinung ist bereits Rechnung getragen, indem der Kläger die Möglichkeit hat, den Zulassungsantrag mit der Replik zu stellen. Den Umstand, dass es für den Kläger in vielen Fällen sinnvoll oder gar notwendig sein mag, die Klageantwort und damit den Standpunkt des Beklagten abzuwarten, um die Zweckmässigkeit einer Streitverkündungsklage abschätzen zu können, berücksichtigt das Gesetz, indem es dem Kläger explizit gestattet, die Streitverkündungsklage mit der Replik einzureichen. Wenn der Kläger aber bereits beim Verfassen der Klageschrift die Zweckmässigkeit einer Streitverkündungsklage beurteilen kann, steht nichts entgegen, dass er nicht schon zu diesem Zeitpunkt den Zulas-

sungsantrag stellen darf.
Entscheidet sich der Kläger nach eigenem Gutdünken, den Zulassungsantrag schon mit der Klageschrift zu stellen, ist das Gericht nicht verpflichtet, mit dem Zulassungsentscheid bis zur Replik des Klägers zuzuwarten. Wenn dieser sich in der Lage sah, den Zulassungsantrag mit der Klageschrift zu stellen und diesen zu begründen (vgl. zu den Anforderungen an die Begründung BGE 139 III 67 E. 2.4.3 S. 75 und Urteil 4A 53/2013 vom 8. Januar 2014 E. 3), braucht ihm nicht nochmals Gelegenheit zur vertieften Begründung desselben mit der Replik im Hauptprozess eingeräumt zu werden. Vielmehr kann das Gericht über den Zulassungsantrag nach Einholung der Stellungnahmen nach Art. 82 Abs. 2 ZPO sogleich entscheiden, sofern der diesbezügliche Entscheid spruchreif ist, d.h. wenn zu jenem Zeitpunkt aufgrund der gegebenen Sach- und Rechtslage das Vorliegen der Voraussetzungen der Streitverkündungsklage bereits hinreichend beurteilt werden kann. Allenfalls mag es dazu freilich nötig sein, mit dem Zulassungsentscheid zuzuwarten, bis die Klageantwort im Hauptprozess vorliegt oder ein zweiter Schriftenwechsel durchgeführt ist. Wie es sich damit im Einzelfall verhält, entscheidet das Gericht im Rahmen der Prozessleitung (Art. 124 ZPO).

2.4. Für den vorliegenden Fall bedeuten diese Grundsätze, dass keine Verletzung des rechtlichen Gehörs oder von Art. 82 ZPO gegeben ist.
Gemäss den Feststellungen der Vorinstanz war die C._____ GmbH bereits vor der Schlichtungsbehörde als streitberufene Partei anwesend. Die Beschwerdeführerin führte die C._____ GmbH in der Klageschrift als Streitverkündungsbeklagte auf und beantragte in Ziffer 2 ihres Rechtsbegehrens für den Fall, dass das Hauptbegehren gegen die Beklagte abgewiesen werden sollte, die C._____ GmbH in die Pflicht zu nehmen. In der Klageschrift wurde der vermeintliche Anspruch gegen die Streitverkündungsbeklagte begründet. Ein ausdrücklicher Antrag auf Zulassung der Streitverkündungsklage fehlte zwar, doch interpretierten die Vorinstanzen das Rechtsbegehren Ziffer 2 in Verbindung mit der anschliessenden Begründung als einen solchen. Dadurch ist die Beschwerdeführerin, die selber angibt, es gehe ihr darum, die Zulassung der Streitverkündungsklage zu erreichen, nicht beschwert. Nach dem oben Gesagten verleiht ihr Art. 82 Abs. 1 ZPO keinen Anspruch, dass sie trotz Annahme eines bereits motivierten Antrags auf Zulassung der Streitverkündungsklage in der Klageschrift einen solchen nochmals mit der Replik stellen und begründen kann. Bezeichnenderweise legt die Beschwerdeführerin denn auch mit keinem Wort dar, was sie zur Begründung für die
Zulassung der Streitverkündungsklage weiter hätte ausführen wollen.
Sodann war es dem Bezirksgericht nicht verwehrt, noch vor Einholung der Klageantwort die Stellungnahmen zum Zulassungsantrag einzuholen und darüber zu entscheiden. Offensichtlich hielt es die Sach- und Rechtslage für diesen begrenzten Entscheid schon zu diesem Zeitpunkt für hinreichend klar. Die Beschwerdeführerin legt nicht dar, dass und inwiefern ihr dadurch ein Nachteil erwachsen wäre und weshalb es nötig gewesen wäre, die Klageantwort abzuwarten.

2.5. Die Gehörsrüge erweist sich demnach als unbegründet, soweit angesichts der strengen Begründungsanforderungen an eine Verfassungsrüge (Art. 106 Abs. 2 BGG) überhaupt darauf eingetreten werden konnte.

3.

3.1. Die Vorinstanz schützte die Nichtzulassung der Streitverkündungsklage, weil sie den sachlichen Zusammenhang mit der Hauptklage für nicht erfüllt hielt. Zwar handle es sich beim Haupt- und Folgeanspruch um eine Forderung für dieselben Leistungen und insofern sei ein sachlicher Konnex vorhanden. Die beiden Ansprüche seien aber nicht im Bestand voneinander abhängig, wie dies bei einer Regressforderung der Fall sei. Vielmehr bestehe auf Seiten der Klägerin eine Unsicherheit über die Person des Schuldners.

3.2. Laut Beschwerdeführerin verkennt die Vorinstanz damit den Anwendungsbereich der Streitverkündungsklage. Dieser sei nicht auf Regressansprüche beschränkt. Ansonsten wären keine Fälle denkbar, in denen der Haupt kläger Streitverkündungsklage erhebe. Die Streitverkündungsklage sei allgemein dazu da, widersprüchliche Urteile im Erst- und Folgeprozess zu vermeiden. Genau dies riskiere aber die Beschwerdeführerin, wenn sie die Ansprüche separat einklage. So sei es möglich, dass ihr im Prozess gegen die B._____ AG die Aktivlegitimation abgesprochen werde, weil die Forderung nicht ihr, sondern der einfachen Gesellschaft zustehe, die sie zusammen mit der C._____ GmbH bilde. Würde sie anschliessend gegen die C._____ GmbH

vorgehen, so sei nicht ausgeschlossen, dass in diesem Verfahren die (fortdauernde) Existenz einer einfachen Gesellschaft verneint werde. Alsdann lägen widersprüchliche Urteile vor und der Anspruch der Beschwerdeführerin bliebe unbezahlt. Diese Situation könne nur mit einer Streitverkündungsklage vermieden werden. Aus diesem Grund sei der Konnex zwischen Haupt- und Streitverkündungsklage zu bejahen.

3.3. Aus Art. 81 Abs. 1 ZPO ergibt sich die Voraussetzung, dass der mit der Streitverkündungsklage geltend gemachte Anspruch in einem sachlichen Zusammenhang mit dem Hauptklageanspruch stehen muss. Dies folgt aus der Formulierung des Normtextes, gemäss welcher die Streitverkündungsklage einen Anspruch zum Gegenstand haben muss, welchen die streitverkündende Partei "im Falle des Unterliegens gegen die streitberufene Partei zu haben glaubt". Mit der Streitverkündungsklage können somit nur Ansprüche geltend gemacht werden, die vom Bestand des Hauptklageanspruchs abhängen. Dabei handelt es sich namentlich um Regress-, Gewährleistungs- und Schadloshaltungsansprüche, aber etwa auch um vertragliche oder gesetzliche Rückgriffsrechte. Werden solche Ansprüche geltend gemacht, besteht der sachliche Zusammenhang zum Hauptklageanspruch und es ist auch das Rechtsschutzinteresse gegeben. Zur Bejahung eines sachlichen Zusammenhangs ist ausreichend, wenn der Anspruch nach der Darstellung der streitverkündenden Partei vom Ausgang des Hauptklageverfahrens abhängig ist und damit ein potentielles Regressinteresse aufgezeigt wird (BGE 139 III 67 E. 2.4.3 S. 74 f.).
Das Bundesgericht hat sich in diesem Entscheid mithin zum Erfordernis des sachlichen Zusammenhangs dahingehend ausgesprochen, dass mit der Streitverkündungsklage nur Ansprüche geltend gemacht werden können, die vom Bestand des Hauptklageanspruchs abhängen. Damit scheiden konnexe Ansprüche aus, die zwar mit dem Hauptprozess in einem sachlichen Zusammenhang stehen, aber im Bestand nicht vom Ausgang desselben abhängen, sondern eigenständige Ansprüche gegen den Dritten darstellen (GROSS/ZUBER, a.a.O., N. 33 zu Art. 81 ZPO).

3.4. Im Hauptprozess ist streitig, ob die aus der A._____ AG und der C._____ GmbH gebildete N._____, eine einfache Gesellschaft, noch besteht, und die beiden Unternehmen folglich nur gemeinsam den Werklohn von der Beschwerdegegnerin 1 fordern können. Dementsprechend hat die Beschwerdegegnerin 1, die den von ihr gegenüber der A._____ AG und der C._____ GmbH geschuldeten Werklohn nicht bestritten, sondern vielmehr anerkannt hat, denselben gerichtlich hinterlegt, da sich die beiden Unternehmen nicht über die interne Aufteilung einigen konnten und jeweils Zahlung an sich selbst forderten. Die Beschwerdeführerin riskiert mithin, dass sie im Hauptprozess mit ihrer Klage gegen die Beschwerdegegnerin 1 mangels Aktivlegitimation unterliegt. Die Beschwerdeführerin bildete mit der C._____ GmbH unbestrittenermassen eine einfache Gesellschaft. Wie noch zu entscheiden sein wird, bilden sie möglicherweise nach wie vor eine einfache Gesellschaft. Doch der Anspruch der Beschwerdeführerin auf Auflösung und Liquidation der einfachen Gesellschaft ist im Bestand nicht abhängig von der - ohnehin anerkannten - Forderung, die sie gegen die Beschwerdegegnerin 1 einklagte.
Die Vorinstanz erkannte daher zu Recht, dass es am sachlichen Zusammenhang im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung für eine Streitverkündungsklage mangelt.

4.
Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.
Ausgangsgemäss wird die Beschwerdeführerin kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 2 BGG). Die Parteientschädigungen an die beiden Beschwerdegegnerinnen können entsprechend deren Kostennoten festgesetzt werden.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.
Die Gerichtskosten von Fr. 5'000.– werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

3.
Die Beschwerdeführerin hat die Beschwerdegegnerin 1 mit Fr. 4'185.– und die Beschwerdegegnerin 2 mit Fr. 1'875.95 für das bundesgerichtliche Verfahren zu entschädigen.

4.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Kantonsgericht von Graubünden, II. Zivilkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 5. November 2014

Im Namen der I. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Die Präsidentin: Klett

Der Gerichtsschreiber: Hurni