
Datum: 25.03.2004
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 28. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 28 U 96/03
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2004:0325.28U96.03.00

Vorinstanz: Amtsgericht Münster, 16 O 233/02

Tenor:

Auf die Berufung des Klägers wird das am 25. März 2003 verkündete Urteil der 16. Zivilkammer des Landgerichts Münster unter Zurückweisung des Rechtsmittels im übrigen abgeändert:

Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 21.043,88 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 16. März 2002 zu zahlen.

Es wird festgestellt, dass der Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger alle weiteren materiellen Schäden zu ersetzen, die ihm auf-grund der fristlosen Kündigung des Mietverhältnisses über das Ladenlokal M-Straße, N vom 02. Oktober 1997 entstanden sind oder noch entstehen werden.

Im übrigen bleibt die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits erster Instanz werden dem Kläger zu 30% und dem Beklagten zu 70% auferlegt.

Die Kosten des Berufungsverfahrens tragen der Kläger zu 42% und der Beklagte zu 58%.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Jede Partei kann die Vollstreckung der jeweils anderen Partei durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht der jeweils andere zuvor Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Gründe

A.

Der Kläger nimmt den Beklagten wegen anwaltlicher Pflichtverletzung auf Schadensersatz in Anspruch.

Am 18.07.1995 schloss der Kläger mit dem Vermieter Q einen Mietvertrag über das Ladenlokal M-Straße in N zum Betrieb einer Fahrschule. Als Mietzeit wurde der Zeitraum vom 01.09.1995 bis zum 31.08.2005 vereinbart. Die Miete für das Ladenlokal betrug zunächst 1.000,- DM / Monat und nach Fertigstellung des Abstellraumes ab April 1997 1.100,- DM/Monat jeweils zuzüglich einer Nebenkostenvorauszahlung in Höhe von 150,- DM / Monat. Wegen Mängeln der Räume (u.a. Undichtigkeiten) setzte sich der Kläger mit seinem Vermieter im Dez. 1995 zunächst selbst schriftlich in Verbindung und minderte die Miete für Januar 1996 in Höhe von 150,- DM.

Am 31.01.1996 erteilte der Kläger dem Beklagten das Mandat, dessen Gegenstand die Durchsetzung der klägerischen Ansprüche wegen der Mängel des gemieteten Ladenlokals waren. Der Beklagte forderte den Vermieter mit Schreiben vom 02.02.1996 auf, die Mängel abzustellen. Ferner wies er darauf hin, dass der Kläger bis zur Beseitigung der Mängel zur Mietminderung berechtigt sei. Der Kläger minderte die Miete bis Mai 1996 weiterhin um monatlich 150 DM.

Mit Schreiben vom 28.02.1996 replizierte der Beklagte auf ein Schreiben des Bevollmächtigten des Vermieters. Er führte u.a. aus, dass der Kläger die Miete bislang lediglich um 15 % gemindert habe. Bei Fristablauf am 31.03.1996 werde er seinem Mandanten aber zu einer Mietminderung von 20 bis 25 % raten, die er wegen der Mängel für angemessen halte. Ferner wies er darauf hin, dass die Einleitung eines selbständigen Beweisverfahrens vorbehalten bleibe.

Ab Juni 1996 minderte der Kläger die Netto-Miete um 250,- DM / Monat, ab Oktober 1996 um 45 % auf 550,- DM.

Nachdem auch die weitere Mängelrüge mit Schreiben vom 19.08.1996 erfolglos war, leitete der Beklagte im Auftrag des Klägers unter dem 25.09.1996 ein selbständiges Beweisverfahren ein. Im Rahmen dieses Verfahrens führte der gerichtlich bestellte Sachverständige, Herr Architekt L, am 14.02.1997 einen Ortstermin in den gemieteten Räumen durch und stellte diverse Mängel fest. Aus diesem Anlass wurde sodann vor Ort eine Vereinbarung zwischen dem Kläger und dem Vermieter geschlossen, mit der sich der Vermieter u.a. zur Beseitigung der festgestellten Mängel verpflichtete. Sämtliche Arbeiten sollten bis zum 15.03.1997 abgeschlossen sein und vom Sachverständigen abgenommen werden. Im Gegenzug verpflichtete sich der Kläger, nach Abschluss der Arbeiten ab dem 01.04.1997 wieder die volle Miete zu zahlen.

Am 27.03.1997 fand die vereinbarte Nachbesichtigung durch den Sachverständigen L statt. Bis zu diesem Zeitpunkt waren Mängelbeseitigungsarbeiten auf Veranlassung des Vermieters zur Dachabdichtung und im Inneren des Ladenlokals durchgeführt worden. Zumindest der Schlussanstrich auf einer Wandteiffläche fehlte allerdings noch. Der Sachverständige teilte mit Schreiben vom 10.04.1997 dem Amtsgericht mit, sämtliche Mangelpunkte seien mit Ausnahme eines Schlussanstriches auf einer Wandteiffläche beseitigt. Der Kläger habe im

Termin erklärt, dass er keine weiteren Rechte mehr aus den Mängeln herleiten werde.

Nach dem Termin am 27.03.1997 teilte der Kläger dem Beklagten jedoch telefonisch mit, dass noch Mängel an dem Ladenlokal vorlägen. Daraufhin setzte der Beklagte dem Vermieter Q über dessen Anwalt mit Schreiben vom 15.04.1997 eine Frist bis zum 30.04.1997, binnen derer die noch vorhandenen Mängel zu beseitigen seien. Für den Fall der Nichteinhaltung der Frist kündigte er die Ersatzvornahme an. Ferner wies er darauf hin, dass der Kläger nach wie vor zur Mietminderung berechtigt sei. 10

Mit anwaltlichem Schreiben vom 21.04.1997 lehnte der Vermieter unter Hinweis auf das als Anlage beigefügte Schreiben des Sachverständigen L vom 10.04.1997 über den Nachbesichtigungstermin eine weitere Mängelbeseitigung ab. 11

Der Beklagte übersandte daraufhin dem Kläger mit Schreiben vom 07.05.1997 das anwaltliche Schreiben des Vermieters und bat um Mitteilung, ob noch Renovierungsarbeiten ausstünden. 12

Im Jahre 1997 zahlte der Kläger an den Vermieter für die Monate Januar bis März jeweils nur 550,- DM statt 1.000 DM Miete und 150,- DM als vereinbarte Nebenkosten. Nach Fertigstellung des Abstellraumes erhöhte sich die Kaltmiete im April 1997 laut Mietvertrag auf 1.100,- DM. Der Kläger zahlte auf die Miete 700,- DM. Nebenkostenvorauszahlungen leistete er nicht. Der Vermieter wurde von der geänderten Mietminderungshöhe bzw. dem Nichtbezahlen des Nebenkostenvorschusses nicht in Kenntnis gesetzt. 13

Mit anwaltlichem Schreiben vom 02.10.1997 kündigte der Vermieter das Mietverhältnis wegen Zahlungsverzuges in Höhe von mehr als zwei Monatsmieten im Zeitraum von April bis Oktober 1997. 14

Mit Schreiben vom 24.10.1997 widersprach der Beklagte der Kündigung und unterbreitete einen Vergleichsvorschlag zur weiteren Mängelbeseitigung durch den Vermieter und zur Mietminderung durch den Kläger. Den Kläger forderte der Beklagte zur Fertigung und Überlassung einer Zusammenstellung der gezahlten Mieten und der Minderungsbeträge auf. Der Kläger kam dieser Aufforderung nach. Wegen der Einzelheiten der Zusammenstellung, die von der Zeugin T gefertigt wurde, wird auf die zur Akte gereichte Kopie derselben Bezug genommen (Bl. 143 f.). 15

Der Vermieter reichte unter dem 07.11.1997 Klage auf Räumung und Zahlung rückständiger Mieten ein. Das Landgericht Münster (Az. 2 O 394/97 = BeiA1) verurteilte den Kläger antragsgemäß zur Räumung und zur Zahlung rückständiger Mieten in Höhe von 4.400,- DM. In der Berufungsinstanz wurde der Rechtsstreit hinsichtlich des Räumungsanspruchs übereinstimmend für erledigt erklärt, nachdem der Kläger das Ladenlokal zum 01.02.1998 geräumt hatte. Das OLG Hamm wies mit Urteil vom 28.10.1998 die Berufung des Klägers im Übrigen bis auf einen Teil des Zinsanspruchs zurück. Zur Begründung führte das OLG Hamm u.a. aus, dass es wegen im April 1997 weiterhin vorhandener Mängel gemäß § 545 Abs. 2 BGB einer erneuten Mängelrüge seitens des Klägers als Mieter bedurft habe, die nicht erfolgt sei; denn das Schreiben des Beklagten vom 15.04.1997 stelle vor dem Hintergrund des Vermieterschreibens vom 21.04.1997 keine wirksame Mängelrüge dar. 16

Der Beklagte erklärte für den Kläger mit Schreiben vom 04.02.1999 gegenüber dem Urteilsbetrag die Aufrechnung mit dem Anspruch auf Kautionsrückzahlung. Mit anwaltlichem Schreiben vom 30.03.1999 ließ der Vermieter die Aufrechnung zurückweisen und teilte dem Beklagten darüber hinaus mit, dass er den Kläger, wie bereits im Rahmen des 17

Räumungsrechtsstreits angekündigt, mit Schreiben vom 29.03.1999 zum Ausgleich des Mietausfallschadens in Höhe von 25.457,39 DM aufgefordert habe.

Mit Schreiben vom 12.04.1999 setzte Rechtsanwalt G den Beklagten davon in Kenntnis, dass er vom Kläger wegen der Forderung des Vermieters vom 29.03.1999 mandatiert worden sei. 18

Am 16.04.1999 reichte der Beklagte für den Kläger eine Vollstreckungsgegenklage (2 O 237/99 LG Münster = BeiA 2) ein, deren Gegenstand die erklärte Aufrechnung mit dem Kautionsrückzahlungsanspruch gegenüber dem titulierten Mietzinszahlungsanspruch war. Im Wege der Widerklage machte der Vermieter sodann gegen den Kläger einen Betrag von 27.957,39 DM als Mietausfallschaden geltend. Mit Schriftsatz vom 15.06.1999 nahm der Beklagte, dem der Kläger das Mandat entzogen hatte, die Vollstreckungsgegenklage zurück und zeigte die Mandatsbeendigung an. Der Kläger wurde sodann von Rechtsanwalt G vertreten. Das Landgericht Münster wies mit Urteil vom 27.09.1999 die Widerklage ab. In dem Berufungsverfahren vor dem Oberlandesgericht Hamm wurde die (Wider-)Klage auf einen Betrag von 47.327,82 DM erhöht. Auf Vorschlag des Senats schlossen die Parteien einen Vergleich, wonach der Kläger auf die Mietausfallschäden 45.000,- DM zu zahlen hatte und bei Zahlung in Höhe von 35.000 DM bis zum 15.07.2000 der Rest erlassen werde. Die Kosten des Rechtsstreits legte der Senat gemäß § 91 a ZPO dem Kläger auf. Der Kläger bezahlte die Vergleichssumme. 19

Auf die weitere Schadensersatzklage des Vermieters vor dem Amtsgericht Münster (Az. 5 C 2037/01 = BeiA3) wurde der Kläger zum Ausgleich weiterer Mietausfallschäden für die Zeit Januar bis Juni 2001 in Höhe von 7.500,- DM verurteilt. Dieses Urteil ist durch das Landgericht Münster am 17.01.2002 bestätigt worden. Diese Summe bezahlte der Kläger ebenso wie die festgesetzten Kosten in Höhe von 1.651,60 DM. 20

Mit anwaltlichem Schreiben vom 22.02.2002 meldete der Kläger gegenüber dem Beklagten Schadensersatzansprüche an und forderte ihn vergeblich unter Fristsetzung zum Ausgleich der bislang entstandenen Schäden in Höhe von 35.000 DM aufgrund des vor dem OLG Hamm geschlossenen Vergleichs (=BeiA1) und in Höhe weiterer 7.500 DM aufgrund des Urteils des Amtsgerichts Münster (= BeiA 2) auf. Wegen der weiteren Einzelheiten des Aufforderungsschreibens wird auf dessen Fotokopie als Anlage K 31 zur Klagebegründung vom 07.06.2002 (Bl 118 ff.) Bezug genommen. 21

Auf den am 19.03.2002 eingegangenen Antrag des Klägers erging ein Mahnbescheid gegen den Beklagten über einen erstrangigen Teilbetrag von 35.000 DM gemäß Schreiben vom 22.02.2002. Der Mahnbescheid wurde dem Beklagten am 27.03.2002 zugestellt. 22

Im vorliegenden Rechtsstreit macht der Kläger folgende bezifferte Schäden geltend: 23

Mietausfallschaden gemäß Vergleich vor 24

dem OLG Hamm (BeiA2) 35.000,00 DM 25

Mietausfallschaden gemäß Urteil AG Münster/ 26

LG Münster (BeiA3) 7.500,00 DM 27

Zinsen auf das Urteil BeiA3 573,13 DM 28

Festgesetzte erstinstanzliche Kosten der 29

30

Gegenseite BeiA3 1.651,60 DM	
Zinsen hierauf 25,32 DM	31
Kosten der Prozessbevollmächtigten	32
des Klägers 1. Instanz BeiA3 1.020,00 DM	33
Kosten der Prozessbevollmächtigten	34
des Klägers 2. Instanz BeiA3 1.300,00 DM	35
Zwischensumme 47.070,05 DM	36
entspricht 24.066,53 €	37
Kosten der Prozessbevollmächtigten	38
des Vermieters 2. Instanz BeiA3 771,62 €	39
insgesamt 24.838,15 €	40

Der Kläger hat geltend gemacht, der Beklagte habe ihn nicht ausreichend über die möglichen Folgen einer Mietminderung aufgeklärt. Der Beklagte habe ihn darauf hinweisen müssen, dass eine unberechtigte Minderung den Vermieter zur fristlosen Kündigung und zur Forderung von Schadensersatz berechtigen könne. Wäre er ordnungsgemäß aufgeklärt worden, hätte er den Weg der Ersatzvornahme in Verbindung mit einer Vorschussklage gewählt anstatt die Miete zu mindern. Die Mietminderungen seien auch nach dem 07.05.1997 jeweils genauso wie in der Zeit vorher in Absprache mit dem Beklagten erfolgt. So habe er auch unter dem 10.05.1997 an den Beklagten geschrieben und darauf hingewiesen, dass er bis zum Abschluss der Mängelbeseitigung weiterhin wie abgesprochen die Miete mindere.

Zudem habe es der Beklagte pflichtwidrig unterlassen, gegenüber dem Vermieter nach dem Nachbesichtigungstermin durch den Sachverständigen die noch vorhandenen Mängel zu rügen. Er, der Kläger, habe nicht gegenüber dem Sachverständigen bei der Nachbesichtigung am 27.03.1997 erklärt, aus den noch vorhandenen Mängeln keine Rechte mehr herleiten zu wollen. Hierauf habe er den Beklagten auch hingewiesen. Der Beklagte habe es jedoch gleichwohl unterlassen klarzustellen, dass noch Mietmängel vorhanden gewesen seien.

Der Kläger hat beantragt,

1. den Beklagten zu verurteilen, an ihn 24.838,15 Euro nebst 5 % Zinsen über Basiszins aus 44 771,62 Euro seit dem 13.02.2002 und aus weiteren 24.066,53 Euro seit dem 16.03.2002 zu zahlen.
2. den Beklagten zu verurteilen, ihn von sämtlichen Mietausfallschadensersatzansprüchen des Herrn Q, H-Straße, #####1 N, aus dem Mietvertrag vom 18.7.1996 über das Ladenlokal M-Straße in N in Höhe von 5.112,92 Euro (10.000,- DM) für den Zeitraum Juli 2001 bis einschließlich Februar 2022 zuzüglich Zinsen und in noch nicht bezifferter Höhe für den Zeitraum März 2002 bis einschließlich August 2005 freizustellen.
3. festzustellen, dass der Beklagte verpflichtet ist, ihn von sämtlichen weiteren Schäden, die ihm aus der anwaltlichen Fehlberatung durch den Beklagten im Zusammenhang mit der

Geltendmachung eines Mietminderungsrechts ab Mai 1997 gegenüber dem Vermieter Q aus dem Mietverhältnis über das Ladenlokal M-Straße in N entstanden sind und noch entstehen werden, freizustellen.

Der Beklagte hat beantragt, 45

die Klage abzuweisen. 46

Er hat behauptet, bei der Vorbesprechung zu dem Schreiben vom 15.04.1997 sei darüber gesprochen worden, dass nach Fristablauf eine Ersatzvornahme vorgenommen werden solle, da das Ziel, ordnungsgemäße Räume zu erhalten, anders nicht zu erreichen gewesen sei. Die Kosten der Ersatzvornahme hätten sodann mit den zukünftigen Mietzahlungen aufgerechnet werden sollen. Nach seinem an den Kläger gerichteten Schreiben vom 07.05.1997 habe er weder mit dem Kläger noch dessen Ehefrau, der Zeugin T, über das weitere Vorgehen wegen der Mietmängel gesprochen. Ein klägerisches Schreiben vom 10.05.1997 habe er nicht bekommen. Er sei weder über die Vornahme weiterer Mietminderungen noch über deren Umfang informiert gewesen. Der Kläger habe die Minderungen vielmehr seit April 1997 selbständig ohne Rücksprache mit ihm vorgenommen. 47

Das Landgericht hat die Parteien gemäß § 141 ZPO angehört und Beweis erhoben durch uneidliche Vernehmung der Zeugin T. 48

Sodann wurde die Klage erstinstanzlich mit der Begründung abgewiesen, der Kläger habe nicht bewiesen, dass ihm auf Grund einer Pflichtverletzung des Beklagten Schäden entstanden seien und weitere Schäden, die ihm noch entstehen könnten, durch eine Pflichtverletzung des Beklagten verursacht worden wären. Die fristlose Kündigung vom 02.10.1997 beruhe auf dem Verzug des Klägers mit mehr als zwei Monatsmieten infolge der Mietminderung im Zeitraum von April 1997 bis Oktober 1997. Es fehle an einer Pflichtverletzung des Beklagten im Hinblick auf die fehlerhaften Mietminderung; denn der Kläger habe nicht bewiesen, dass er in Absprache mit dem Beklagten in der Zeit seit April 1997 die Miete gemindert habe. Auch habe der Beklagte durch das Schreiben vom 07.05.1997 seiner Aufklärungs- und Informationspflicht genügt. Ein unterlassenes Vorgehen gegen das Schreiben des Sachverständigen L vom 10.04.1997 sei jedenfalls für die eingetretenen Schäden nicht kausal geworden, da das Schreiben nicht Grundlage der Kündigung gewesen sei. 49

Mit der Berufung verfolgt der Kläger sein Klageziel unter Vertiefung und Ergänzung seines erstinstanzlichen Vortrags weiter. 50

Er rügt, das Landgericht habe übersehen, dass abgesehen davon, dass die Zeugin T überzeugend eine ständige Information des Beklagten über die jeweils vorgenommenen Mietminderungen bestätigt habe bereits unter Zugrundelegung des eigenen Vortrags des Beklagten Pflichtverletzungen gegeben seien: Zum einen habe es der Beklagte unterlassen, ihn, den Kläger, umfassend über die Rechtslage und seine Rechte wegen der Mangelhaftigkeit des Mietobjektes aufzuklären. Stattdessen habe der Beklagte seine Beratung auf das Mängelbeseitigungsverlangen beschränkt und sich nach seiner eigenen Einlassung gemäß § 141 ZPO befragt für die Höhe der vom Kläger durchgeführten Mietzinsminderung nicht interessiert. Es habe aber selbstverständlich zu seinen anwaltlichen Pflichten gehört, ihn, den Kläger, als seinen Mandanten auch über die angemessene Höhe einer Mietminderung und über die mit einer überhöhten Mietminderung verbundenen Gefahren der fristlosen Kündigung und der Verpflichtung zum Ersatz des Kündigungsschadens zu belehren. 51

Spätestens die Vereinbarung vom 14.02.1997 im Rahmen des Beweissicherungsverfahrens habe dem Beklagten Anlass gegeben, darauf hinzuweisen, dass bei Beseitigung der Mängel das Mietminderungsrecht ganz entfalle und bei teilweiser Beseitigung nur noch eine geringere Mietminderung gerechtfertigt sei. Grund zu der Annahme, er, der Kläger, kenne seine Rechte und bedürfe keiner Belehrung, habe der Beklagte nicht gehabt. 52

Eine weitere grobe Pflichtverletzung des Beklagten liege darin, dass er sich um den Verlauf des selbständigen Beweisverfahrens nicht weiter gekümmert habe, nachdem er an dem ersten Termin mit dem Sachverständigen am 14.02.1997 teilgenommen hatte. Infolgedessen habe er die Diskrepanz zwischen seinem eigenen Schreiben vom 15.04.1997, dem unstreitig die klägerischen Informationen über die Existenz nicht beseitigter Mängel zugrundelagen, und dem Schreiben des Sachverständigen vom 10.04.1997, auf das sich der Vermieter im Schreiben vom 21.04.1997 berufen habe, nicht erkannt. 53

Auf den Hinweis des Senats in der mündlichen Verhandlung vom 04.12.2003, das kein Ersatz der für das "alte" Mietobjekt nach Räumung desselben gezahlten Mieten verlangt werden könne, hat der Kläger seinen Schaden in der Berufungsinstanz neu berechnet. Er verlangt nunmehr Ersatz folgender Positionen: 54

- **Umzugsaufwendungen iHv 1.173,75 €:** Hierbei handelt es sich um Aufwendungen für die Herrichtung der neuen Fahrschulräume H-Straße. ##2 in Form von Material und Verpflegungsaufwand für die Helfer. 55
- **Mietzins für die neuen Fahrschulräume iHv 25.483,15 €:** Abgerechnet wird der Zeitraum 02/98 - 02/02 unter Zugrundelegung, dass bis einschließlich 10/99 531,76 € und ab 11/99 511,30 € brutto monatlich gezahlt worden seien. Anrechnen lässt sich der Kläger die Vorteile aus dem Vergleich vor dem OLG Hamm (BeiA 2).
- **Ausgleich für Standortnachteil:** Da das neue Lokal vom Standort her ungünstiger liege und daher günstiger in der Miete sei und zudem von der Ausstattung her geringwertiger sei, sei aufgrund der Rentabilitätsvermutung davon auszugehen, dass die Nachteile des Ersatzobjektes mit Einkommenseinbußen verbunden seien. Letztere ergäben sich aus der Differenz der Mieten und dem Mietwert der Renovierungen für das alte Objekt. Die Einkommensverschlechterung betrage mindestens 2.400 € jährlich.
- **Kostenschaden iHv 1.653,78 €:** Insoweit handelt es sich um die Kosten der zurückgenommenen Vollstreckungsgegenklage (BeiA 2).
- **Kostenschaden iHv 2.910,66 €:** Insoweit handelt es sich um die Kosten aus dem Rechtsstreit BeiA 3.
- **Kostenschaden iHv 918 €:** Insoweit handelt es sich um die Kosten aus dem Rechtsstreit BeiA 4, der derzeit noch nicht rechtskräftig abgeschlossen ist.

Der Beklagte verteidigt das erstinstanzliche Urteil unter Wiederholung und Ergänzung seines erstinstanzlichen Vortrages. Er macht geltend, das Landgericht sei zutreffend davon ausgegangen, dass der Kläger - wie bereits vor seiner Mandatierung - die Mieten monatlich weiterhin völlig eigenständig gemindert habe. Auch habe er ihm nicht mitgeteilt, die Zusicherung zur Zahlung der vollen Miete ab 01.04.1997 gegenüber dem Sachverständigen nicht abgegeben zu haben. Ebenso wenig habe er ihn darüber informiert, dass er, der Kläger, auch nach dem Besichtigungstermin weiterhin Mietminderungen vorgenommen habe. Deshalb habe er vor dem Hintergrund des ihm mit anwaltlichem Schreiben des Vermieters übermittelten Schreiben des Sachverständigen vom 10.04.1997 davon ausgehen dürfen, dass der Kläger nicht weiterhin eigenmächtige Mietkürzungen vornehme. Da sich somit nicht feststellen lasse, dass er dem Kläger die Vornahme der Minderungen nach dem 01.04.1997 angeraten habe, fehle es bereits an der schlüssigen Darlegung einer Pflichtverletzung. 56

Jedenfalls aber treffe den Kläger das überwiegende Mitverschulden.

Soweit der Kläger auf den Hinweis des Senates eine neue Schadensberechnung vorgenommen hat, rügt der Beklagte Verspätung vor dem Hintergrund der §§ 529, 531 ZPO. Im Übrigen bestreitet er die geltend gemachten Positionen und deren Höhe mit Nichtwissen. 57

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Protokolle zu den mündlichen Verhandlungen vom 04.12.2003 und 04.03.2004, auf den Berichterstattevermerk vom 09.12.2003 sowie auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen und die beigezogenen Akten Bezug genommen. 58

B. 59

Die zulässige Berufung des Klägers ist im aus dem Tenor ersichtlichen Umfang begründet; im übrigen ist sie unbegründet. 60

I. 61

Da es um eine Pflichtverletzung aus einem im Jahre 1996 zustande gekommenen Geschäftsbesorgungsvertrag iSd §§ 675, 611 BGB geht, ist gemäß Art. 229 § 5 S. 1 EGBGB das BGB in der bis zum 01.01.2002 geltenden Fassung anzuwenden. Somit waren die Grundsätze der positiven Vertragsverletzung (pVV) als Anspruchsgrundlage für den begehrten Schadensersatz wegen einer Verletzung anwaltlicher Pflichten aus dem Anwaltsvertrag heranzuziehen. 62

II. 63

Dem Kläger steht gegen den Beklagten ein Schadensersatzanspruch nach den Grundsätzen der pVV zu, weil der Beklagte den Kläger unzureichend beraten hat, was zu einem Vermögensschaden beim Kläger geführt hat. 64

1. 65

Der Kläger hat dem Beklagten, der als Einzelanwalt tätig war, ein umfassendes Mandat zur Wahrnehmung seiner Rechte aus dem Mietvertrag vom 18.07.1995 wegen der Mangelhaftigkeit des Ladenlokals erteilt. 66

Soweit der Beklagte im Rahmen seiner erstinstanzlichen Anhörung gemäß § 141 ZPO ausgeführt hat, es sei vorrangig um die Mängelbeseitigung gegangen, während die Höhe der vom Kläger vorgenommenen Mietminderungen ihn letztlich nicht interessiert habe, führt dies nicht zur Annahme einer Beschränkung des Mandates. 67

Ob dem Anwalt ein unbeschränktes Mandat erteilt worden ist, hat an sich der Mandant darzulegen und zu beweisen. Es gibt keinen Erfahrungssatz, dass ein Auftraggeber einem Anwalt in der Regel ein unbeschränktes Mandat erteilt (Zugehör, Handbuch der Anwaltshaftung, Rdn. 531; BGH in NJW 1997, 2168 [2169]; NJW 1996, 2929 [2931]). Der nicht fachkundige Mandant weiß in der Regel allerdings gar nicht, wie eine Angelegenheit umfassend in seinem Interesse geregelt werden kann, und begibt sich gerade deswegen in die Beratung eines Fachmannes. Deshalb trifft den Anwalt auch zunächst einmal die grundlegende Pflicht, das Rechtsschutzziel des Auftraggebers sorgfältig abzuklären (vgl. Zugehör in "Handbuch der Anwaltshaftung" Rdn. 534, 535; BGH in NJW 2002, 1413 und ihm die Schritte zu empfehlen, die auf dem sichersten Weg zu dem erstrebten Ziel führen können. Insoweit hat der Anwalt den Auftraggeber so umfassend zu belehren, dass dieser eine 68

eigenverantwortliche Entscheidung zu treffen vermag (vgl. BGH NJW 2002, 292; BGH NJW – RR 2000, 791 = BB 2000, 536; BGH NJW – RR 1999, 641, 642 = WM 1999, 645, 646; NJW 1996, 2648, 2649 = WM 1996, 1824; NJW 1995, 449, 450 = WM 1995, 398; NJW 1992, 1159, 1160 = VersR 1992, 827; Zugehör in "Handbuch der Anwaltshaftung" Rdn. 587). Falls keine ausdrücklichen, abweichende Vereinbarungen getroffen werden, kann deshalb grundsätzlich von einem umfassenden und unbeschränkten Mandat ausgegangen werden (vgl. Sieg in "Zugehör, Handbuch der Anwaltshaftung" Rdn. 42, 43). Nur wenn der Mandant bei der Erörterung und Aufklärung seines Rechtsschutzzieles eindeutig auf einer, eine eigenverantwortliche Entscheidung ermöglichenden Grundlage zu erkennen gibt, dass er der fachlichen Hilfe des Anwaltes nur in einer bestimmten Art, Richtung und Reichweite bedarf; dann könnte der Mandant dem Anwalt nicht vorwerfen, dieser hätte dennoch über sein Mandat hinaus beraten und handeln müssen (BGH in NJW 1997, 2168; 1996, 2929 [29331]).

Auch wenn es dem Kläger bei Mandatierung des Beklagten vorrangig um die Durchsetzung der Mangelbeseitigung ging, konnte der Beklagte schon zu diesem Zeitpunkt nicht davon ausgehen, es werde keine Aufklärung über die mit einer Mietminderung verbundenen Risiken und Nachteile von ihm erwartet. Der Beklagte wusste nicht nur um die Vornahme der Mietminderung seitens des Klägers, sondern hat auch selbst mit Schreiben vom 02.02.1996 und 28.02.1996 gegenüber dem Vermieter bzw. seinem Bevollmächtigten ausdrücklich auf das Mietminderungsrecht seines Mandanten hingewiesen. Die Frage der weiteren Vornahme und des Umfangs einer Mietminderung ist sodann im Rahmen der dynamischen Entwicklung des Mandates (vgl. hierzu Zugehör, Beraterhaftung, RN 621) jedenfalls im Zusammenhang mit der zwischen dem Kläger und dem Vermieter geschlossenen Vereinbarung über eine Mängelbeseitigung und die anschließende Beendigung der Mietminderung Gegenstand der von dem Beklagten übernommenen Interessenvertretung geworden.

2. 70

Der Beklagte hat die ihm als Rechtsanwalt obliegende Pflicht zur Beratung und Belehrung des Mandanten rechtswidrig und schuldhaft verletzt, weil er den Kläger nicht ausreichend über die Voraussetzungen und Risiken einer Mietminderung, insbesondere ab dem 01.04.1997 aufgeklärt und beraten hat. 71

a. 72

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (so schon BGH, VersR 1960, 932, 933 mwN; vgl. auch BGH, NJW 1974, 1865; WM 1986, 199, NJW 1988, 1079, 1080; 1994, 1211, 1212; 1996, 1824, 1825; zuletzt MDR 2003, 928, 929 jeweils mwN) ist ein Rechtsanwalt zur allgemeinen, umfassenden und möglichst erschöpfenden Belehrung des Mandanten in den Grenzen des erteilten Mandats verpflichtet. Er hat in diesem Rahmen die Interessen seines Auftraggebers nach jeder Richtung und umfassend wahrzunehmen. Er muss sein Verhalten so einrichten, dass er Schädigungen seines Auftraggebers, mag deren Möglichkeit auch nur von einem Rechtskundigen vorausgesehen werden können, vermeidet. Dem Mandanten hat der Anwalt diejenigen Schritte zu empfehlen, die zu dem erstrebten Ziel führen können. Er muss den Auftraggeber vor Nachteilen bewahren, soweit solche voraussehbar und vermeidbar sind. Dazu hat der Anwalt seinem Mandanten, sofern mehrere gangbare Wege zu dem vom Auftraggeber erstrebten Erfolg führen können, den relativ sichersten Weg vorzuschlagen und ihn über mögliche rechtliche und auch wirtschaftliche Risiken aufzuklären, damit der Mandant eine sachgerechte Entscheidung treffen kann; Zweifel und Bedenken, zu denen die Sachlage Anlass gibt, muss der Anwalt darlegen und mit seinem Auftraggeber erörtern (BGH in NJW 1998, 900; NJW 1995, 449 ff.; NJW 1993, 1320; 73

NJW 1994, 1211, 1212; Rinsche, Die Haftung des Rechtsanwalts und des Notars, 6. Auflage, Rn. I 122 ff.; Sieg in Zuehör, Rn. 587 ff., 771 ff.). Er muss seinen Auftraggeber nicht nur über das Vorhandensein, sondern auch über das ungefähre, in etwa abschätzbare Ausmaß des Risikos unterrichten, weil der Mandant in der Regel nur aufgrund einer Einschätzung auch des Risikoumfangs über sein weiteres Vorgehen entscheiden kann (BGH in NJW-RR 2000, 791 ff.; NJW 1992, 1159; NJW 1991, 2079; NJW-RR 1990, 1241; NJW 1988, 2113; NJW 1988, 563 [566]; BGHZ 89, 178 (182) = NJW 1984, 791 [792, 793]; BGHZ 97, 372 (376) = NJW 1986, 2043). Eine solche Belehrung kann allenfalls dann entbehrlich sein, wenn der Rechtsanwalt erkennt, dass der Mandant die Risiken des Geschäfts oder der beabsichtigten rechtlichen Gestaltung kennt und er diese auch bei einer Belehrung auf sich nehmen würde (BGH in NJW 1993, 1320 [1322]; NJW 1992, 1159 [1160]; NJW 1988, 563 [566]; NJW 1977, 2073 [2074]).

b.

74

In Befolgung dieser Grundsätze hatte der Beklagte rechtlich darüber zu beraten, dass wegen der Existenz von Mängeln der Mietsache zwar kraft Gesetzes die geschuldete Miete gemindert wird (§ 537 BGB a.F.), die Höhe der Mietminderung aber nicht gesetzlich geregelt ist, sondern sich nach Art, Umfang und Bedeutung der jeweils vorhandenen Mängel richtet. Weiter hatte er darauf hinzuweisen, dass durch die Mietminderung nach § 537 BGB a.F. der Anspruch auf Gebrauchsgewährung einer mangelfreien Sache (§ 536 BGB a.F.) nicht beseitigt wird und deshalb dem Mieter zusätzlich ein Zurückbehaltungsrecht gemäß § 320 BGB a.F. zusteht (so ausdrücklich BGH, BGHZ 84, 42). Insoweit geht es nicht um den Teil des Mietzinses, den der Mieter infolge "automatischer", kraft Gesetzes eingetretener Minderung ohnehin nicht zahlen muss, sondern um den darüber hinausgehenden Betrag. Dem hätte der Vermieter auch nicht entgegenhalten können, im Mietvertrag sei mit der Bestimmung des Zahlungszeitpunkts für den Mietzins eine Vorleistungspflicht des Klägers als Mieters gegeben. Diese vertragliche Regelung legt abweichend vom § 551 BGB a.F. lediglich den Zahlungszeitpunkt fest, besagt aber nichts darüber, dass der Mieter im Verhältnis zu seinem Anspruch auf Herstellung einer mangelfreien Mietsache (§ 536 BGB) vorleistungspflichtig ist (so ausdrücklich BGH, BGHZ 84, 42).

75

Wegen des Rechts des Vermieters zur fristlosen Kündigung infolge Zahlungsverzuges gemäß § 554 Abs. 1 BGB a.F. bzw. um das aus einer überhöhten Mietminderung resultierende Kündungsrisiko auszuschalten bzw. jedenfalls zu reduzieren, hatte der Beklagte den Kläger in Befolgung des Grundsatzes des sichersten Weges dahingehend zu beraten, zumindest hilfsweise auch von dem Zurückbehaltungsrecht Gebrauch zu machen. Denn durch die Einrede des Zurückbehaltungsrechts wäre bei Vorliegen des Herstellungsanspruches ein Verzug des Klägers mit der Mietzinszahlung ausgeschlossen worden (so auch BGH, NJW-RR 2003, 727).

76

Eine solche Beratung hatte grundsätzlich bereits bei der Annahme des Mandates, jedenfalls nach Abschluss der Vereinbarung vom 14.02.1997 zwischen Kläger und Vermieter bzw. spätestens aber im Rahmen des unstreitigen Vorgesprächs zum Schreiben des Beklagten vom 15.04.1997 zu erfolgen, als der Kläger ihm von den entgegen den Vereinbarungen vom 14.02.1997 im Beweissicherungsverfahren noch nicht durchgeführten Arbeiten berichtete. Da unstreitig (vgl. Schreiben vom 15.04.1997) Mängelbeseitigungsarbeiten seitens des Vermieters durchgeführt worden waren, bestanden Anlass und Verpflichtung für den Beklagten, den Kläger (noch einmal) über das Minderungsrecht und insbesondere die Höhe der Minderung und die zusätzliche Geltendmachung eines Zurückbehaltungsrechtes zu beraten. Diese Verpflichtung wurde dann nach Übermittlung des Schreibens des

77

Sachverständigen vom 10.04.1997 durch den Vermieter besonders akut; denn nunmehr war eindeutig, dass Sachverständiger und Vermieter von der Erfüllung der Mangelbeseitigungspflicht ausgingen. Darauf hätte der Beklagte den Kläger ausdrücklich hinweisen müssen.

c.

78

Diese Hinweis- und Beratungspflichten hat der Beklagte verletzt; denn eine Beratung des Klägers durch den Beklagten über das Minderungsrecht und die daraus bei überhöhter Minderung möglicherweise resultierende Kündigungsgefahr sowie über die Möglichkeit eines Zurückbehaltungsrechtes ist nach insoweit im Kern übereinstimmendem Parteivortrag nicht erfolgt: Nach dem Klägervortrag wurden die Mietminderungen zwar jeweils in Absprache mit dem Beklagten vorgenommen; eine Beratung über das Risiko erfolgte jedoch danach gerade nicht. Der Beklagte, der nach dem Grundsatz der modifizierten Substantiierungslast konkret die erteilte Rechtsbelehrung darzulegen hat (vgl. Fischer in "Handbuch der Anwaltshaftung" Rdn. 1004 ff.; Vollkommer/Heinemann, RN 676; BGH in NJW-RR 1999, 641 [642]; 1994, 3295 [3299 unter 2.]; NJW 1993, 1139 (1140 unter c); NJW 1987, 1322 ff.), behauptet hierzu lediglich, nach dem Schreiben vom 07.05.1997 habe er weder mit dem Kläger noch seiner Ehefrau über das weitere Vorgehen wegen der Mietmängel gesprochen. Er sei im Übrigen über die Vornahme der Minderungshöhe nicht informiert gewesen. Der Kläger habe die Minderungen seit April 1997 selbständig vorgenommen, ohne ihn zu informieren.

79

Die schlichte Behauptung, vom Kläger über die Höhe der vorgenommenen Minderungen nicht informiert worden zu sein, kann den Beklagten abgesehen von der unterlassenen Beratung und Geltendmachung des Zurückbehaltungsrechtes nicht entlasten. Er hatte den Kläger vielmehr diesbezüglich zu befragen, sich also die Information zu verschaffen, da es um eine Rechtstatsache, nämlich die kraft Gesetzes eintretende Minderung des Mietzinses ging, und der Beklagte wusste, dass der Kläger die Miete minderte. Letzteres ergibt sich zum einen aus den bindenden Feststellungen des Landgerichts im erstinstanzlichen Urteil als auch aus dem Schreiben des Beklagten an den Vermieter vom 15.04.1997 und den erstinstanzlichen Erklärungen des Beklagten gemäß § 141 ZPO.

80

Die Befragung des Klägers zum Umfang der Mietminderungen war insbesondere auch vor dem Hintergrund erforderlich, dass der Kläger trotz Durchführung nicht unerheblicher Mangelbeseitigungsarbeiten auf dem Dach und im Inneren die Miete weiterhin kürzte, was der Beklagte unstreitig wusste. Infolgedessen hatte er den Kläger jedenfalls auf die Erforderlichkeit einer Anpassung der Kürzung hinzuweisen. Die Tatsache, dass der Vermieter bis zum Vergleichsschluss im Rahmen des Beweissicherungsverfahrens die Mietminderungen hingenommen hatte, ändert nichts. Insoweit konnte der Beklagte allenfalls darauf vertrauen, dass keine Mietzinsnachforderungen erfolgten (vgl. BGH, NJW-RR 2003, 727), nicht jedoch darauf, dass sich der Vermieter auch nach Durchführung der vereinbarten Mängelbeseitigungsarbeiten entgegen der Vereinbarung im Vergleich weiterhin mit einer reduzierten Mietzinszahlung begnügen werde, ohne daraus Konsequenzen zu ziehen.

81

Soweit der Beklagte geltend macht, es sei eine Ersatzvornahme beabsichtigt gewesen, so ergibt sich daraus ebenfalls nichts anderes; vielmehr hatte er auch in diesem Fall den Kläger wie dargelegt über die Anpassung der Mietminderung und das Zurückbehaltungsrecht zu belehren.

82

Entgegen der Ansicht des Beklagten reichte es zur Erfüllung seiner umfassenden Beratungspflichten auch nicht aus, dem Kläger unter dem 07.05.1997 die Schreiben vom 21. und 10.04.1997 kommentarlos "informationshalber" zu übersenden und um Mitteilung über

83

eventuell noch ausstehende Renovierungsarbeiten zu bitten. Vielmehr hatte er den Kläger vor dem Hintergrund der eingetretenen Veränderungen, der dynamischen Entwicklung des Mandates ausdrücklich auf die Diskrepanz zwischen den Schreiben des Vermieters vom 21.04. und dem des Sachverständigen vom 10.04.1997 einerseits, sowie den Angaben des Klägers und dem eigenen Schreiben vom 15.04.1997 andererseits hinzuweisen, und den Kläger erschöpfend über die Verpflichtung zur Zahlung der vollen Miete im Falle der erfolgreichen Mängelbeseitigung sowie über die Folgen und Risiken einer unveränderter Vornahme der Mietminderung zu belehren. Da das Schreiben des Beklagten vom 07.05.1997 somit bereits pflichtwidrig unzureichend ist, kommt es auf den vom Beklagten bestrittenen Zugang des klägerischen Schreibens vom 10.05.1997, in dem dieser an seinen Angaben, die zum Schreiben vom 15.04.1997 führten, festhält und die Vornahme weiterer Mietminderungen bestätigt, nicht an.

3. 84

Die Annahme eines Mitverschuldens des Klägers im Sinne des § 254 BGB unter dem Aspekt der vom Beklagten behaupteten eigenständigen Vornahme der Mietminderungen und der nicht beweisbaren Reaktion des Klägers auf das Schreiben des Beklagten vom 07.05.1997 kommt entgegen der Ansicht des Beklagten nicht in Betracht. 85

Zwar begründet der Anwaltsvertrag auch die Pflicht des Mandanten, den Anwalt nach bestem Wissen über den ihm bekannten Sachverhalt in Kenntnis zu setzen (vgl. Zugehör, Beraterhaftung, RN 537 f. und 971 ff.; BGH, NJW 1996, 2929, 2932 = WM 1996, 1832, 1835 = VersR 1997, 187, 189; WM 1997, 1392, 1395). Der Anwalt ist jedoch seinerseits vertraglich verpflichtet, sich über den entscheidungserheblichen Sachverhalt zu informieren, weil er grundsätzlich nur dann überhaupt in der Lage ist, seiner weiteren Grundpflicht, den Mandanten umfassend und zutreffend sachgerecht zu beraten, nachzukommen (vgl. BGH, NJW 1996, 2929, 2932 = WM 1996, 1832, 1834 = VersR 1997, 187, 189; WM 2000, 189, 190 = NJW 2000, 730, 731; vgl. auch: Fischer, NJW 1999, 2993, 2994; Zugehör, Beraterhaftung, RN 532 ff.). Die Pflicht des Mandanten zur Informationverschaffung und die anwaltliche Pflicht zu Informationsbeschaffung stehen in einem Wechselwirkungsverhältnis zueinander (vgl. BGH, NJW 1982, 437 = VersR 1982, 143; Zugehör, Beraterhaftung, RN 973). Da jedoch nur der Anwalt als Rechtskundiger letztlich maßgeblich und verantwortlich beurteilen kann, welche Tatsachen für die anstehenden Rechtsfragen von Bedeutung sind, muss er erforderlichenfalls den Mandanten entsprechend befragen, während der Mandant seinerseits nach besten Kräften zur Klärung des Sachverhalts beitragen, d. h. wahrheitsgemäß und vollständig alles an Umständen tatsächlicher Art mitteilen muss, was nach seinen Kenntnissen und seinem Verständnis für den Anwalt zur Durchführung des Mandats von Bedeutung sein könnte bzw. aufgrund der Fragen des Anwalts für diesen erkennbar für bedeutsam erachtet wird. 86

Dementsprechend oblag es dem Beklagten, weil er Kenntnis davon hatte, dass der Kläger Mietminderungen vornahm, sich über deren Umfang zu informieren und den Kläger danach zu befragen. Insbesondere hatte er sich vor dem Hintergrund der zuvor dargelegten dynamischen Veränderung des Mandates durch die mit dem Vermieter getroffene Vereinbarung im Rahmen des Beweissicherungsverfahrens darüber zu informieren, ob und in welchem Umfang der Kläger auch weiterhin die Miete minderte, während sich der Kläger darauf verlassen durfte, von dem Beklagten über mögliche Veränderungen der Rechtslage im Laufe des Mandates aufgeklärt zu werden; denn der Kläger als Rechtsunkundiger wusste nicht um die möglichen Folgen einer Fortsetzung der Mietminderung nach dem 01.04.1997, so dass er von sich aus auch nicht beurteilen konnte, welche entscheidungserheblichen 87

Informationen der Beklagte benötigte. Somit ist nicht dem Kläger anzulasten, dass er wie der Beklagte behauptet nicht von sich aus dem Beklagten jeweils Mitteilung über die Minderungshöhe gemacht hat, sondern vielmehr dem Beklagten, dass er den Kläger hierzu nicht befragt hat. Also hat nicht der Kläger seine Informationsverschaffungspflicht, sondern allein der Beklagte seine Informationsbeschaffungspflicht verletzt. Ein Mitverschulden des Klägers kommt in diesem (anwaltlichen) Bereich grundsätzlich nicht in Betracht; vielmehr ist die Annahme eines Mitverschuldens nur dann gerechtfertigt, wenn der Mandant seinerseits die ihm obliegende Informationsverschaffungspflicht verletzt hat (vgl. hierzu BGH, WM 1994, 1805, 1807; NJW 1996, 2929, 2931 = WM 1996, 1832, 1835 = VersR 1997, 187, 189; NJW 1999, 1391, 1392 = WM 1999, 647, 649; OLG Hamm, VersR 1988, 192, 193; vgl. auch Zugehör, Beraterhaftung, RN 538, 975 und 1155), was wie zuvor dargelegt hier nicht der Fall ist.

4. 88

Der Beklagte hat dem Kläger jedoch nur diejenigen Vermögensnachteile zu ersetzen, die ihm durch die Pflichtwidrigkeit des Beklagten entstanden sind. 89

a. 90

Für diesen haftungsausfüllenden Ursachenzusammenhang zwischen der anwaltlichen Pflichtverletzung und dem geltend gemachten Schaden ist darauf abzustellen, welchen Verlauf die Dinge bei pflichtgemäßem Verhalten genommen hätten und wie die Vermögenslage des Betroffenen sein würde, wenn der Pflichtverstoß nicht begangen, sondern pflichtgemäß gehandelt worden wäre (BGH, WM 1988, 906, 907; NJW 1990, 2882, 2883; WM 1995, 398, 401; sowie Rinsche, Die Haftung des Rechtsanwalts und Notars, 6. Aufl., RN I 212 mwN). 91

b. 92

Wie bereits dargelegt, hatte der Beklagte den Kläger anlässlich des Gesprächs im Nachgang zur Nachbesichtigung der Mängel durch den Sachverständigen und insbesondere nach Erhalt des Schreibens des Sachverständigen vom 10.04.1997, das dem anwaltlichen Schreiben des Vermieters 21.04.1997 beigefügt war, nicht nur nicht belehrt, sondern sich darauf beschränkt, dem Kläger die Schreiben vom 10. und 21.04.1997 zu übermitteln. Hätte er stattdessen den Kläger im Einzelnen zu den durchgeführten Mängelbeseitigungsarbeiten und den gleichwohl noch nicht behobenen Mängeln befragt, auf den Widerspruch zwischen dem eigenen Schreiben vom 15.04.1997 einerseits und den Schreiben vom 10. und 21.04.1997 andererseits hingewiesen und über die Anpassung der Mietminderung und die zusätzliche Geltendmachung eines Zurückbehaltungsrechtes belehrt, so ist davon auszugehen, dass der Kläger die Mietzahlung angepasst und den Beklagten beauftragt hätte, den Widerspruch aufzuklären durch Nachricht an den Sachverständigen bzw. im Beweissicherungsverfahren und an den Anwalt des Vermieters, wobei gleichzeitig das Zurückbehaltungsrecht zumindest wegen des unstreitig fehlenden Schlussanstrichs und der nach Behauptung des Klägers fehlenden weiteren Abdichtung geltend zu machen war. Hätte er dem Kläger vor Augen geführt, dass insbesondere vor dem Hintergrund des die Existenz von Mängeln verneinenden Schreibens des Sachverständigen vom 10.04.1997 im Falle des Unterlassens einer Reaktion, und zwar entweder in Form der Zahlung der geschuldeten Miete oder der erneuten Mängelanzeige, die Gefahr des Zahlungsverzuges und der fristlosen Kündigung mit anschließender Verpflichtung zum Ersatz des Kündigungsschadens bestand, so hätte der Kläger entweder die geschuldete Miete gezahlt oder aber die Minderung und das Zurückbehaltungsrecht der Höhe nach den noch vorhandenen Mängeln angepasst. 93

Für den Kläger spricht insoweit die Vermutung des beratungsgemäßen Verhaltens. Die von der Rechtsprechung anerkannte Vermutung, dass derjenige, der einen anderen wegen seiner besonderen Sachkunde um Rat fragt, sich beratungsgemäß verhalten hätte, wenn er von diesem zutreffend aufgeklärt und beraten worden wäre (vgl. BGH in NJW 1998, 749 [750]; NJW 1994, 3295 [3298]; NJW 1993, 3259; (FN 4) NJW 1992, 1159 [1160, 1161]) greift dann ein, wenn - wie hier - bei sachgerechter Aufklärung im Hinblick auf die Interessenlage oder andere objektive Umstände aus der Sicht eines vernünftig urteilenden Menschen eindeutig eine bestimmte Reaktion nahegelegen hätte (vgl. BGH, NJW 1994, 3295, 3298; NJW 1993, 3259).

Im Falle pflichtgemäßer Beratung wäre der Kläger entweder infolge vollständiger oder aber angepasst geminderter Miete in Verbindung mit der Geltendmachung eines Zurückbehaltungsrechts nicht in Zahlungsverzug geraten, so dass der Vermieter kein Recht zur fristlosen Kündigung gehabt hätte.

c.

Wäre es nicht zur fristlosen Kündigung wegen Zahlungsverzuges gekommen, hätte der Kläger das Ladenlokal nicht räumen und dem Vermieter keinen Ersatz des Kündigungsschadens in Form des Mietausfalls leisten müssen. Zur Mietzahlung an den Vermieter Q wäre der Kläger, wenn nicht gekündigt worden wäre, gemäß § 535 S. 2 BGB a.F. verpflichtet gewesen; er hätte als Gegenleistung aber die Nutzungsmöglichkeit gehabt. Der Schaden des Klägers liegt somit nicht in der Mietzahlung, sondern in der entgangenen Nutzungsmöglichkeit. Nach der Rentabilitätsvermutung ist davon auszugehen, dass der Kläger die Mietaufwendungen durch Vorteile aus der vereinbarten Gegenleistung, also durch die Nutzung wieder erwirtschaftet hätte. Der klägerische Schaden besteht demnach darin, dass er die Mietzinsaufwendungen, die er bei weiterer Vertragserfüllung ebenfalls gehabt hätte, nicht wieder erwirtschaften konnte. Das berücksichtigt aber nicht, dass der Kläger ein Ersatzlokal angemietet hat und somit eine Art Ersatzbeschaffung zur Wiedererlangung der Erwirtschaftungsmöglichkeit vorgenommen hat. Infolgedessen besteht sein Schaden nicht darin, dass er die Mietzahlungen, die er bei weiterer Vertragserfüllung ebenfalls gehabt hätte, nicht wieder erwirtschaften kann, sondern in dem Aufwand, der zur Wiedererlangung dieser Möglichkeit entstanden ist (vgl. BGH, BB 2000, 1060 = DB 2000, 1169 = MDR 2000, 875 = NJW 2000, 2342 = NZM 2000, 496 = WM 2000, 1017 = WuM 2000, 598; beigelegt als Ausdruck). Das aber sind allein die Aufwendungen, die für die Anmietung und Einrichtung der neuen Fahrschule an einem vergleichbaren Standort erforderlich waren. Also verschlechterte sich durch die Pflichtwidrigkeit des Beklagten die Vermögenslage des Klägers dahingehend, dass er Umzugskosten und Miete für ein Ersatzlokal aufwenden musste bzw. muss. Da der Anspruch auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung dahin geht, den Geschädigten vermögensmäßig so zu stellen, wie er bei ordnungsgemäßer Erfüllung des Vertrages gestanden hätte, das heißt nicht schlechter, aber auch nicht besser (so ausdrücklich BGH, BB 2000, 1060 = DB 2000, 1169 = MDR 2000, 875 = NJW 2000, 2342 = NZM 2000, 496 = WM 2000, 1017 = WuM 2000, 598), ist der Schaden durch Vergleich der Vermögenslagen dergestalt zu berechnen, dass von den tatsächlich gezahlten "doppelten" Mieten die nach dem Mietvertrag geschuldeten Mietzahlungen abzuziehen sind, da nur so der Beklagte auch an dem mit dem Vermieter geschlossenen Vergleich (BeiA2) partizipiert.

Auf diese Rechtslage hat der Senat den Kläger, der seiner Schadensberechnung die an den Vermieter Q gezahlten Mieten zugrundegelegt hat, gemäß § 139 ZPO hingewiesen, woraufhin der Kläger seinen Schaden in der Berufungsinstanz entsprechend neu dargelegt hat. Dieser "neue" Vortrag war auch gemäß § 531 Abs. 2 Ziff. 1 ZPO vom Senat zu

berücksichtigen. Das Landgericht hat die Klage wie bereits dargelegt rechtsirrtümlich schon wegen einer fehlenden Pflichtverletzung des Beklagten abgewiesen und deshalb die Frage des durch die Pflichtverletzung des Beklagten bewirkten Schadens für unerheblich beachtet. Insoweit waren gemäß § 531 Abs. 2 Ziff. 1 ZPO die diesen Gesichtspunkt betreffenden Sach- und Rechtsfragen vom Senat uneingeschränkt zu prüfen und festzustellen. Soweit der Senat im Rahmen dieser Prüfung den in erster Instanz weder vom Beklagten, noch vom Landgericht etwa als unschlüssig gerügten Vortrag des Klägers zur Berechnung seines dem Grunde nach entstandenen Schadens durch eine doppelte Belastung mit Mietzinsverpflichtungen als nicht den Anforderungen der höchstrichterlichen Rechtsprechung genügend angesehen hat, war er zur Vermeidung einer gegen den Grundsatz der Gewährung rechtlichen Gehörs verstoßenden Überraschungsentscheidung verpflichtet, auf die sich aus der höchstrichterlichen Rechtsprechung ergebenden Schlüssigkeitsbedenken gemäß § 139 ZPO hinzuweisen und dem Kläger Gelegenheit zur entsprechenden Ergänzung und Berichtigung seines Vortrages zu geben (vgl. insoweit Zöller-Greger, 24. Aufl., ZPO § 139 Rdn. 17; vor § 253 Rdn. 23 jeweils m.w.N.).

Zu ersetzen hat der Beklagte dem Kläger im Einzelnen folgenden Schaden: 99

aa. 100

Wie dargelegt hat der Beklagte dem Kläger den zusätzlichen Mietaufwand für die Ersatzräume unter Berücksichtigung der Vorteile aus dem Vergleich vor dem OLG Hamm (BeiA 2) zu erstatten, und zwar im vom Kläger geltend gemachten Zeitraum Febr. 1998 bis einschließlich Febr. 2002: Miete für das Ersatzobjekt Grevener Str. hatte der Kläger ausweislich des vorgelegten Mietvertrages ab Februar 1998 in Höhe von monatlich 950 DM netto = 485,73 €. Somit ergibt sich für den mit der Klage geltend gemachten Zeitraum von Februar 1998 bis Februar 2002 (= 49 Mon.) ein Betrag in Höhe von 46.550 DM = 23.800,64 €. An den Vermieter Q hätte der Kläger im Falle der Nichtkündigung laut Mietvertrag im o.g. Zeitraum monatlich 1.100 DM, insgesamt somit 53.900 DM Kaltmiete zahlen müssen. Tatsächlich gezahlt hat er aber nur 48.508,25 DM, nämlich: 35.000 DM für den Zeitraum von Dez. 1997 bis Dez. 2000 und damit 945,95 DM monatlich (= 35.000 DM : 37 Mon.), also für den Zeitraum Febr. 1998 bis Dez. 2000 insgesamt 33.108,25 DM (= 35 Mon. x 945,95 DM) und für den Zeitraum Jan. 2001 bis Febr. 2002 15.400 DM (= 14 Mon. x 1.100 DM). Infolgedessen ergibt sich ein Mietzinsvorteil in Höhe von 5.391,75 DM = 2.756,76 €, der von dem Mietzins für das Ersatzlokal in Höhe von 23.800,64 € in Abzug zu bringen ist. Damit ergibt sich ein zu ersetzender Mietzinsschaden in Höhe von 21.043,88 €.

bb. 102

Nach dem durch den Senat mit Terminsverfügung vom 06.01.2004 gemäß § 139 ZPO erfolgten Hinweis mangels ergänzenden Vortrags nicht schlüssig dargetan und damit nicht ersatzfähig ist der vom Kläger begehrte Ausgleich von Vermögenseinbußen infolge eines Standortnachteils. Abgesehen davon, dass die beiden Mietobjekte gar nicht weit voneinander entfernt sind (die M-Straße verläuft im selben Stadtteil parallel zur H-Straße) und beide innerorts liegen, lassen sich die Einkommenseinbußen entgegen der Ansicht des Klägers jedenfalls nicht anhand der Mietdifferenz abstrakt berechnen. Die Rentabilitätsvermutung kann insoweit nicht herangezogen werden; denn sie lässt keine Aussage darüber zu, dass der Kläger im geräumten Fahrshullokal aufgrund einer besseren Lage einen höheren Gewinn erwirtschaftet hätte, als er jetzt im Ersatzobjekt erzielt. Insoweit bedarf es vielmehr der Darlegung konkreter Zahlen, konkret der Darlegung, welche Umsätze der Kläger mit welchem Kostenaufwand in der M-Straße erzielt hat und in welchem Umfang ein Gewinnverlust nach Bezug des Ersatzobjekts H-Straße eingetreten ist. 103

cc.	104
Nicht schlüssig dargelegt hat der Kläger trotz entsprechenden Hinweises den geltend gemachten Umzugsaufwand in Höhe von 1.173,75 €. Dieser Betrag lässt sich bereits nicht rechnerisch anhand der vom Kläger dargelegten Schadenseinzelpositionen nachvollziehen. Die Addition der Quittungsbeträge ergibt vielmehr nur einen Betrag in Höhe von 792,17 €. Hinsichtlich dieses schlüssig dargetanen Schadens ist der Kläger jedoch beweisfällig geblieben; denn der Beklagte hat die Aufwendungen dem Grunde und der Höhe nach zulässig mit Nichtwissen gemäß § 138 Abs. 4 ZPO bestritten. Der beweispflichtige Kläger hat sich darauf beschränkt, die Belege für die Einzelpositionen zur Akte zu reichen. Diese sind allerdings nur hinsichtlich des jeweils aufgewandten Betrages aussagekräftig und geben keine Auskunft darüber, zu welchem Zweck die Anschaffungen getätigt wurden. Beweis hat der Kläger nur zur Anschaffung des Saugers angetreten. Der angebotene Sachverständigenbeweis ist jedoch was keiner Vertiefung bedarf insoweit kein geeignetes Beweismittel, so dass von einer Beweiserhebung abzusehen war. Vor dem Hintergrund, dass der Kläger sich im Wesentlichen darauf beschränkt hat, die Einzelpositionen pauschal in einer Liste aufzuführen, ohne jeweils substantiiert zum Ausgabeanlass vorzutragen, hatte der Senat auch keine geeignete Grundlage für eine Schadensschätzung gemäß § 287 ZPO.	105
dd.	106
Nicht kausal verursacht durch die pflichtwidrige Beratung des Beklagten und damit nicht zu ersetzen sind die vom Kläger geltend gemachten Kosten und Zinsen aus dem Rechtsstreit mit dem Vermieter Q über die Mietzahlungen für Jan. bis Juni 2001 einschließlich vor dem Amts- und Landgericht Münster (BeiA3) in Höhe von 2.910,66 €.	107
Auch wenn die vergleichsweise Regelung zwischen Kläger und dem Vermieter Q in dem vor dem 30. Senat geschlossenen Vergleich (BeiA2), wonach sich die damaligen Parteien (Kläger und Vermieter Q) darüber einig waren, dass der Kläger dem Grunde nach auf Ersatz des Kündigungsschadens haftet, durchaus dem Grunde nach durch die Pflichtverletzung des Beklagten "herausgefordert" war, so wird der Zurechnungszusammenhang zwischen der Pflichtverletzung des Beklagten und dem geltend gemachten Kostenschaden dadurch unterbrochen, dass der Kläger aufgrund eines eigenständigen Willensentschlusses die dem Grunde nach infolge des Vergleichs geschuldeten Zahlungen nicht erbracht und dadurch den Prozess ausgelöst hat. Es handelte sich bei den vom Vermieter Q eingeklagten Mieten um diejenigen, die im Anschluss an die Vergleichsregelung hinsichtlich der Zahlung eines Festbetrages für den Zeitraum bis 30.12.2000 nunmehr ab 01.01.2001 zu erbringen waren. Einen stichhaltigen Grund für die Nichtzahlung hatte der Kläger nicht. Jedenfalls hat er weder im Rechtsstreit vor dem Amts- und Landgericht Münster noch im vorliegenden Rechtsstreit dargelegt, dass er begründeten Anlass zu der Annahme gehabt hätte, der Vermieter Q habe eine Weitervermietung schuldhaft vereitelt. Dementsprechend wurde der Kläger auch in beiden Instanzen antragsgemäß verurteilt.	108
ee.	109
Ebenso wenig kausal geworden ist die pflichtwidrige Beratung seitens des Beklagten zur Mietminderung für den geltendgemachten Kostenschaden in Höhe von 1.653,78 €. Dieser beruht auf der Erhebung der vorneherein unschlüssigen und infolgedessen später zurückgenommenen Vollstreckungsgegenklage (=BeiA 2). und damit auf einer selbständigen weiteren Pflichtverletzung, wegen deren wie im folgenden dargelegt wird die Verjährungseinrede des Beklagten greift.	110

ff.

Nicht zu ersetzen hat der Beklagte auch den weiteren Kostenschaden in Höhe von 918 € aus dem weiteren Rechtsstreit mit dem Vermieter Q (=BeiA 4); denn dieser Rechtsstreit ist bislang noch nicht rechtskräftig abgeschlossen, so dass insoweit allenfalls eine Vermögensgefährdung bestehen mag, sich aber jedenfalls noch kein Vermögensschaden beim Kläger realisiert hat, da noch gar nicht feststeht, inwieweit er mit den Kosten des Rechtsstreits belastet sein wird.

gg. 113

Der geltend gemachte Zinsschaden ist im aus dem Tenor ersichtlichen Umfang gerechtfertigt unter dem Gesichtspunkt des Verzuges. 114

II. 115

Der zulässige klägerische Feststellungsantrag ist begründet, weil das Mietverhältnis ausweislich des Mietvertrages bis zum 30.08.2005 fest abgeschlossen war, eine Weitervermietung ab Febr. 2002 nur zu einem geringeren Mietzins gelungen sein soll und damit ein weiterer klägerischer Schaden wahrscheinlich ist (vgl. BGH, NJW 2000, 725, 728). 116

III. 117

Dem Regressanspruch des Klägers kann der Beklagte auch nicht mit Erfolg die Einrede der Verjährung entgegenhalten. 118

1. 119

Die Verjährungsfrist beträgt gem. § 51 b BRAO 3 Jahre. Sie beginnt mit der Entstehung des Anspruchs, spätestens aber nach Beendigung des Mandats. Nach dem Wortlaut ("spätestens") und dem Sinn der Norm kommt die 2. Alternative des § 51 b BRAO nur subsidiär zur Anwendung, d.h. sie greift nicht ein, wenn die Verjährungsfrist nach der 1. Alternative früher abläuft (Feuerich/Braun, 4. Aufl., § 51 b BRAO, RN 21 m.w.N.). 120

Der Anspruch entsteht in dem Zeitpunkt, in dem er fällig und einklagbar ist (BGHZ 113, 188, 193). In seiner neueren Rechtsprechung setzt der BGH bei einem Schadensersatzanspruch wegen einer anwaltlichen Pflichtverletzung diesen Zeitpunkt mit dem Eintritt des Schadens für den Mandanten gleich (sogenannte Risiko-Schadens-Formel, vgl. BGHZ 119, 69, 73 = WM 1992, 1738, 1739 f.; BGH WM 1998, 786, 788; WM 2000, 959, 960; WM 2002, 1073, 1076). Schaden und Ersatzanspruch entstehen noch nicht, solange noch offen ist, ob ein pflichtwidriges, mit einem Risiko behaftetes Verhalten zu einem Schaden führt ("risikobelastete Lage"). Sie entstehen vielmehr erst dann, wenn sich bei wertender Betrachtung die Vermögenslage des Betroffenen durch die Pflichtverletzung objektiv verschlechtert hat. Dafür genügt es, dass irgendeine Vermögenseinbuße entstanden ist, mag ihre Höhe auch noch nicht beziffert werden können (BGZ WM 2001, 1677, 1679; Zugehör, RN 1234). 121

2. 122

Im vorliegenden Fall kommt es nicht darauf an, ob sich bereits durch den Zugang der Kündigung vom 02.10.1997 oder erst durch die Geltendmachung von Kündigungsschäden mit Zugang des Schreibens vom 29.03.1999 die Vermögenslage des Klägers objektiv verschlechtert hatte (vgl. hierzu BGH, WM 2000, 959, 960; MDR 2002, 695 = NJW 2002, 123

1421 = WM 2002, 1073), da auch unter Zugrundelegung des früheren Kündigungszugangszeitpunktes keine Verjährung eingetreten ist.

Primärverjährung gemäß § 51b 1. Alt. BRAO trat unter Zugrundelegung der Kündigung Anfang Okt. 2000 ein, so dass der klägerische Mahnbescheidsantrag vom 19.03.2002 keine Hemmungswirkung mehr entfalten konnte. 124

3. 125

Es besteht jedoch eine Sekundärhaftung des Beklagten nach den Grundsätzen der pVV infolge des Unterlassens eines Hinweises auf eigene Schadensersatzverpflichtung und deren Verjährung nach Übermittlung des an den Kläger gerichteten Anspruchsschreibens des Vermieters Q. 126

a. 127

Infolge des Anspruchsschreibens vom 29.03.1999, von dem der Beklagte mit Schreiben vom 30.03.1999 Kenntnis erhielt, hatte der Beklagte vor Verjährungseintritt und vor Mandatsbeendigung begründeten Anlass zum Hinweis auf die Regressmöglichkeit und die kurze Verjährungsfrist. 128

Die Pflicht zum Sekundärhinweis ist auch nicht dadurch entfallen, dass der Kläger Rechtsanwalt G mit der Abwehr der Schadensersatzansprüche des Vermieters Q mandatiert hat. 129

Ein Anlass zur Erteilung des Sekundärhinweises besteht nur dann nicht, wenn der Mandant einer solchen Belehrung nicht bedarf. Das ist der Fall, wenn er rechtzeitig vor Ablauf der Primärverjährungsfrist von dem möglichen Regressanspruch gegen seinen Anwalt und dessen nur kurzer Verjährung nach § 51 b BRAO hinreichende Kenntnis erhält. Eine rechtzeitige Kenntnis über den möglichen Regressanspruch und dessen kurze Verjährung nach § 51 b BRAO kann der ehemalige Mandant zwar auch durch einen anderen, neu von ihm beauftragten Rechtsanwalt erlangt haben; ist jedoch der neue Anwalt nicht (auch) wegen der Regressfrage mandatiert, verbleibt es bei der Pflicht zum Sekundärhinweis durch den ersten Anwalt. Dass der zweite Anwalt möglicherweise eine über den eigentlichen Rahmen seines Mandats hinausgehende nebenvertragliche Warn- und Hinweispflicht auf den möglichen Regress gegen seinen Kollegen und die kurze Verjährung eines solchen Anspruchs haben kann, lässt die Sekundärhinweispflicht des ersten Anwalts nicht entfallen (vgl. BGH in NJW 2003, 822 [823]; NJW 2001, 826 [828]; NJW 2000, 2678 [2680]; NJW 2000, 2661 [2663]). 130

Dass Rechtsanwalt G vom Kläger mit der Durchsetzung von Schadensersatzansprüchen gegen den Beklagten infolge einer pflichtwidrigen Beratung im Zusammenhang mit den zur Kündigung führenden Mietminderungen beauftragt war, ist weder vom Beklagten dargetan noch sonst ersichtlich. Mit Schreiben vom 12.04.1999 hat Rechtsanwalt G gegenüber dem Beklagten lediglich seine Mandatierung zur Abwehr der Schadensersatzansprüche des Vermieters Q angezeigt. Soweit er mit weiterem Schreiben vom 15.06.1999 für den Kläger Freistellung von dem durch die Erhebung der Vollstreckungsgegenklage (BeiA 2) entstandenen Kostenschaden verlangt hat, liegt einem solchen Regressanspruch - wie bereits dargelegt - nicht die pflichtwidrig unterlassene Beratung zur Mietminderung, sondern die pflichtwidrige Erhebung einer von vorneherein unschlüssigen Klage und damit eine weitere, selbständige Pflichtverletzung zugrunde. Nur hinsichtlich dieser letzteren Pflichtverletzung ist somit infolge der Mandatierung des Rechtsanwaltes G die sekundäre 131

Hinweispflicht des Beklagten als regresspflichtigem Rechtsanwalt entfallen.

b.	132
Der somit begründete Sekundäranspruch hat gemäß § 249 BGB zur Folge, dass der Beklagte sich nicht auf den Eintritt der Primärverjährung berufen darf. Dieser Sekundäranspruch ist auch nicht verjährt.	133
Der sekundäre Schadensersatzanspruch ist seinem Rechtscharakter nach nur eine Art Hilfsrecht, welches der Verjährungseinrede gegenüber dem primären (Regress)Anspruch entgegengesetzt werden kann. Er ist aber wenn auch nur mit eingeschränkter Rechtsfolge und als unselbstständiges Nebenrecht eben ein Schadensersatzanspruch und nicht nur eine Einwendung und unterliegt daher als vertraglicher Schadensersatzanspruch aus dem Vertragsverhältnis mit dem Anwalt ebenfalls der Verjährung nach § 51 b BRAO (§ 194 I BGB a.F.; vgl. BGHZ 94, 380, 389 = NJW 1985, 2250, 2253 = WM 1985, 889, 892 = VersR 1985, 860, 863; NJW 1988, 2245, 2247 = WM 1988, 629, 631).	134
Da das Mandat bereits am 15. Juni 1999 (vgl. Bl. 153 sowie Bl. 83 BeiA2) und damit vor Eintritt der Primärverjährung beendet wurde, ist bei der Berechnung der Sekundärfrist § 51b, 2. Alt. BRAO zu beachten, so dass Sekundärverjährung mit Ablauf des 15.06.2002 eingetreten wäre. Der Fristlauf wurde jedoch gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 3 BGB n.F. durch die Zustellung des Mahnbescheides im März 2002 und sodann durch die Klagebegründung vom 07.06.2002 gehemmt.	135
c.	136
Primärverjährung ist jedoch hinsichtlich des Kostenschadens wegen der Erhebung der Vollstreckungsgegenklage (BeiA 2) eingetreten. Der den Lauf der Verjährungsfrist gemäß § 51 b 1. Alt. BRAO in Gang setzende Eintritt des (Kosten)Schadens nicht erst durch die bestandskräftige Festsetzung der Kosten aufgrund einer Kostenentscheidung in einem rechtskräftigen Urteil bewirkt, sondern der Schaden entsteht schon mit der Verwirklichung des ersten Gebührentatbestandes (vgl. BGH NJW 1995, 2039, 2041; NJW 1998, 1488, 1491; OLG Hamm NJW – RR 1988, 541, 542) Begonnen hat daher der Verjährungslauf mit der Rechtshängigkeit der Klage am 27.04.1999, so dass Verjährung mit Ablauf des 27.04.2002 eingetreten ist. Eine Hemmung des Fristlaufs durch die Zustellung des Mahnbescheides am 27.03.2002 ist insoweit nicht eingetreten; denn mit dem Mahnbescheid wurde lediglich eine erstrangige Teilforderung in Höhe von 35.000 € gemäß dem Anspruchsschreiben vom 22.02.2002 geltend gemacht. Mit Schreiben vom 22.02.2002 wurden folgende bezifferte Schadenspositionen angemeldet: der durch den Vergleich vor dem Oberlandesgericht Hamm titulierte Mietausfallschaden bis einschließlich Dez. 2000 (BeiA 2) in Höhe von 35.000 DM = 17.895,22 €, die Mieten von Jan. – Juni 2001 in Höhe von 7.500 DM = 3.834,69 € sowie die Mieten im Zeitraum Juli 2001 bis Febr. 2002 mit 10.000 DM = 5.112,92 €. Die Addition dieser Positionen ergibt einen Betrag in Höhe von 26.842,83 €. Somit verbleibt eine Differenzsumme in Höhe von 8.157,17 € für die weiteren Schadenspositionen laut Schreiben vom 22.02.2002. Unbeziffert angemeldet wurden darin die Mietdifferenz aufgrund der Weitervermietung zu einem geringeren Mietzins ab März 2002, deren Umfang sich nach Vorlage des (Nach)Mietvertrages mit 4.301,64 € berechnen lässt, sowie die Zinsen und die nicht von der klägerischen Rechtsschutzversicherung übernommenen Kosten der gegen den Vermieter geführten Rechtsstreite. Nach Abzug des Mietzinsdifferenzschadens verbleibt damit ein per Mahnbescheid geltend gemachter Betrag von 3.855,53 € für unspezifiziert angemeldete Zins- und Kostenschäden. Letztere beziffert der Kläger mit Schriftsatz vom 23.12.2003 auf bereits insgesamt 5.482,44 €. Damit lässt sich nicht hinreichend bestimmt feststellen, dass der	137

Kostenschaden in Höhe von 1.653,78 € Bestandteil der mit dem Mahnbescheid geltendgemachten Forderung von 35.000 € ist. Soweit dieser in der hiesigen Klagebegründung vom 07.06.2002 per Feststellungsantrag berücksichtigt wurde, ist Rechtshängigkeit erst am 12.06.2002 und damit nach Eintritt der Primärverjährung eingetreten.

Ein Sekundäranspruch gegen den Beklagten scheidet diesbezüglich wegen der rechtzeitigen Mandatierung des Rechtsanwaltes G - wie zuvor dargelegt - aus, weil an die Stelle einer sekundären Hinweispflicht des Beklagten insoweit jedenfalls die primäre Belehrungspflicht des rechtzeitig mit der Prüfung und Verfolgung dieses Regressanspruchs betrauten Rechtsanwalts G getreten ist (vgl. hierzu BGH, NJW 2001, 3543, 3544 = WM 2001, 1677, 1679; NJW 2001, 826, 828 = WM 2001, 736, 739; NJW 2000, 1263, 1265 = WM 2000, 959, 961; NJW – RR 1996, 313, 314 = WM 1996, 33, 34; OLG Hamm, NJW – RR 1999, 935, 936 f. = VersR 1999, 446 f. = OLGR 1998, 365 ff. sowie BGH, NJW 2003, 822, 824).

IV. 139

Die Voraussetzungen der Zulassung einer Revision gemäß § 543 Abs. 2 ZPO liegen nicht vor. Das Urteil stellt eine Einzelfallentscheidung dar, die der Senat auf der Grundlage weitgehend vertretener und anerkannter Auffassungen in Rechtsprechung und Literatur getroffen hat. Die Rechtssache besitzt so weder grundsätzliche Bedeutung noch ist eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs zur Fortbildung des Rechts oder Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich.

V. 141

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 ZPO. 142

VI. 143

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus den §§ 708 Nr.10, 711 ZPO. 144