
Datum: 12.09.2011
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 6. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: I-6 U 76/11
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2011:0912:I6U76.11.00

Vorinstanz: Landgericht Bochum, 2 O 419/09
Schlagworte: wesentlicher Mangel, Anspruch auf rechtliches Gehör, umfangreiche und aufwändige Beweisaufnahme
Normen: GG Art. 103 Abs. 1; ZPO § 538 Abs. 2 Nr. 1
Leitsätze:

Eine umfangreiche oder aufwändige Beweisaufnahme i.S.v. § 538 Abs. 2 Nr. 1 ZPO liegt jedenfalls dann vor, wenn neben der Einholung eines Sachverständigengutachtens auch noch die persönliche Anhörung mehrerer Parteien und ggf. noch die Vernehmung eines Zeugen notwendig sind.

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 17.02.2011 verkündete Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Bochum aufgehoben.

Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung – auch über die Kosten des zweiten Rechtszuges – an das Landgericht Bochum zurückverwiesen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

I.	
1.	3
Die Klägerin macht Ansprüche aus §§ 823 Abs. 2 BGB, 263 StGB geltend.	4
Die Beklagte zu 1) war im Jahre 2006 Gesellschafterin und Geschäftsführerin der Fa. T GmbH. Der Beklagte zu 2) ist ihr Ehemann, der Beklagte zu 3) ihr Sohn. Im Sommer 2006 traten die Beklagten zu 2) und zu 3) an die Klägerin, die Werbeprospekte verkauft, wegen einer Werbeaktion heran und baten, auf die Vorkasse zu verzichten. Die Klägerin führte die Druckaufträge für die GmbH aus und berechnete insgesamt 69.713,14 Euro. Ein Betrag von 33.413,63 Euro, der unstreitig war, wurde schließlich im Verfahren LG Bochum 14 O 438/08 tituliert. In dem Verfahren entstanden der Klägerin Prozesskosten von 3.202 Euro für die erste und von 968 Euro für die zweite Instanz. Die Zwangsvollstreckung blieb erfolglos. Hier entstanden der Klägerin Kosten von 327,70 Euro. Diese gegenüber der GmbH uneinbringlichen Beträge sind Gegenstand des vorliegenden Verfahrens.	5
Die Klägerin hat erstinstanzlich u.a. behauptet, die Beklagten hätten ihr zugesichert, dass die Bezahlung des Auftrags gesichert sei. Tatsächlich sei die GmbH bereits 2005 überschuldet gewesen und diese Überschuldung habe auch im Jahre 2006 bestanden.	6
Wegen der Einzelheiten des erstinstanzlichen Sach- und Streitstandes und wegen der dort gestellten Anträge wird auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils verwiesen.	7
2.	8
Das Landgericht hat nach Vernehmung der Zeugin E (zum Inhalt der zwischen den Parteien geführten Gespräche) die Beklagten zur gesamtschuldnerischen Zahlung von 37.583,63 Euro verurteilt. Es ist der Ansicht, es bestünde ein Anspruch aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 263 StGB. Die Zeugin E habe den behaupteten Inhalt der Gespräche bestätigt. Dass die GmbH bereits zu dem damaligen Zeitpunkt überschuldet war begründet das Landgericht u.a. wie folgt: "Der Kammer ist bekannt, dass allein im Dezernat des erkennenden Richters (bei der 18. Zivilkammer) in den Jahren 2006 ff. eine Vielzahl von Verfahren gegen die Fa. T anhängig war, von denen die meisten durch Versäumnisurteil entschieden wurden. Über die Windows-Suchfunktion erscheinen bei Abfassung des Urteils spontan im Urteilsordner des erkennenden Richters vier Versäumnisurteile, die Aktenzeichen aus dem Jahre 2006 tragen".	9
Wegen der Einzelheiten wird auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils verwiesen.	10
3.	11
Gegen das Urteil wenden sich die Beklagten mit der Berufung. Alle Beklagten rügen eine Verletzung des rechtlichen Gehörs, weil das Landgericht Kenntnisse aus vier Verfahren, die erst bei Abfassung des Urteils ermittelt worden seien, verwertet habe. Die Beklagten zu 1) und 2) wenden sich zudem gegen die Beweiswürdigung des Landgerichts. Der Beklagte zu 3) rügt auch, dass das Landgericht nicht lediglich die Zeugin E zu den Gesprächen hätte hören dürfen, ohne die Parteien ebenfalls anzuhören.	12
Die Beklagten beantragen,	13
das angefochtene Urteil abzuändern und die Klage abzuweisen,	14
	15

hilfsweise,

das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache an das Landgericht zurückzuverweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufungen der Beklagten zu 1) und zu 2) sowie des Beklagten zu 3) zurückzuweisen.

Wegen der Einzelheiten wird auf die Berufungsbegründungen vom 24.06.2011 (Bl. 182 ff. d.A.) und vom 20.06.2011 (Bl. 178 ff. d.A.) sowie auf die Berufungserwiderung vom 09.09.2011 (Bl. 270 ff. d.A.) verwiesen.

II.

Auf die Berufung der Beklagten war das angefochtene Urteil gem. § 538 Abs. 2 Nr. 1 ZPO wegen eines wesentlichen Mangels im Verfahren des ersten Rechtszuges aufzuheben und die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen.

1.

Ein wesentlicher Mangel liegt darin, dass das Landgericht den Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) der Beklagten verletzt hat. Art. 103 Abs. 1 GG garantiert den Beteiligten an einem gerichtlichen Verfahren, dass sie Gelegenheit erhalten, sich zu dem einer gerichtlichen Entscheidung zugrunde liegenden Sachverhalt vor Erlass der Entscheidung zu äußern. Ein Gericht verstößt gegen den Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs, wenn es ohne vorherigen Hinweis Anforderungen an den Sachvortrag stellt oder auf rechtliche Gesichtspunkte abstellt, mit denen auch ein gewissenhafter und kundiger Prozessbeteiligter - selbst unter Berücksichtigung der Vielzahl vertretbarer Rechtsauffassungen - nach dem bisherigen Prozessverlauf nicht zu rechnen brauchte (vgl. nur: BVerfG NJW 1994, 1274).

Nachdem das Landgericht hier zunächst in einem ersten Termin vom 27.05.2010 darauf hingewiesen hatte, dass möglicherweise die Einholung eines Gutachtens zur wirtschaftlichen Situation der GmbH erforderlich sei (Bl. 87 f. d.A.), hat es im zweiten Termin vom 17.02.2011 – ohne auf die Änderung seiner Ansicht zuvor hinzuweisen (das Protokoll verhält sich zu einem solchen Hinweis nicht und auch aus dem sonstigen Verfahrenserlauf ergeben sich keine Hinweise dafür, dass klar war, dass das Gericht ein solches Gutachten nunmehr für entbehrlich hielt) – der Klage stattgegeben und seine Überzeugung von der Insolvenzreife der GmbH bereits im Jahre 2006 wesentlich damit begründet, dass "bei Abfassung des Urteils" "spontan" Verfahren ermittelt worden seien, in denen die GmbH schon im Jahre 2006 per Versäumnisurteil verurteilt worden sei. Die Formulierung zeigt klar, dass es sich hierbei um Umstände handelt, die erst nach Schluss der mündlichen Verhandlung zur Kenntnis des Gerichts gelangt sind und zu denen die Parteien (zwangsläufig) nicht gehört worden sind. Auch das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 17.02.2011 bestätigt das, denn es verhält sich nicht dazu, dass die entsprechenden Verfahren etwa vorgelegen hätten oder sonst Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen wären. Hierzu hätte die Kammer den Parteien die Möglichkeit zur Stellungnahme einräumen müssen. Das gilt erst Recht vor dem Hintergrund, dass die Parteien nach dem bisherigen Verfahrensgang darauf vertrauen durften, dass nicht ohne Einholung eines Gutachtens in der Sache entschieden werden würde.

Das Landgericht hat auch noch in einem weiteren Punkt das rechtliche Gehör der Beklagten verletzt. Hinsichtlich des Inhalts der behaupteten Gespräche zwischen den Beklagten und der Klägerin hat es allein die von der Klägerin benannte Zeugin E vernommen. Es hätte insoweit aber Veranlassung gehabt, die Angaben der Beklagten durch eine Anhörung nach § 141 ZPO bzw. Vernehmung nach § 448 ZPO in seine Würdigung mit einzubeziehen (vgl. BVerfG NJW 2001, 2531; BGH NJW-RR 2006, 61, 63). Diese Anhörung bzw. Vernehmung ist hingegen unterblieben.

2. 26

Aufgrund des Mangels ist eine umfangreiche und aufwändige Beweisaufnahme notwendig. Hierbei kommt es auf Zahl und Umfang der zu erhebenden Beweise bzw. Beweismittel an (vgl. KG NJW-RR 2008, 371, 373). Es ist hier nicht nur zur wirtschaftlichen Situation der T GmbH zum Zeitpunkt der Auftragserteilung ein Sachverständigengutachten (wie von der Klägerin beantragt) einzuholen, sondern auch die Beklagten werden zumindest gem. § 141 ZPO zum Inhalt der geführten Gespräche anzuhören sein, ggf. werden ihre Angaben dann auch der Zeugin E noch einmal vorzuhalten sein. 27

Angesichts dieses Umfangs der bevorstehenden Beweisaufnahme hält es der Senat für sachgerecht, dass dies im Rahmen einer erneuten Verhandlung vor dem Landgericht geschieht. 28

III. 29

Entgegen der Ansicht der Klägerin liegen die Voraussetzungen für eine die Revision zulassende Entscheidung nach § 543 Abs. 1 Nr. 1 ZPO nicht vor. Die Rechtssache hat weder grundsätzliche Bedeutung noch erfordert die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung die Zulassung der Revision. Die streitentscheidenden Fragen des rechtlichen Gehörs sind höchstrichterlich und verfassungsgerichtlich geklärt. 30