
Datum: 04.11.1999
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 7. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 7 U 82/99
ECLI: ECLI:DE:OLGK:1999:1104.7U82.99.00

Vorinstanz: Landgericht Bonn, 7 O 400/98

Tenor:

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Landgerichts Bonn vom 28.01.1999 - 7 O 400/98 - einschließlich des zugrundeliegenden Verfahrens aufgehoben und der Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht zurückverwiesen. Von der Erhebung der Gerichtskosten für das Urteil erster Instanz und das Berufungsverfahren wird abgesehen. Die Entscheidung über die Kosten der Berufung im übrigen bleibt dem Landgericht vorbehalten.

Tatbestand

1

2

3

Der Kläger ist Eigentümer eines Mehrfamilienhauses in W.. Durch Ordnungsverfügung vom 22.06.1992 wies die Stadt W. in die im 2. Obergeschoß gelegene Wohnung die Familie E. mit ihren 5 Kindern zur Abwendung der Obdachlosigkeit ein. Nach deren Umsetzung wurde die Wohnung durch Ordnungsverfügung vom 11.10.1993 von der obdachlos gewordenen Familie B./Br. mit 5 weiteren Haushaltsangehörigen belegt. In die im 1. Obergeschoß gelegene Wohnung wurde durch weitere Ordnungsverfügung vom 10.03.1993 die Familie Bö. mit ihren 5 Kindern eingewiesen. Für die Inanspruchnahme der Räumlichkeiten zahlte die Stadt W. dem Kläger ein monatliches Nutzungsentgelt von 800,00 DM bzw. 1.250,00 DM.

4

Nach der Räumung der beiden Wohnungen am 02.05.1994 machte der Kläger gegenüber der Stadt W. geltend, daß sein Haus (Wohnungen, Treppenhaus und Dachboden) durch die

5

Einweisung Schaden genommen habe und daß ihm hierfür wie für die als Folge davon entstandenen Mietausfälle Schadensersatz zu leisten sei. Zur Wahrnehmung seiner Interessen gegenüber der Stadt W. schaltete er den Beklagten ein. Die vom Kläger zunächst verfolgte Absicht, sich mit der Stadt W. außergerichtlich zu verständigen, führte nicht weiter. Es wurde deshalb zum Zustand der Wohnungen ein selbständiges Beweisverfahren (1 OH 29/94 LG Bonn) durchgeführt. Der Beklagte fertigte auf der Grundlage des in diesem Verfahren erstatteten Gutachtens des Sachverständigen Ba. einen Klageentwurf an, den er dem Kläger übermittelte. Danach geriet die Akte "aus dem Blickfeld" des Beklagten. Als sie ihm auf einen entsprechenden Hinweis zur Überprüfung der Verjährung wieder vorgelegt wurde, stellte er fest, daß (etwaige) Entschädigungsansprüche des Klägers zwischenzeitlich verjährt waren. Eine gerichtliche Geltendmachung unterblieb deshalb.

Der Kläger nimmt deshalb mit der vorstehenden Klage den Beklagten wegen schuldhafter Verletzung ihm obliegender Anwaltpflichten auf Schadensersatz in Anspruch. 6

Dazu hat er sich darauf berufen, daß eine Entschädigungsklage gegen die Stadt W. Erfolg gehabt hätte. Zum Zeitpunkt der Einweisung hätten sich die Wohnungen in einem "ordnungsgemäßen", "uneingeschränkt bewohnbaren" Zustand befunden. Die von dem Sachverständigen Ba. festgestellten Schäden seien nachweislich durch die eingewiesenen Personen verursacht worden. Er hätte deshalb gegenüber der Stadt W. ein ihm günstiges Urteil erstritten, wenn nicht der Beklagte den Anspruch hätte verjähren lassen. Der Beklagte sei deshalb verpflichtet, ihm den daraus erwachsenen Schaden und die vergeblich aufgewendeten Rechtsverfolgungskosten zu ersetzen. Diese hat er wie folgt beziffert: 7

- Sachschäden: 42.223,65 DM, 8

- als Folge der Sachschäden 9

entstandene Mietausfallschäden: 34.850,00 DM, 10

- unnütz aufgewandte Anwalts- und 11

Gerichtskosten: 9.212,22 DM 12

- zusammen: 86.285,87 DM. 13

Demgemäß hat der Kläger beantragt, 14

den Beklagten zu verurteilen, an ihn 86.285,87 DM nebst 4 % Zinsen aus 9.212,22 DM seit dem 17.09.1997 und aus (weiteren) 77.073,65 DM seit dem 21.10.1997 zu zahlen. 15

Der Beklagte hat beantragt, 16

die Klage abzuweisen. 17

Einwände zum Anspruchsgrund hat er nicht erhoben. Vielmehr hat er zur Begründung seines Klageabweisungsantrages im wesentlichen darauf verwiesen, daß die Ansprüche, die sich der Kläger wegen Verschlechterung des Objekts ausrechne, vollkommen überzogen und unrealistisch seien. Das Gutachten Ba. sei weitgehend unbrauchbar. Es gebe nur den Zustand der Räumlichkeiten zum Zeitpunkt der Besichtigung durch den Gutachter wieder. Die Wohnungen seien jedoch schon vor den Einweisungen mit Schäden übersät und stark renovierungsbedürftig gewesen. Für den Erfolg einer gegen die Stadt W. gerichteten Entschädigungsklage wäre es deshalb entscheidend darauf angekommen, ob der Kläger den 18

Beweis hätte führen können, daß die behaupteten Beschädigungen während der Dauer der Einweisung und als deren Folge entstanden seien. Diesen Nachweis hätte der Kläger jedoch niemals führen können.

Das Landgericht hat die Klage - ohne Beweisaufnahme - abgewiesen und dazu im wesentlichen ausgeführt: Der Kläger habe nicht schlüssig vorgetragen, daß er den Prozeß gegen die Stadt W. gewonnen hätte. Voraussetzung hierfür wäre gewesen, daß er den Zustand der Wohnungen vor der Einweisung im einzelnen dargelegt und bewiesen hätte. Dazu wäre es erforderlich gewesen, im einzelnen aufzuzeigen, welche Unterschiede der Zustand der Wohnungen vor der Einweisung im Vergleich zu dem vom Sachverständigen Ba. nach Abschluß der Einweisung festgestellten Zustand aufgewiesen habe. Der Kläger hätte dazu die Abweichungen Punkt für Punkt auflisten und darlegen müssen. Statt dessen habe er lediglich pauschal behauptet, daß die Wohnungen vor der Einweisung in einem ordnungsgemäßen Zustand gewesen seien bzw. daß sie sich in einem gut bewohnbaren Zustand befunden hätten. Die Begriffe "ordnungsgemäß" und "gut bewohnbar" enthielten jedoch Wertungen und keine Tatsachenbehauptungen. Es verbiete sich jedoch, Zeugen nach Wertungen zu befragen. Zeugen könnten nur nach Tatsachen befragt werden, die zuvor von der beweisbelasteten Partei vorgetragen worden seien. Es sei nicht zulässig, fehlenden Sachvortrag durch eine Beweisaufnahme zu ersetzen. Bei einer solchen Verfahrensweise würden (erst gerade) diejenigen Tatsachen ausgeforscht, zu deren Vortrag die beweisbelastete Partei verpflichtet sei. 19

Gegen das ihm am 03.02.1999 zugestellte Urteil hat der Kläger mit einem bei Gericht am 01.03.1999 eingegangenen Schriftsatz Berufung eingelegt, die er innerhalb der ihm gewährten Fristverlängerungen mit einem bei Gericht am 17.05.1999 eingegangenem Schriftsatz begründet hat. 20

Der Kläger macht geltend, daß das angefochtene Urteil schon aus formellen Gründen keinen Bestand haben könne. Das Landgericht habe den Sachvortrag nicht zutreffend bzw. unvollständig erfaßt und gewürdigt und deshalb die Klage zu Unrecht als unschlüssig angesehen. Zumindest hätte es ihm Gelegenheit zu einer ergänzenden Stellungnahme geben müssen. Was den Zustand der Räumlichkeiten zum Zeitpunkt der Einweisung angehe, habe die Kammer zudem verkannt, daß zu Lasten der einweisenden Behörde von einer Umkehr der Beweislast auszugehen sei; jedenfalls sei jedoch bei einer solchen Sachlage dem von der Einweisung betroffenen Eigentümer der Beweis des ersten Anscheins zuzubilligen. Zu beanstanden sei überdies, daß sich das Urteil mit Teilen der Anspruchsbegründung (Mietausfallschaden, unnütz aufgewandte Verfahrenskosten) überhaupt nicht auseinandersetze. 21

Der Kläger beantragt, 22

den Beklagten unter Abänderung des angefochtenen Urteils nach dem erstinstanzlich gestellten Antrag zu verurteilen. 23

Der Beklagte beantragt, 24

die Berufung zurückzuweisen. 25

Er tritt dem Vorbringen des Klägers, dem Landgericht sei ein Verfahrensfehler unterlaufen, entgegen. Im übrigen wiederholt und vertieft er seinen erstinstanzlichen Sachvortrag und hält daran fest, daß der Kläger mit einer gegen die Stadt W. geführten Klage unterlegen gewesen wäre. 26

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den vorgetragenen Inhalt der beiderseits gewechselten Schriftsätze nebst deren Anlagen sowie auf die beigezogenen Akten 1 OH 29/94 LG Bonn, die Gegenstand der Verhandlung waren, verwiesen. 27

Entscheidungsgründe 28

Die Berufung ist in formeller Hinsicht nicht zu beanstanden. In der Sache selbst hat sie dahingehend Erfolg, daß das angefochtene Urteil aufzuheben und der Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht zurückzuverweisen ist, weil das Verfahren an einem wesentlichen Mangel leidet (§ 539 ZPO). 29

I. 30

1. Die Frage, ob das Verfahren des ersten Rechtszuges an einem wesentlichen Mangel leidet, ist vom materiell- rechtlichen Standpunkt des erstinstanzlichen Richters zu beurteilen (BGHZ 86, 218 (221)= NJW 1983, 822). Hat das erstinstanzliche Gericht den Kern des Parteivorbringens verkannt und eine entscheidungserhebliche Frage verfehlt, so kann ein schwerer Verfahrensmangel gegeben sein (BGH NJW 1984, 306 (397); NJW 1986, 2436 (2437) = LM § 32 ZPO, Nr. 12; NJW-RR 1990, 1500 (1502); Zöller/Gummer, ZPO, 21. Auflage, § 539, Rn. 116). Dies gilt namentlich dann, wenn auch notwendige Beweise nicht erhoben worden sind (BGH NJW-RR 1990, 480 = BGHR ZPO § 539 - Beweiserhebung unterlassene 1 -). So liegt der Fall hier. 31

1. Der Beklagte stellt nicht in Abrede, daß er dem Kläger dem Grunde nach aus positiver Vertragsverletzung zur Leistung von Schadensersatz verpflichtet ist, weil er den Eintritt der Verjährung verschuldet hat. Seine Haftung hängt mithin davon ab, ob der - verjährte - Anspruch des Klägers gemäß § 39 Abs. 1 lit. a) OBG NW (beweisbar) bestanden hat und deshalb eine gegen die Stadt W. gerichtete Entschädigungsklage Erfolg gehabt hätte. Für diese hypothetische Betrachtung ist maßgebend, wie der Vorprozeß nach Auffassung des Gerichts, das mit dem gegen den Prozeßbevollmächtigten gerichteten Schadensersatzanspruch befaßt ist, richtigerweise hätte entschieden werden müssen (BGHZ 46, 221 (228) = NJW 1967, 568). Auszugehen ist dabei von dem Sachverhalt, der dem Gericht des Vorprozesses unterbreitet und von diesem Gericht aufgeklärt worden wäre (BGH NJW 1964, 405). Dabei ist die Frage, was geschehen wäre, wenn der Rechtsanwalt pflichtgemäß gehandelt hätte, nach § 287 ZPO unter Würdigung aller Umstände nach freier Überzeugung zu entscheiden (BGH VersR 1974, 872; NJW-RR 1990, 1241 (1245)). 32

1. Das Landgericht ist in der angegriffenen Entscheidung davon ausgegangen, daß der Kläger die Voraussetzungen für einen gegen die Stadt W. geführten Prozeß nicht schlüssig vorgetragen habe. Insbesondere habe er den Zustand der Wohnungen vor der Einweisung nicht im einzelnen dargelegt, und es könne auch nicht davon ausgegangen werden, daß er den - zum Zeitpunkt der Einweisung mangelfreien - Zustand der Wohnungen hätte beweisen können. 33

- Diese rechtliche Würdigung ist jedoch unzutreffend, weil das Landgericht damit die Anforderungen, die bei der gegebenen Sachlage an einen substantiierten Sachvortrag zu stellen sind, überspannt hat. Bei vollständiger Würdigung des Sachvortrags des Klägers war dieser richtigerweise so zu verstehen, daß die Wohnungen sich vor der Einweisung in einem "ordnungsgemäßen", sprich "vertragsgemäßen", und damit mangelfreien Zustand befanden und daß sie bei deren Räumung die vom Sachverständigen Ba. festgestellten Mängel 34

aufwiesen. Die von dem Kläger verwendeten Formulierungen "ordnungsgemäß", "gut bewohnbar", "uneingeschränkt bewohnbar" stehen im Bezugszusammenhang mit den von dem Sachverständigen Ba. festgestellten Beschädigungen. Der Kläger wollte mithin ausdrücken, daß die später festgestellten Beschädigungen zum Zeitpunkt der Einweisung noch nicht vorhanden waren. Es ist nicht zu erkennen, was hieran unklar sein soll. Das Freisein einer (Miet-) Sache von Mängeln und Beschädigungen beinhaltet letztlich auch eine Wertung. Soweit das Landgericht darauf abhebt, der Kläger hätte die Abweichungen Punkt für Punkt auflisten und darlegen müssen, kann ihm darin nicht gefolgt werden. In der Sache wäre dies darauf hinausgelaufen, daß der Kläger die sachverständigenseits festgestellten Beschädigungen im einzelnen aufgeführt und jeweils mit der Erklärung verbunden hätte, daß die Beschädigungen bei der Einweisung noch nicht vorhanden gewesen seien. Ein "Mehr" an Substantiierung hätte hierin nicht gelegen. Vielmehr wäre der Prozeßstoff nur unnötig ausgeweitet worden.

- Hat aber danach das Landgericht zu Unrecht eine unzureichende Substantiierung angenommen, so liegt darin nach den dargestellten Grundsätzen ein wesentlicher Verfahrensmangel. Dieser hat dazu geführt, daß das Landgericht die Klage abgewiesen hat. Bei richtiger Sachbehandlung hätte es aber über die (behaupteten) Beschädigungen Beweis erheben müssen. 35
- 1. Der Senat hält damit die Voraussetzungen des § 539 ZPO für eine Aufhebung des angefochtenen Urteils und des zugrunde liegenden Verfahrens sowie einer Zurückverweisung der Sache an das Landgericht für gegeben. Er sieht keinen Anlaß, von einer Aufhebung der angefochtenen Entscheidung abzusehen und in der Sache selbst zu entscheiden. Dies hätte zur Folge, daß über die Kausalität der Pflichtverletzung für den geltendgemachten Schaden und über dessen Höhe erst nach Beweisaufnahme entschieden werden könnte und damit der Prozeß in zweiter Instanz praktisch erst beginnen würde. 36
- 1. Für die weitere Sachbehandlung vor dem Landgericht ist folgendes anzumerken: 37
 - Das Landgericht ist in der angefochtenen Entscheidung davon ausgegangen, daß der Kläger bei einem gegen die Stadt W. geführten Prozeß den - beschädigungsfreien - Zustand der Wohnungen zum Zeitpunkt der Einweisung hätte beweisen müssen. Es folgt damit der für das Mietrecht (wohl) herrschenden Ansicht, daß der Vermieter zunächst einmal beweisen muß, daß der Schaden, für den er Ersatz begehrt, während der Vertragszeit eingetreten ist, also bei Gebrauchsüberlassung noch nicht vorhanden war (BGH NJW 1994, 1880; Kraemer in: 38
 - Bub/Treier, Handbuch der Geschäfts- und Wohnraummiete, 3. Auflage, Kap III.A, Rn. 959). Hiervon ist jedoch der BGH in einem Fall, bei dem ein Mieter durch Ordnungsverfügung zur Abwendung der Obdachlosigkeit in seine bisherige Wohnung eingewiesen worden ist, abgewichen (BGHZ 131, 163 = BGH NJW 1996, 315 = DVBl 1996, 561 = DÖV 1996, 294). Danach soll es zu Lasten der Ordnungsbehörde gehen, wenn sie es bei der Wiedereinweisung eines Mieters in die bisherige Mietwohnung versäumt, den Zustand der Wohnung festzuhalten. Die dahingehende Obliegenheit leite sich daraus her, daß die Ordnungsbehörde mit ihrem hoheitlichen Zugriff die Verfügungsbefugnis über die Wohnung des betroffenen Eigentümers erlangte. Eine zumutbare Maßnahme in diesem Rahmen sei das Festhalten des Zustandes der Wohnung bei der (Wieder-) Einweisung. Eine solche Maßnahme sei (schon) deshalb geboten, weil die Ordnungsbehörde nach Ablauf der Einweisung mit Ersatzansprüchen des betroffenen Eigentümers mit der Behauptung, der Zustand der Wohnung habe sich durch die Einweisung nachhaltig verschlechtert, rechnen müsse. Habe die Ordnungsbehörde die Feststellung des Zustands der Wohnung zur Zeit der

Einweisung unterlassen, so rechtfertige das Beweiserleichterungen zu Gunsten des Betroffenen, die unter Umständen bis zur Umkehr der Beweislast gehen könnten.

- Die vorstehenden Grundsätze gelten nach Auffassung des Senats auch für die hier 39
gegebene Fallgestaltung. Auch hier erfolgte ein hoheitlicher Zugriff auf beide Wohnungen, der dazu führte, daß zwischen dem Kläger und der Stadt W. eine öffentlich-rechtliche Sonderbeziehung begründet wurde, die inhaltlich unter anderem darauf gerichtet war, die ordnungsgemäße Nutzung der Wohnungen durch die Eingewiesenen zu überwachen, um so den als Nichtstörer in Anspruch genommenen Kläger vor Schäden zu bewahren. Beide Fallgestaltungen unterscheiden sich mithin nur dadurch, daß in dem einen Fall der Obdachlose die bisher von ihm als Mieter genutzte Wohnung unter veränderten rechtlichen Voraussetzungen weiter benutzt und daß er in dem anderen - hier interessierenden - Fall eine bisher fremde Wohnung zur Verfügung gestellt bekommt.
 - Nach Auffassung des Senats ist aber im letzteren Fall, bei dem es in der Vergangenheit an einer persönlichen Bindung zwischen dem Eigentümer/Vermieter und dem Mieter/Obdachlosen gefehlt hat, die Gefahr, daß die Nutzung einen störungsbehafteten Verlauf nimmt und es im Gefolge davon zu Eigentumsverletzungen kommt, ebenso gegeben. Beiden Fallgestaltungen ist gemeinsam, daß bei Einweisung von Obdachlosen die Einhaltung des jedem Mietvertragsverhältnis eigenen Rücksichtsnahmegebots nicht ohne weiteres angenommen werden kann. Der von der Einweisung betroffene Eigentümer kann sich überdies den "Mieter" nicht aussuchen. Er erscheint deshalb in dem einen wie auch in dem anderen Fall gleichermaßen schutzwürdig, und zwar unabhängig davon, ob er sich der Einweisung widersetzt oder nicht. Da er im öffentlichen Interesse in seinen Befugnissen über sein Eigentum beschränkt wird, ist dieses unter den besonderen Schutz der einweisenden Behörde gestellt. Sie hat deshalb dafür Sorge zu tragen, daß es keinen Schaden nimmt. Dazu gehört unter anderem, daß der Zustand der Räumlichkeiten zum Zeitpunkt der Einweisung beweismäßig gesichert wird.
 - Einer abschließenden Beurteilung der erörterten Frage bedarf es im jetzigen Verfahrensstadium allerdings nicht, da beide Parteien für ihre konträren Behauptungen Beweis angetreten haben.
 - Bei der neu zu treffenden Entscheidung wird die Kammer ferner zu berücksichtigen haben, daß der Kläger von der Stadt W. eine Entschädigung wegen der normalen "vertragsgemäßen Abnutzung" nicht hätte verlangen können und daß bei Ersatzbeschaffungen, wie etwa bei Teppichböden, Abzüge unter dem Gesichtspunkt neu für alt zu machen gewesen wären.
 - Sollte das Landgericht zu dem Ergebnis kommen, daß der Zustand der Wohnungen während der Einweisungszeit - über die normale Abnutzung hinaus - verschlechtert worden ist, so wird es sich auch mit der Behauptung des Beklagten beschäftigen müssen, der Kläger habe das Haus ohnehin abreißen wollen, sei deshalb durch die - angeblich-en - Schäden nicht wirklich betroffen worden und habe insbesondere keinen Mietausfall erlitten.
 - II.
 - Von der Erhebung der Gerichtskosten für das Urteil erster Instanz und für das Berufungsverfahren wird nach § 8 Abs. 1 GKG abgesehen, weil diese Kosten bei richtiger Sachbehandlung nicht entstanden wären. Die Entscheidung über die Kosten des Berufungsverfahrens im übrigen hängt vom Ausgang des Rechtsstreits in der Hauptsache ab. Sie war deshalb der Entscheidung des Landgerichts vorzubehalten.
 - Streitwert zweiter Instanz und zugleich Wert der Beschwer: 86.285,87 DM
-

