
Datum: 05.12.2000
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 9. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 9 U 28/00
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2000:1205.9U28.00.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 24 O 79/98

Tenor:

Auf die Berufung des Klägers wird das am 13. Januar 2000 verkündete Urteil der 24. Zivilkammer des Landgerichts Köln - 24 O 79/98 - aufgehoben. Der Rechtsstreit wird zur erneuten Entscheidung nach Maßgabe der Gründe dieses Urteils an das Landgericht (Einzelrichter) zurückverwiesen, das auch über die Kosten des Berufungsverfahrens zu entscheiden haben wird.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Entscheidungsgründe

Die Berufung ist zulässig und begründet mit der Maßgabe, daß sie zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung führt.

I. Das erstinstanzliche Urteil beruht auf zwei schwerwiegenden Verfahrensfehlern und ist deshalb aufzuheben, §§ 539, 540 ZPO.

1. Obwohl im Beweisbeschluß des Landgerichts vom 19. November 1998 (GA 68) der Rechtsstreit in zulässiger Weise, insbesondere unter Beachtung von § 348 Abs. 3 ZPO, dem Berichterstatter als Einzelrichter zur Entscheidung übertragen wurde, hat die Kammer entschieden, an die der Rechtsstreit nicht zurückübertragen wurde, vgl. § 348 Abs. 1, 4 ZPO. Während der Auflagenbeschluß vom 26. März 1999 (GA 91) noch vom Einzelrichter stammt, wurde danach die Kammer tätig, ohne daß dies auf einer entsprechenden Entscheidung des Einzelrichters beruhte. Die Frage, ob die Voraussetzungen einer Rückübertragung gemäß §

1

2

3

4

348 Abs. 4 ZPO vorgelegen hätten, bedarf keiner Ausführungen, denn eine solche liegt nicht vor.

Die Entscheidung des Rechtsstreits durch die Kammer ist als schwerwiegender Verfahrensfehler zu werten, denn allein der Einzelrichter war nach erfolgter Verweisung gesetzlicher Richter (vgl. Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG; Zöller/Greger, ZPO, 22. Aufl., § 348 Rn. 13). Der Umstand, daß der zum Einzelrichter berufene Berichterstatter an der Entscheidung der Kammer mitgewirkt hat, führt zu keiner anderen Wertung, denn die Entscheidung kann dennoch - etwa wenn der Berichterstatter überstimmt wurde - mit anderem Inhalt ergangen sein als dies bei einer Entscheidung durch den Einzelrichter der Fall gewesen wäre (vgl. Zöller/Gummer, ZPO, 21. Aufl., § 539 Rn. 5). 5

2. Der zweite Verfahrensfehler besteht darin, daß der Beweisbeschuß vom 19. November 1998 nicht vollständig ausgeführt, aber auch nicht (teilweise) aufgehoben wurde. Als die Anwälte zum Termin vom 16. Dezember 1999 geladen wurden, mußten sie davon ausgehen, daß dies ein Termin zur Fortsetzung der Beweisaufnahme und mündlichen Verhandlung sein würde. Die im Beweisbeschuß angeordnete Vernehmung des Zeugen J. stand noch aus. Daß das Landgericht die Sache bereits als entscheidungsreif ansah, war nicht erkennbar. Aus welchen Gründen von der Vernehmung des Zeugen abgesehen wurde, wird auch durch das Urteil nicht deutlich (vgl. dazu, daß dies erforderlich ist, Zöller/Greger a.a.O. 22. Aufl., § 360 Rn. 1). 6

Der Kläger hatte in der gegebenen prozessualen Situation noch keinen Anlaß, vor dem Landgericht all das vorzutragen, was er mit der Berufungsbegründung vorgetragen hat. Er durfte annehmen, der für die Beklagte tätig gewordene Sachverständige Jacobs, der auf der Grundlage der Nachbesichtigung vom 27. März 1997 ausgeführt hatte, inzwischen sei ein Austausch der Chromteile erforderlich (vgl. GA 57 ff.), werde noch vernommen. 7

Auch dieser zweite Verfahrensfehler ist als "wesentlicher Mangel" im Sinne des § 539 ZPO zu werten, der für die Entscheidung auch ursächlich war bzw. gewesen sein kann. 8

3. Der Rechtsstreit ist ohne weitere Beweiserhebung nicht entscheidungsreif. Die erforderliche Beweiserhebung selbst durchzuführen, hält der Senat nicht für zweckmäßig. Angesichts der in erster Instanz begonnenen, aber nicht zu Ende geführten Beweisaufnahme, sollte die weitere Sachaufklärung dort erfolgen, § 540 ZPO. 9

II. Dazu, daß die Sache derzeit nicht entscheidungsreif ist, ist folgendes auszuführen: 10

1. Mit dem Landgericht geht der Senat davon aus, daß ein Versicherungsfall (Brand) im Sinne des § 12 AKB vorliegt (vgl. die ausführlichen Nachweise bei Prölss/Martin, VVG 26. Aufl., § 12 Nr. 1 I. a AKB Rn. 11), obwohl das Motorrad selbst nicht gebrannt hat. Dies wird im Berufungsverfahren von der Beklagten auch nicht mehr problematisiert. 11

2. Nach derzeitigem Sach- und Streitstand kann nicht von einer Leistungsfreiheit der Beklagten wegen eines Verstoßes gegen die Anzeigepflicht gem. § 7 I Nr. 2 Satz 1 AKB in Verb. mit § 6 Abs. 3 VVG ausgegangen werden, denn jedenfalls wird man dem Kläger wegen einer eventuell verspäteten Anzeige kein **erhebliches** Verschulden vorwerfen können, das aber nach der Relevanzrechtsprechung Voraussetzung für eine Leistungsfreiheit ist. Schon durch die Weihnachtsfeiertage wird es zwangsläufig zu Verzögerungen bei der Schadensmeldung gekommen sein. Sogar die Beklagte geht nur von grober Fahrlässigkeit des Klägers aus. Da hier aber nicht ersichtlich ist, daß eine Verletzung der Anzeigepflicht Einfluß auf die Feststellungen der Beklagten gehabt haben könnte, kann eine grob 12

fahrlässige Obliegenheitsverletzung nicht zur Leistungsfreiheit führen, vgl. § 6 Abs. 3 Satz 2 VVG.

3. Auch für einen zur Leistungsfreiheit führenden Verstoß gegen die Rettungspflicht gemäß § 62 Abs. 1 VVG ist - zumindest nach derzeitigem Sach- und Streitstand - nichts ersichtlich. Der Kläger hat das Motorrad ausweislich der Ausführungen des Sachverständigen J. vom 27. Januar 1997 (GA 5) im Anschluß an den Brand "von Hand gewaschen". Ob die Korrosion, die durch Chemikalien verursacht wurde, die bei dem Brand freigesetzt wurden, nur durch weitergehende Maßnahmen, nämlich durch eine umgehende Politur, verhindert werden konnte, bedarf in diesem Zusammenhang keiner Klärung, denn jedenfalls ist nichts dafür ersichtlich, daß derartige chemische Abläufe dem Kläger bekannt waren und dementsprechend aus seiner Sicht Anlaß für weitere umgehende Maßnahmen bestand. Erstmals im Gutachten des Dipl.-Ing. T. vom 20. Mai 1997 (GA 8 ff) wird darauf hingewiesen, daß die Korrosion auf Ablagerungen zurückzuführen ist, die nicht sichtbar waren und die offenbar durch die bloße Wäsche nicht beseitigt wurden. Ob der Sachverständige T. wußte, daß eine Handwäsche alsbald nach dem Brand erfolgt ist und ob seine Ausführungen diese Wäsche berücksichtigen, kann hier dahinstehen.

III. Hinsichtlich des weiteren Verfahrens erscheinen folgende Hinweise angezeigt: 14

1. Das Landgericht wird nach dem jetzigen Sach- und Streitstand die Sache weiter aufzuklären haben, um festzustellen, in welcher Höhe Ansprüche des Klägers berechtigt sind. Es spricht nichts dafür, daß der Sachverständige G. fälschlich angenommen haben könnte, das Motorrad sei nicht nachlackiert worden. Der Sachverständige ist von Beruf Fahrzeuglackierermeister und wird daher ohne weiteres in der Lage sein, eine Originallackierung von einer Nachlackierung zu unterscheiden. Allerdings hat der Kläger in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat geltend gemacht, die für sein Motorrad benötigten lackierten Teile seien ohne weiteres nachzubestellen, und es sei davon auszugehen, daß solche neuen Teile eingebaut worden seien. Hinzu kommt der Einwand des Klägers, die Chromteile seien vor dem Verkauf an den jetzigen Besitzer ausgewechselt worden. Dem wird das Landgericht nachzugehen haben. Der Kläger hat sich für seine Darstellung auf das Zeugnis des J. D. berufen. Ob der vom Landgericht beauftragte Sachverständige G. daran gedacht hat, daß die lackierten Teile ebenso wie die Chromteile ausgetauscht worden sein könnten und ob er dementsprechend hierauf sein Augenmerk gerichtet hat, ist nicht ersichtlich. Ob er als Fahrzeuglackierermeister zu entsprechenden Feststellungen in der Lage ist, wird gegebenenfalls zu klären sein. Zweifel an der Zuverlässigkeit der Aussage des Sachverständigen G. zumindest in Bezug auf die Chromteile erscheinen nach Aktenlage jedenfalls als angezeigt, weil der eigene Sachverständige der Beklagten bereits im März 1997 davon ausging, die Chromteile seien zu erneuern. 15

2. Die Frage, welchen Kaufpreis der Kläger für das Motorrad noch erzielt hat, dürfte nicht entscheidungsrelevant sein, denn möglicherweise hat der Käufer objektiv zu wenig bezahlt. 16

3. Die in zweiter Instanz erklärte "Hilfsaufrechnung" (GA 186) ist wohl dahin zu verstehen, daß die Beklagte für den Fall ihrer (weitergehenden) Verurteilung auf die bereits erbrachte Zahlung hinweist. Hierin ist der Einwand der teilweisen Erfüllung zu sehen, eine Hilfsaufrechnung erübrigt sich. 17

IV. Das erstinstanzliche Urteil ist insgesamt aufzuheben, also auch hinsichtlich des Teils, der mit der Berufung des Klägers nicht angefochten wurde. Eine teilweise Aufhebung der erstinstanzlichen Entscheidung würde dazu führen, daß über die Ansprüche des Klägers teils (positiv) entschieden wäre, während über den anderen Teil noch entschieden werden müßte. 18

Eine derartige Teilung des Streitgegenstandes ist jedoch unzulässig. Im Rahmen der Zurückverweisung gilt das Verbot der reformatio in peius nicht (Zöller/Gummer a.a.O., 22. Aufl., § 539 Rn. 31).

V. Die Entscheidung über die Kosten der Berufungsinstanz ist dem Landgericht vorzubehalten, denn sie ist erst möglich, wenn feststeht, ob bzw. in welchem Umfang der Kläger aufgrund seiner Berufung im Ergebnis obsiegt. Der Ausspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit erfolgt im Hinblick auf § 775 Nr. 1 ZPO. 19

Streitwert für das Berufungsverfahren: 10.777,10 DM 20

Urteilsbeschwer für beide Parteien: 11.811,75 DM 21