
Datum: 22.07.2004
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 21. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 21 U 5/04
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2004:0722.21U5.04.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 20 O 296/02

Tenor:

I.

Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Landgerichts Köln vom 07.01.2004 (20 O 296/02) abgeändert. Die Klage wird abgewiesen.

II.

Die Kosten des Rechtsstreits werden dem Kläger auferlegt.

III.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

IV.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:	1
I.	2
	3

Durch das angefochtene Urteil, auf das wegen aller Einzelheiten verwiesen wird, ist der Beklagte nach Beweisaufnahme zur Zahlung von Schadensersatz in Höhe von 9.056,00 EUR nebst Zinsen verurteilt worden. Das Landgericht hat ferner festgestellt, dass der Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger den aufgrund des fehlenden Vortrages zum Wohnvorteil seiner geschiedenen Ehefrau entstandenen weiteren finanziellen Schaden zu ersetzen.	
Hiergegen hat der Beklagte Berufung eingelegt mit dem Ziel der vollständigen Klageabweisung.	4
Er ist der Auffassung, das Landgericht habe eine überzogene Informations- und Erkundigungspflicht des Rechtsanwalts postuliert. Er habe nicht gewusst, dass der Kläger angeblich in Wiesbaden lebte und dort Miete zahlte.	5
Das Verfahren vor dem Landgericht leide an einem Verfahrensfehler, weil das Landgericht den von ihm selbst erlassenen Beweisbeschluss zum Teil nicht ausgeführt habe. Der Kläger habe in Wiesbaden keine Mietzahlungsverpflichtung gehabt.	6
Der Beklagte beantragt,	7
unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Klage abzuweisen.	8
Der Kläger beantragt,	9
die Berufung des Beklagten zurückzuweisen.	10
Er verteidigt das angefochtene Urteil. Er ist der Auffassung, der Beklagte habe seine Beratung hinsichtlich des Wohnvorteils nicht substantiiert dargestellt. Insbesondere fehle es an jeglicher Erklärung dafür, weshalb er den Mietvorteil in seinem außergerichtlichen Schreiben vom 30.07.1998 geltend gemacht habe, nicht jedoch in der späteren Klageerwiderung.	11
Wegen der weiteren Einzelheiten des Vorbringens in zweiter Instanz wird auf den vorgetragenen Inhalt der gewechselten Schriftsätze einschließlich der überreichten Unterlagen Bezug genommen.	12
Die Akten AG Bergheim 61 F 233/96 und 611 F 20/02 lagen vor und waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung.	13
II.	14
Das zulässige Rechtsmittel des Beklagten ist begründet.	15
Der Kläger hat gegen den Beklagten keinen Anspruch auf Schadensersatz aus positiver Vertragsverletzung des Anwaltsvertrages.	16
Der Senat hat sich dabei von folgenden, bereits in der mündlichen Verhandlung ausführlich erörterten Erwägungen leiten lassen, die gem. § 540 Abs. 1 Nr. 2 ZPO kurz zusammengefasst werden:	17
Ein Schadensersatzanspruch aus positiver Vertragsverletzung erfordert eine Pflichtverletzung des Schuldners, die Entstehung eines Schadens und den Ursachenzusammenhang zwischen der Pflichtverletzung und dem Schaden.	18
1.	19

Voraussetzung für eine Haftung aus positiver Vertragsverletzung ist zunächst eine Pflichtverletzung des Schuldners. Dieser muss objektiv eine ihm obliegende Pflicht verletzt haben. Die Vertragspflichten ergeben sich, soweit sie nicht konkret festgelegt sind, aus den Umständen, insbesondere dem Anlass und Inhalt der Anfrage bzw. Mitteilung. Ein Rechtsanwalt ist zu einer umfassenden und möglichst erschöpfenden Belehrung des Auftraggebers verpflichtet. Er muss hierbei auch über konkrete wirtschaftliche Gefahren des beabsichtigten Vorgehens und die erforderlichen Vor-sichtsmaßnahmen aufklären (Palandt-Heinrichs, BGB, 62. Aufl., § 280 Rdnr. 76 m.w.N.).	20
Die Voraussetzungen für die Annahme einer Pflichtverletzung sind nicht erfüllt.	21
a.	22
Eine Pflichtverletzung könnte hier in einem fehlerhaften Nichtvortragen des Mietvorteils der ehemaligen Ehefrau des Klägers während des Scheidungsverfahrens ein-schließlich des Unterhaltsrechtsstreits vor dem Amtsgericht Bergheim (61 F 233/96) durch den Beklagten sein. Dass dieser Vortrag in dem genannten Rechtsstreit nicht erfolgt war, ist zwischen den Parteien unstreitig. Ein Rechtsanwalt muss grundsätz-lich alle Tatsachen vortragen, die den Klageanspruch der Gegenseite zu Fall bringen oder schmälern können, denn er muss den Mandanten vor Schaden bewahren. Hier drohte eine - später tatsächlich eingetretene - Präklusion.	23
Das Landgericht ist in dem angefochtenen Urteil zu Recht davon ausgegangen, dass der Kläger den ihm obliegenden Beweis für eine solche Pflichtverletzung nicht erbracht hat.	24
Für das Vorliegen einer Pflichtverletzung muss der Gläubiger den vollen Beweis erbringen. Diese Beweislastverteilung gilt sowohl bei einem Tun als auch bei einem Unterlassen. Der zur Aufklärung oder Beratung Verpflichtete muss zunächst im Einzelnen darlegen, in welcher Weise er seinen Pflichten nachgekommen ist, das heißt, in welcher Weise er die Belehrung vorgenommen hat (Palandt/Heinrichs, BGB, 62. Aufl., § 280 Rdnr. 35 m.w.N.). Bestreitet der Rechtsanwalt das ihm vorgeworfene Verhalten lediglich unsubstantiiert, gilt das Vorbringen des Mandanten als zugestan-den (§ 138 Abs. 3 ZPO, vgl. BGH NJW 1996, 2571). Der Rechtsanwalt braucht hier-bei nicht den Ablauf des Gesprächs in allen Einzelheiten darzustellen. Er muss aber die wesentlichen Punkte des Gesprächs in einer Weise darstellen, die erkennen lässt, dass er den ihm obliegenden Aufklärungs- und Hinweispflichten gerecht ge- worden ist.	25
Im vorliegenden Fall hat der Beklagte substantiiert dargelegt, dass der Kläger ihm während der Besprechungen erklärt habe, die von ihm selbst genutzte Wohnfläche in dem Haus in Q. umfasse mindestens 100 qm in guter Wohnlage. Sein Wohnvor-teil sei daher etwa gleich hoch wie der Wohnvorteil seiner getrennt lebenden Ehe-frau. Nach einer entsprechenden Beratung, dass eine Geltendmachung des Wohn-vorteils eine Erhöhung des Einkommens und damit eine Erhöhung des Kindesunter-halts zur Folge haben könne, habe der Kläger ihm, dem Beklagten, die Weisung er-teilt, den Einwand des Wohnvorteils nicht zu erheben (Bl. 17 d. A.).	26
Das Landgericht hat in seinem Urteil zutreffend ausgeführt, dass dem Kläger der Beweis dafür, dass der Beklagte ihn nicht über den Wohnvorteil aufgeklärt und er dem Beklagten auch keine Weisung erteilt habe, mit den im Prozess zulässigen Beweismitteln nicht gelungen ist.	27
b.	28

Eine Pflichtverletzung des Beklagten kann entgegen der Auffassung des Landgerichts nicht damit begründet werden, dieser habe es unterlassen, durch Nachfrage bei dem Kläger dessen tatsächliche Wohnverhältnisse aufzuklären und hierbei festzustellen, dass dieser keinen Wohnvorteil gehabt habe, weil er nach den vorgelegten Kontoauszügen monatlich 1000,00 DM Miete für die gemeinsam mit seiner späteren Ehefrau genutzte Wohnung in Wiesbaden gezahlt habe.	29
Das Landgericht hat hier die Informations- und Erkundigungspflichten des Beklagten zu weit ausgedehnt. Dass der Kläger eine Lebensgefährtin hatte, musste dem Beklagten zwar bereits im Jahre 1998 bekannt sein, weil er kurz nach seiner Mandatierung am 6. Mai 1998 die Gerichtsakten eingesehen und auf der Grundlage einer eidesstattlichen Versicherung des Klägers vom 7. Februar 1997 am 7. Oktober 1998 einen Antrag auf Abtrennung der Folgesacheunterhalt gestellt hatte. Das diesbezügliche Bestreiten des Beklagten ist daher unbeachtlich.	30
Da der Kläger jedoch unstreitig in dem Unterhaltsverfahren vor dem Amtsgericht Bergheim hohe Fahrtkosten von Q. nach X. als Abzugsposten geltend machte, hierbei selbst angegeben hatte, in Pulheim zu wohnen, und auch nach eigenen Angaben tatsächlich dort zumindest in der Woche wohnte, hatte der Beklagte keine Veranlassung, sich näher nach der tatsächlichen Lebensweise des Klägers und den Wohnverhältnissen in Wiesbaden zu erkundigen.	31
Darüber hinaus wären die Aufwendungen des Klägers in Wiesbaden ohnehin neben den geltend gemachten Fahrtkosten unterhaltsrechtlich nicht berücksichtigungsfähig gewesen. Abgesehen davon, dass der Senat die von dem Kläger behauptete monatliche Mietbelastung in Höhe von 1000,00 DM angesichts des für die Wohnung vorgelegten Mietvertrages (Bl. 73 d. A.), der sich auf eine 1 - Zimmerwohnung mit Schlafgalerie bezieht und als Mieter L. F. ausweist, für nicht glaubhaft hält und die Zahlungen vielmehr als freiwillige Zuwendungen des Klägers an seine damalige Geliebte bewertet, war der Kläger nicht gezwungen, an Wochenenden nach Wiesbaden zu reisen und dort zu wohnen. Aus beruflichen Gründen benötigte er dort keine Zweitwohnung. Seine Aufenthalte in dieser Stadt waren damit rein privater Natur.	32
c.	33
Als Pflichtverletzung im Rahmen seines Anwaltsvertrages kann dem Beklagten auch nicht angelastet werden, er habe einen Wohnvorteil des Klägers angenommen, obwohl die von diesem bewohnte Einliegerwohnung in Q. hinsichtlich des Wohnwertes nicht mit dem Wohnwert des von der damaligen Ehefrau des Klägers bewohnten Hause vergleichbar gewesen wäre.	34
Der Kläger hat den substantiierten Vortrag des Beklagten, ihm sei als Mietwert 800,00 DM sowohl für die Wohnung des Klägers als auch für das Haus der Ehefrau genannt worden, weder in der ersten noch in der zweiten Instanz durch substantiierten Angaben zu Größe und zum Zuschnitt der Objekte bestritten noch durch geeignete Beweismittel widerlegt.	35
Auch hier war der Beklagte ohne weitere Anhaltspunkte nicht verpflichtet, von sich aus ein Sachverständigengutachten zu den genauen Mietwerten der Objekte einzuholen.	36
2.	37
	38

Mangels einer Pflichtverletzung kommt es auf das Vorliegen der weiteren Voraussetzungen für die Bejahung eines Schadensersatzanspruchs nicht an.

Selbst wenn man jedoch - entgegen der oben dargelegten Auffassung des Senats - eine Pflichtverletzung bejahte, entfielen ein Schadensersatzanspruch wegen des weit überwiegenden Mitverschuldens des Klägers bei der Entstehung des Schadens. 39

Die Problematik des Wohnvorteils bei beiden Parteien des damaligen Unterhaltsrechtsstreits war zwischen den Parteien des hiesigen Rechtsstreits besprochen worden, denn sonst hätte der Beklagte sie nicht in dem außergerichtlichen Schreiben vom 30. Juli 1998 erwähnen können. 40

Wenn der Beklagte nun diesen Wohnvorteil entgegen den Besprechungen der Parteien oder versehentlich in der Klageerwidern und/oder in späteren Schriftsätzen des Unterhaltsrechtsstreits vor dem Amtsgericht Bergheim nicht vorgebracht hätte, wäre es Sache des Klägers gewesen, den Beklagten auf dieses Versäumnis hinzuweisen. Eine solche Obliegenheit hätte sich für den Kläger insbesondere daraus ergeben, dass er unstreitig Kenntnis von dem außergerichtlichen Schreiben vom 30. Juli 1998 gehabt hatte und er die - vermeintliche - Diskrepanz zwischen den Ausführungen des Beklagten in dem Unterhaltsverfahren und den tatsächlichen Verhältnissen unschwer hätte aufklären können. Eine Überprüfung der rechtlichen Ausführungen des Beklagten wäre dem Kläger entgegen seiner Auffassung damit nicht aufgebürdet worden, sondern lediglich eine Wahrnehmung der ihm obliegenden Sorgfaltspflichten in eigenen Angelegenheiten. 41

III. 42

Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 91, 97, 708 Nr. 10 ZPO. 43

Der nachgelassene Schriftsatz des Klägers vom 01.07.2004 hat keinen Anlass zu einer anderen Beurteilung der Sach- und Rechtslage oder zu einer Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung geboten. 44

IV. 45

Die Revision war entgegen der Anregung des Klägers nicht zuzulassen, weil die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO nicht gegeben sind. Denn es handelt sich nur um eine tatrichterliche Entscheidung in einem Einzelfall. 46

Streitwert der Berufung: 11.068,45 EUR 47