

Geschäftsnummer:

7 U 175/10

4 O 374/09

Landgericht

Tübingen

28. März 2011



Oberlandesgericht Stuttgart

7. Zivilsenat

Beschluss

Im Rechtsstreit

Prozessbevollmächtigter:

Rechtsanwalt Pottgiesser, Gayernweg 17-2, 73733 Esslingen (1094/07CP11hb)

wegen Kapitalanlageberatung außerhalb des WpHG

hat der 7. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Stuttgart unter Mitwirkung von

Vors. Richter am Oberlandesgericht Gramlich

Richter am Oberlandesgericht Ade

Richterin am Landgericht Wiedmer

beschlossen:

1. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Landgerichts Tübingen vom 18.08.2010, 4 O 374/09, wird zurückgewiesen.

2. Der Kläger trägt die Kosten der Berufung.

Streitwert der Berufung: 12.772,79 €

Gründe:

Die Berufung wird durch einstimmigen Beschluss gemäß § 522 Abs. 2 ZPO aus den im Hinweisbeschluss vom 25.01.2011 genannten Gründen zurückgewiesen. Die Ausführungen des Klägers in der Stellungnahme vom 10.03.2011 rechtfertigen im Ergebnis keine andere rechtliche Bewertung, was sich aus folgenden Gründen ergibt:

1. Die Klage hat keine Aussicht auf Erfolg, da ein etwaiger Schadensersatzanspruch wegen Verletzung der Beratungspflicht im Rahmen des Anlagevermittlungsvertrages jedenfalls nach § 195, § 199 Abs. 1 BGB verjährt ist. Dahingestellt bleiben kann deshalb, ob ein hinreichend substantiiertes Vortrag des Klägers zum Inhalt des Beratungsgesprächs vorliegt, und eine Vernehmung der benannten Zeugin keinen unzulässigen Ausforschungsbeweis beinhalten würde.

- a. In der mündlichen Verhandlung vom 12.07.2010 (Sitzungsprotokoll des Landgerichts Tübingen, Bl. 276 ff. d. A.) gab der Kläger unter anderem an:

Seite 3

„Den Anwalt zur Wahrnehmung meiner Interessen habe ich im Mai 2006 beauftragt. Ich habe mit der und allem Angst bekommen. Nach der Laufzeit meiner Anlage im Jahr 2005 habe ich an die AG auch ein Kündigungsschreiben geschrieben..... Den Emissionsprospekt habe ich nach Ablauf der Laufzeit im Jahr 2005 zum ersten Mal gelesen.“

Seite 4

„Ich dachte, so ne Scheiße, jetzt waren drei Anlagen nonsens. Dass die Anlage schlecht war, habe ich ja schon bei der vermögenswirksamen Leistung und bei der Wohnungsanlage mitbekommen. Dass die hier vorliegende Anlage nicht besonders gut war, habe ich somit 2005 erkannt.“

Seite 6

„Davon, dass mein ganzes Geld weg ist, habe ich erst durch die Anwälte erfahren.“

- b. Selbst wenn der Kläger den Emissionsprospekt nicht im zeitlichen Zusammenhang mit der Kündigung vom 05.06.2005 (Anlage K 2, Bl. 412 d. A.), sondern erst nach der am

31.12.2005 eingetretenen Beendigung des Vertrages gelesen haben sollte, aus dem Prospekt nicht alle behaupteten Pflichtverletzungen des Beklagten erkennbar gewesen sein sollten, und die Kenntnis der Adresse des Beklagten nicht vor dem 13.07.2007 vorhanden gewesen sein sollte, ist die Verjährung zum 31.12.2009 eingetreten.

Der Kläger hatte spätestens im Mai 2006 Kenntnis von den den Anspruch begründenden Umständen. Zwar sind die Voraussetzungen des § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB für jede einzelne Pflichtverletzung getrennt zu prüfen, so dass bei einem Schadensersatzanspruch, der auf mehrere Fehler gestützt ist, die Verjährung nicht einheitlich beginnt, wenn nur bezüglich einzelner Fehler Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis vorliegt und dem Anleger insoweit eine Klage zumutbar wäre (BGH, NJW-RR 2010, S. 1623), wobei die Kenntnis von den den Anspruch begründenden Umständen grundsätzlich nicht erfordert, dass der Geschädigte eine zutreffende rechtliche Würdigung vorgenommen hat (BGH, NJW 2008, S. 2576; NJW 2009, S. 984). Der Kläger erlangte aber nach seinem Vortrag im Rahmen der rechtlichen Beratung im Mai 2006 von allen behaupteten Pflichtverletzungen des Beklagten Kenntnis.

- c. Auch hätte ihm zum Ende des Jahres 2006 die Geschäfts- oder Wohnanschrift des Beklagten bekannt sein müssen. Der Beginn der Frist nach § 195, § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB setzt voraus, dass der Gläubiger von der Person des Schuldners und dessen Anschrift (BGH, NJW 1988, S. 988; BGH, NZV 2003, S. 27 zu § 852 BGB a. F.) Kenntnis erlangt hat, oder seine diesbezügliche Unkenntnis auf grober Fahrlässigkeit beruht, wobei es für das Erfordernis einer Kenntnis der Anschrift grundsätzlich auf den Zeitpunkt der Entstehung des Anspruchs ankommt (BGH, NJW 2009, S. 587), so dass ein späterer Wegfall der Kenntnis im Fall eines Umzuges des Schuldners den Lauf der Verjährung nicht berührt. Der Beklagte, der die Darlegungs- und Beweislast für den Beginn der Verjährung und damit für die subjektiven Voraussetzungen des § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB trägt (BGH, NJW 2007, S. 1584), hat entgegen der Auffassung des Klägers in den Schriftsätzen vom 09.07.2010 (Bl. 285 d. A.) und 30.12.2010 (Bl. 393 d. A.) konkret dargelegt, dass der Kläger bereits im Mai 2006 Nachforschungen bezüglich der ermittelbaren Geschäfts- oder Wohnanschrift hätte anstellen müssen, so dass diese dem Kläger noch im Jahr 2006 hätte bekannt sein können. Zudem teilte der Beklagte mit, dass er seinen Geschäftssitz bis Ende des Jahres 2006 in dem Gebäudeteil
und ab dem Jahr 2007 in dem anderen Gebäudeteil

des Eckhauses gehabt habe, weshalb er die Post, die an die frühere Geschäftsadresse gerichtet gewesen sei, auch im Jahr 2007 erhalten habe.

aa. Die Behauptung des Klägers, dass der Beklagte in dem Gebäude

weder wohnhaft noch geschäftsansässig gewesen sei, ist eine Behauptung „ins Blaue hinein“, denn unstreitig hat der Beklagte den außergerichtlichen Schriftsatz des Klägervertreters vom 13.06.2007 (Anlage P 2, Bl. 107 d. A.), der an die Anschrift versandt wurde, erhalten (vgl. auch Anlage K 21, Bl.

318 d. A.). Zudem ergibt sich auch aus der Online-Einwohnermeldeamtsauskunft der Firma RA e AG vom 16.07.2010 (Anlage P 6, Auftrags-ID: 442367, Bl. 288 d. A.), dass auf die Suchanfrage vom 15.07.2010 unter Berücksichtigung der eingegebenen Adresse die aktuelle Adresse des Beklagten „

ermittelt wurde. Greifbare Anhaltspunkte für die Behauptung des Klägers, dass erst nach dem 15.02.2010 eine Meldung des Beklagten bei der Stadtverwaltung der Stadt erfolgte (vgl. Schriftsätze vom 26.07.2010, Bl. 306 d. A. und 29.11.2010, Bl. 383 d. A.), sind nicht vorhanden. Es ist aber gerichtsbekannt, dass Mitteilungen des Einwohnermeldeamtes fehlerhaft sein können, wobei vor allem bei Online-

Anfragen, die an private Gesellschaften gerichtet werden, aufgrund der verschiedenen Suchkriterien unterschiedliche Ergebnisse nicht ausgeschlossen werden können. Der Umstand, dass Frau Rechtsanwältin über die ra e software GmbH zu der Anfrage ,

“ vom 27.01.2010 (Anlage K 23, Bl. 322 d. A.;

Anlage BK 1, Bl. 388 d. A.) am 05.02.2010 keine Auskunft erhielt, während die Firma RA e AG auch als Straßenangabe mit einer Abkürzung „Str.“ (vgl. Anlage P 6 Auf-

trags-ID 442572, Bl. 287 d. A.) eine Auskunft - wenn auch fehlerhafte (siehe

statt

vgl. Schriftsatz des Klägervertreters vom 15.02.2010, Bl. 97 d. A.) - erteilte, spricht daher nicht für eine 4 Jahre nach dem Umzug erfolgte nachträgliche Anmeldung beim Einwohnermeldeamt. Eine Beweisaufnahme zu dieser aus der Luft gegriffenen Behauptung ist deshalb nicht erforderlich.

bb. Genauso wie der Kläger im Jahr 2007 die Geschäftsadresse des Beklagten ermitteln konnte, hätte er die Wohn- und Geschäftsadresse auch nach der anwaltlichen Beratung im Jahr 2006 ausfindig machen können. Der Kläger hat daher nach Mai 2006 grob fahr-

lässig auf der Hand liegende Erkenntnismöglichkeiten (z. B. Einholung einer Auskunft vom Gewerbeamt, vgl. auch Internetausdruck mit der angegebenen Adresse

Anlage K 6, Bl. 181) nicht rechtzeitig wahrgenommen. Grob fahrlässige Unkenntnis liegt vor, wenn dem Gläubiger die Kenntnis fehlt, weil er die im Verkehr erforderliche Sorgfalt in ungewöhnlich grobem Maße verletzt und auch ganz naheliegende Überlegungen nicht angestellt oder das nicht beachtet hat, was jedem hätte einleuchten müssen. Zwar trifft den Gläubiger generell keine Obliegenheit, im Interesse des Schuldners an einem möglichst frühzeitigen Beginn der Verjährungsfrist Nachforschungen zu betreiben. Vielmehr muss das Unterlassen von Ermittlungen nach Lage des Falls als geradezu unverständlich erscheinen, um ein grob fahrlässiges Verschulden des Gläubigers bejahen zu können (BGH, NJW-RR 2010, S. 1623). Diese Voraussetzungen liegen hier vor, denn es ist schlechthin unverständlich, warum sich der Kläger nicht veranlasst sah, wenigstens im Jahr 2006 die Wohn- oder Geschäftsadresse seines früheren Zeitsoldaten-Kollegen zu ermitteln, obwohl er bereits im Jahr 2005 bezüglich der anderen vom Beklagten vermittelten Verträge („Vermögenswirksame Leistung“, „Wohnungsanlage“) von der angeblich schlechten Beratungsqualität und dem eingetretenen Schaden Kenntnis hatte.

- d. Eine Hemmung der Verjährung nach § 204 Nr. 1 BGB ist nicht durch die Klageeinreichung am 30.12.2009 eingetreten, da die Zustellung der Klageschrift am 17.02.2010 (Bl. 98 d. A.) nicht „demnächst“ im Sinne von § 167 ZPO erfolgte. Eine solche Zustellung ist nur anzunehmen, wenn sie innerhalb eines den Umständen nach angemessenen Zeitraums zwischen dem Ablauf der versäumten Frist und der verspäteten Zustellung bewirkt wurde. Maßgeblich ist der Zweck des § 167 ZPO. Danach soll der Kläger vor Nachteilen geschützt werden, die durch den gerichtlichen Geschäftsbetrieb, den er nur bedingt beeinflussen kann, entstehen. Demgegenüber muss sich ein Kläger grundsätzlich eine Verzögerung zurechnen lassen, die er oder sein Prozessbevollmächtigter bei sachgerechter Prozessführung hätten vermeiden können, denn die Vorschrift schützt auch das Vertrauen des Beklagten, eine durch Fristablauf erlangte Rechtsposition nicht zeitlich unbegrenzt wieder verlieren zu können.
- aa. Der Kläger wurde mit Verfügung vom 08.01.2010 (Bl. 86 d. A.) zur Zahlung des Gerichtskostenvorschusses aufgefordert, der laut der am 18.01.2010 beim Landgericht Tübingen eingegangenen Mitteilung der Landesoberkasse Baden-Württemberg bereits am

07.01.2010 einbezahlt wurde. Das Landgericht Tübingen teilte dem Kläger mit Verfügung vom 25.01.2010 (Bl. 90 d. A.) mit, dass die Zustellung der Klageschrift und der Verfügung nach § 276 ZPO vom 18.01.2010 (Bl. 87 d. A.) erfolglos war. Dem Kläger ging die Verfügung des Gerichts am 27.01.2010 zu (Bl. 305 d. A. und § 270 S. 2 2. Alt. ZPO). Die neue Adresse gab der Klägervorteiler dem Landgericht Tübingen mit Telefax vom 15.02.2010 (Bl. 97 d. A.), also 19 Tage später, bekannt. Die Zustellung der Klageschrift erfolgte ausweislich der Zustellungskurkunde am 17.02.2010 (Bl. 98 d. A.).

- bb. Unabhängig davon, weshalb die Ermittlung der neuen Anschrift hier eine ungewöhnlich lange Zeit in Anspruch nahm, liegt eine nicht nur geringfügige Verzögerung vor, die der Kläger bei sachgerechter Prozessvorbereitung hätte vermeiden können. Die Zustellung einer Klage ist dann noch „demnächst“ erfolgt, wenn die durch den Kläger zu vertretende Verzögerung der Zustellung den Zeitraum von 14 Tagen nicht überschreitet. Bei der Berechnung der Zeitdauer der Verzögerung ist auf die Zeitspanne abzustellen, um die sich der ohnehin erforderliche Zeitraum für die Zustellung der Klage als Folge der Nachlässigkeit des Klägers verzögert (BGH, Urteil vom 10.02.2011, VII ZR 185/07, m. w. N.). Ob auch eine über der 14-Tages-Frist liegende Verzögerung geringfügig ist, ist unter Berücksichtigung der gesamten Umstände des Einzelfalles zu bewerten.

Diese Grenze ist vorliegend überschritten. Der Kläger, welcher den vorletzten Tag der Verjährungsfrist abwartete, handelte fahrlässig nach § 276 Abs. 2 BGB, was für eine verschuldete Verzögerung ausreicht (vgl. Häublein in Münchner Kommentar, ZPO, 3. Auflage, § 167 ZPO Rdnr. 10), da er sich nicht rechtzeitig zuvor darüber vergewisserte, dass die Zustellungsanschrift des Beklagten, die ihm im Juni 2007 bekannt war, trotz des erheblichen Zeitablaufes von mehr als 2 Jahren noch richtig ist (OLG München, Urteil vom 17.06.2009, 20 U 5675/08, zitiert nach Juris: Ziffer 28; OLG Düsseldorf, Urteil vom 22.02.2002, 5 U 24/01 = NJOZ 2002, S. 2470; OLG Frankfurt, Beschluss vom 15.11.2010, 13 U 119/08). Ein treuwidriges oder arglistiges Verhalten des Beklagten als Zustellungsadressaten, weshalb die Rückwirkung nach § 167 ZPO trotz der nicht unerheblichen Verzögerung zuzulassen wäre (vgl. BGH, NJW 2002, S. 3110, Greger in Zöller, ZPO, 28. Auflage, § 167 ZPO Rdnr. 13), ist in der Bestätigung der Adresse in dem außergerichtlichen Schreiben des Beklagtenvertreterers vom 28.06.2007 (Anlage K 21, Bl. 318 d. A.) nicht zu erblicken, auch wenn die Geschäftsadresse des Beklagten bereits ab Anfang 2007 in der

war. Ein dem Beklagten zurechenbares rechtsmissbräuchliches Verhalten des Beklagtenvertreters liegt nicht vor, da es sich in Bezug auf die lediglich um einen anderen Gebäudeteil des Eckhauses handelte und dem Beklagten die an diese Adresse versandte Post auch noch im Jahr 2007 tatsächlich zuing. Nicht der Fehler des Beklagtenvertreters im Jahr 2007 war kausal für die im Jahr 2010 entstandene Verzögerung bei der Zustellung der Klageschrift, sondern die unterlassene Nachprüfung vor der Klageerhebung.

2. Auch die Voraussetzungen nach § 522 Abs. 2 Nr. 2 und 3 ZPO liegen vor. Die Einzelfallentscheidung hat keine grundsätzliche Bedeutung, und die Fortbildung des Rechts und die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erfordern keine Entscheidung des Berufungsgerichts. Die Entscheidung des Senats weicht nicht von den zu den maßgeblichen Rechtsfragen entwickelten Rechtsprechungsgrundsätzen des Bundesgerichtshofs oder von der Rechtsprechung anderer Oberlandesgerichte ab.
3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.


Gramlich
Vors. Richter am
Oberlandesgericht


Ade
Richter am
Oberlandesgericht


Wiedmer
Richterin am Landgericht



~~Angeklagter ist belanglos~~
Sitzung vom 28. März 2011
Erkennungsstelle der 1. Senat
des Oberlandesgerichts:


(Mezyer)
Justizangestellte