

Titel:

Nachweis der Einhaltung des Subsidiaritätsgrundsatzes - Unzulässigkeit einer Verfassungsbeschwerde

Normenkette:

VfGHG Art. 51 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 S. 1

Leitsätze:

Mangels Nachweises der Einhaltung des Subsidiaritätsgrundsatzes und wegen fehlender Substanziierung unzulässige Verfassungsbeschwerde gegen gerichtliche Entscheidungen in einem Zivilverfahren.

1. Die Verfassungsbeschwerde ist unzulässig, wenn ohne Inanspruchnahme des Verfassungsgerichtshofs eine andere Möglichkeit besteht oder bestand, die gerügte Rechtsverletzung zu verhindern oder zu beseitigen oder im praktischen Ergebnis dasselbe zu erreichen. Auch dies ist innerhalb der zweimonatigen Verfassungsbeschwerdefrist vom Beschwerdeführer nachzuweisen. (Rn. 24) (red. LS Axel Burghart)

2. Die Verfassungsbeschwerde muss aus sich heraus verständlich sein. Nimmt der Beschwerdeführer auf Schriftstücke Bezug, die weder beigelegt noch bereits zuvor Bestandteile der Akten des verfassungsgerichtlichen Verfahrens geworden sind, hat er zumindest ihren wesentlichen Inhalt anzugeben. (Rn. 28) (red. LS Axel Burghart)

Schlagworte:

Rechtswegerschöpfung, Verfassungsbeschwerde, Subsidiaritätsprinzip, rechtliches Gehör, Subsidiaritätsgrundsatz

Vorinstanzen:

OLG München, Beschluss vom 28.05.2019 – 27 U 1045/19 Bau

OLG München, Hinweisbeschluss vom 15.04.2019 – 27 U 1045/19 Bau

LG Kempten, Urteil vom 13.02.2019 – 11 O 1532/18 Bau

Fundstelle:

BeckRS 2020, 22738

Tenor

1. Die Verfassungsbeschwerde wird abgewiesen.
2. Dem Beschwerdeführer wird eine Gebühr von 750 € auferlegt.

Entscheidungsgründe

I.

1

Die Verfassungsbeschwerde richtet sich gegen

- das Endurteil des Landgerichts Kempten vom 13. Februar 2019 Az. 11 O 1532/18 Bau, durch das eine Klage des Beschwerdeführers auf Nachbesserung wegen der Installation einer nach seiner Auffassung hinsichtlich ihrer Nennwärmeleistung zu gering dimensionierten Heizungsanlage zurückgewiesen wurde, sowie

- den Beschluss des Oberlandesgerichts München vom 28. Mai 2019 Az. 27 U 1045/19 Bau, durch den die Berufung des Beschwerdeführers gegen das Endurteil des Landgerichts Kempten zurückgewiesen wurde.

2

1. Der Beschwerdeführer beauftragte den Beklagten des Ausgangsverfahrens (im Folgenden: Beklagter) mit dem Einbau eines Gasheizkessels im Anwesen M.- Straße 7 und 9 in K. Laut Rechnung des Beklagten vom 8. August 2013 hat der installierte Heizkessel eine Nennwärmeleistung von 60 KW. Vom Rechnungsbetrag in Höhe von 25.000 € bezahlte der Beschwerdeführer in der Folgezeit ratenweise 23.000 €.

3

2. a) Mit Schriftsatz vom 25. September 2018 verklagte der Beschwerdeführer den Beklagten im Verfahren Az. 11 O 1532/18 Bau vor dem Landgericht Kempten auf Nachbesserung der Heizungsanlage mit der Begründung, diese sei zu gering dimensioniert; wie ein einzuholendes Sachverständigengutachten ergeben würde, müsste die Nennwärmeleistung bei einer Fläche von ca. 900 m² 90 KW betragen. Die zu geringe Dimensionierung habe sich alsbald darin gezeigt, dass die Anlage sehr störanfällig sei. Im Herbst 2014, am 26. Juli 2016 und am 28. Juli 2016 sei es zu Ausfällen des Brenners gekommen, die vom Beklagten, vom Hausmeister (durch eine Entstörung) bzw. von einer Drittfirma behoben worden seien, im letzten Fall durch Neueinstellung des Heizreglers. Am 29. Juli 2017 sei, verursacht durch eine defekte Brennerplatine, kein Warmwasser verfügbar gewesen. Ferner seien seit Februar 2018 in drei Monaten drei Reparaturen angefallen. Die zu geringe Dimensionierung der Anlage habe zur Folge, dass diese ständig auf Hochtouren gefahren werden müsse, sodass sie nicht nur sehr störanfällig sei, sondern auch einem schnelleren Verschleiß unterliege.

4

In der Klageerwiderung trug der Beklagte unwidersprochen vor, der Beschwerdeführer habe zur Errechnung der erforderlichen Heizlast die Quadratmeter sowie den jährlichen Ölverbrauch mitgeteilt, woraufhin der Beklagte die Heizlastberechnung durch die Firma V. habe ausführen lassen. Ebenfalls unwidersprochen blieb der Vortrag des Beklagten, der im Herbst 2014 aufgetretene Ausfall des Brenners sei darauf zurückzuführen gewesen, dass der Kaminkehrer im Rahmen der jährlichen Überprüfung der Heizungsanlage die Messöffnung im Abgasrohr nicht verschlossen habe, weshalb der vom Beklagten zur Beseitigung der Störung dem Beschwerdeführer in Rechnung gestellte Betrag von der Haftpflichtversicherung des Kaminkehrers beglichen worden sei. Die Auffassung des Beschwerdeführers, die Heizung fahre ständig auf Hochtouren, sei technisch falsch; es sei gerade Sinn und Zweck des modularen Betriebs der Anlage, dass die Flamme immer brenne, um ein ständiges An- und Abschalten zu verhindern.

5

In der mündlichen Verhandlung vom 9. Januar 2019 wies das Landgericht Kempten darauf hin, dass ein Mangel bisher nicht dargelegt worden sei, weil Symptome der angeblich zu schwachen Leistung nicht geschildert worden seien. Ferner sei weder ein Vertrag vorgelegt noch dessen Inhalt beschrieben worden, insbesondere nicht mit Blick auf die zu erbringende Leistung. Der Beschwerdeführer erklärte in der mündlichen Verhandlung, es sei ein Angebot eingeholt worden und er gehe davon aus, dass dieses inhaltlich der (als Anlage K 1 vorgelegten) Rechnung entsprochen habe. Der Prozessbevollmächtigte des Beschwerdeführers erklärte demgegenüber, er gehe davon aus, dass ein Angebot nicht vorgelegt worden sei; es handle sich insoweit nur um eine Annahme des Beschwerdeführers.

6

Mit nachgelassenem Schriftsatz vom 29. Januar 2019 ließ der Beschwerdeführer vortragen, die zu geringe Dimensionierung zeige sich als Symptom erst nach einem Gebrauch von zehn Jahren. Im Übrigen sei er davon überzeugt, dass auch die bisherigen Heizungsausfälle auf die Unterdimensionierung zurückzuführen seien. Eine vom Beschwerdeführer mit der Beseitigung einer der aufgetretenen Störungen beauftragte Firma habe darauf hingewiesen, die Anlage sei für das Gebäude des Beschwerdeführers „mit den bestehenden Ansprüchen (Friseursalon) und über 20 Bewohner □...□ ‚nicht optimal‘ konzipiert □...□: nur mit einem Warmwasserspeicher von 400 ltr, einer Zirkulation und einem sehr großen Leitungsnetz, ohne Pufferspeicher für Heizung“. Die Firma habe mitgeteilt, dass die Heizungsanlage allein mit der Herstellung von Warmwasser und der Aufrechterhaltung der Zirkulation zeitweise schon ausgelastet sei und bei entsprechender Abnahme nicht mehr auf Heizbetrieb umstelle. Insoweit verwies der Beschwerdeführer auf ein als Anlage K 3 vorgelegtes Schreiben der Firma.

7

b) Mit dem (mit der Verfassungsbeschwerde vorgelegten) angegriffenen Endurteil vom 13. Februar 2019 wies das Landgericht Kempten die Klage ab und führte zur Begründung im Wesentlichen aus, nach dem Ergebnis der mündlichen Verhandlung sei eine Heizungsanlage mit einem Anschlusswert von lediglich 60 KW geschuldet gewesen, da der Anschlusswert nach den Angaben des Beschwerdeführers berechnet worden sei und der Beschwerdeführer ein (der als Anlage K 1 vorgelegten Rechnung inhaltlich entsprechendes) Angebot über den Einbau einer Heizungsanlage mit dieser Nennwärmeleistung angenommen habe. Es sei auch nicht substantiiert dargelegt worden, dass bereits in der Vorlage eines

solchen Angebots eine Mangelhaftigkeit oder Pflichtwidrigkeit zu sehen sei. Dass eine Heizleistung von 90 KW nach dem Stand der Technik erforderlich gewesen wäre, sei eine ins Blaue hinein aufgestellte Behauptung, die selbst nach der Symptomtheorie keine ausreichende Darlegung einer unzureichenden Heizleistung sei. Bezüglich der vom Beschwerdeführer konkret beschriebenen Störungen könne das Landgericht auch ohne Einholung eines Sachverständigengutachtens beurteilen, dass sie nicht Auswirkungen einer zu niedrigen Nennwärmeleistung, sondern auf eine Nachlässigkeit des Kaminkehrers, eine fehlerhafte Einstellung des Heizreglers bzw. eine defekte Brennerplatte zurückzuführen seien. Dementsprechend habe der Prozessbevollmächtigte des Beschwerdeführers selbst geäußert, dass sich die angeblich zu geringe Dimensionierung der Heizungsanlage erst nach einem Gebrauch von zehn Jahren durch Symptome zeigen würde, auf welche vage Vermutung sich eine Mängelrüge jedoch nicht erfolgreich stützen lasse.

8

3. a) In seiner (mit der Verfassungsbeschwerde vorgelegten) Berufungsbegründung wandte der Beschwerdeführer gegen das Urteil des Landgerichts Kempten Folgendes ein:

Unterstelle man, wie das Landgericht, der als Anlage K 1 vorgelegten Rechnung sei ein dieser inhaltlich entsprechendes Angebot des Beklagten vorausgegangen, das der Beschwerdeführer angenommen habe, so wäre der Beklagte als Fachmann gehalten gewesen, schon in dem Angebot auf das Problem der Unterdimensionierung hinzuweisen.

Das Landgericht habe die Substanziierungspflicht des Beschwerdeführers überspannt. Mit dem Vortrag, bei einer Fläche von ca. 900 m² hätte die Nennwärmeleistung 90 statt 60 KW betragen müssen, habe er den Baumangel so genau bezeichnet, dass der Beklagte gewusst habe, was ihm vorgeworfen und was von ihm als Abhilfe erwartet werde. Dies sei nach der einschlägigen Rechtsprechung hinreichend.

Das Landgericht habe die sogenannte Symptomtheorie verkannt, indem es einen Mangel für den Fall verneint habe, dass ein äußeres Erscheinungsbild eines behaupteten Mangels nicht vorliege oder geschildert werde. Es liege in der Konsequenz des landgerichtlichen Urteils, dass ein Bauherr, der die fehlerhafte Statik eines Hauses rüge, zunächst warten müsse, bis das Haus in sich zusammenfalle, weil die verfehlte Statik nicht sichtbar sei.

Jedenfalls mit der Wiedergabe der Einwände der mit einer Störungsbeseitigung beauftragten Firma gegen die Konzeption der Anlage im Schriftsatz vom 29. Januar 2019 habe der Beschwerdeführer konkrete Symptome der Unterdimensionierung geschildert.

Nur das erstinstanzlich angebotene Sachverständigengutachten könne den Beweis der Unterdimensionierung erbringen, nicht verschiedene bisher aufgetretene Heizungsausfälle.

9

Mit (ebenfalls mit der Verfassungsbeschwerde vorgelegtem) Beschluss vom 15. April 2019 teilte das Oberlandesgericht dem Beschwerdeführer mit, dass es beabsichtige, die Berufung gemäß § 522 Abs. 2 ZPO zurückzuweisen. Zu den in der Berufungsbegründung vorgebrachten Einwendungen führte das Oberlandesgericht aus:

Der Beschwerdeführer sei für das von ihm behauptete Leistungssoll von 90 KW beweisfällig geblieben.

Die behauptete Unterdimensionierung hätte durch die Beschreibung diesbezüglicher Mangelerscheinungen gestützt werden müssen. Das Landgericht habe zu Recht angenommen, dass die vom Beschwerdeführer gegebene Beschreibung dreier konkreter Störungen dafür nicht ausreiche.

Der Hinweis des Beschwerdeführers auf das Schreiben der mit einer Störungsbeseitigung beauftragten Firma helfe nicht weiter, da ein konkreter werkvertraglicher Mangel auch darin nicht beschrieben werde; im Schreiben heiße es lediglich, die Anlage sei „nicht optimal“ konzipiert, von einer konkreten Unterdimensionierung sei keine Rede.

Hinsichtlich der wenig substanziierten Behauptung, die Anlage fahre „ständig auf Vollgas“ verwies das Oberlandesgericht auf die technischen Ausführungen des Beklagtenvertreters, wonach das ständige Brennen der Flamme gerade Zweck des modularen Betriebs der Anlage sei.

Mit (im Verfassungsbeschwerdeverfahren nicht vorgelegtem) Schriftsatz vom 22. Mai 2019 (im Folgenden: Gegenerklärung) nahm der Prozessbevollmächtigte des Beschwerdeführers auf fünf Seiten zum Hinweisbeschluss des Oberlandesgerichts Stellung. In diesem Schriftsatz wiederholte und vertiefte der Beschwerdeführer zum einen seine Ausführungen und trug zum anderen durch Auflistung nicht vorgelegter Rechnungen erstmals weitere Störungen der Anlage vor. Zudem legte er eine von ihm in Auftrag gegebene, mit dem Datum des 14. Mai 2019 versehene Heizlastabschätzung vor, welche ausschließlich ein Zahlen- und Rechenwerk enthält und ausweislich ihres Deckblatts im Auftrag einer A. S. GmbH von einer Einrichtung namens „w...Service“ erstellt wurde. Aus dieser ergebe sich, dass die Norm nicht eingehalten sei. Der vom Beschwerdeführer beauftragte Sachverständige habe festgestellt, dass sich auf dem Gasbrenner ein Schild mit der Aufschrift 55 KW befinde; es sei also ein Gaskessel mit 55 KW geliefert, aber einer mit 60 KW berechnet worden. Mit (ebenfalls im Verfassungsbeschwerdeverfahren nicht vorgelegtem) Schriftsatz vom 28. Mai 2019 legte der Beschwerdeführer dem Oberlandesgericht eine Stellungnahme der A. S. GmbH vor, der zufolge die benötigte Heizlast 72 KW betrage. Der Beschwerdeführer stellte deshalb mit diesem Schriftsatz den Hilfsantrag auf Verpflichtung des Beklagten, die Anlage so nachzubessern, dass sie eine Heizlast von mindestens 72 KW aufweist.

11

b) Mit dem angegriffenen, im Verfassungsbeschwerdeverfahren nicht vorgelegten Beschluss vom 28. Mai 2019, dem Prozessbevollmächtigten des Beschwerdeführers zugestellt am 4. Juni 2019, wies das Oberlandesgericht die Berufung des Beschwerdeführers zurück. Darin gab es zunächst die Anträge im Berufungsverfahren und (unter Verweis auf die Schriftsätze des Ausgangsverfahrens im Übrigen) die Auffassung des Beschwerdeführers wieder, das Landgericht habe die Symptomtheorie verkannt und die Substanziierungsanforderungen überspannt. Sodann ging das Oberlandesgericht auf drei Seiten in acht durch Nummerierung voneinander getrennten Abschnitten auf verschiedene Aspekte der Gegenerklärung und des weiteren Schriftsatzes vom 28. Mai 2019 ein. Im Einzelnen führte das Oberlandesgericht Folgendes aus:

- Da ein geschuldetes Leistungssoll von 90 KW nicht belegt sei, stelle eine geringere Leistung nicht per se einen Mangel dar. Ein solcher läge erst vor, wenn konkrete Tatsachen der Mangelhaftigkeit der Anlage dargelegt würden, was aber mangels Beschreibung konkreter Mangelsymptome nicht erfolgt sei.

- Die mit der Gegenerklärung vorgelegte Heizlastabschätzung sei kaum nachvollziehbar. Obwohl der Beschwerdeführer von 900 m² ausgehe, enthalte sie einen handschriftlichen Vermerk, dem zufolge die Berechnung auf der Grundlage von 761 m² vorgenommen worden sei. Die Schätzung lasse nicht erkennen, wer der Auftraggeber der A. S. GmbH sei und enthalte keine Zusammenfassung (des ausschließlich vorgelegten Zahlen- und Rechenwerks) im Fließtext. Auch die Gegenerklärung enthalte keine substantiierte Auseinandersetzung mit der vorgelegten Abschätzung; die Auffassung des Beschwerdeführers, die Norm sei nicht eingehalten, sei nicht nachvollziehbar, zumal in dem vorgelegten Zahlenkonglomerat von einer Auslegungs-Heizlast von 61.184 W die Rede sei, die vom Beschwerdeführer in der Gegenerklärung einfach hochgerechnet werde.

Die Vorlage der sechszeiligen Stellungnahme der A. S. GmbH mit Schriftsatz vom 28. Mai 2019, welche eine Heizlast von 72.000 W empfehle, sei zum einen im Sinn des § 531 Abs. 2 ZPO verspätet und belege zum anderen keine konkreten Mängel der streitgegenständlichen Anlage.

Wie im Hinweisbeschluss ausgeführt, belege das als Anlage K 3 vorgelegte Schreiben keinen konkreten Mangel, sondern spreche lediglich von einer „nicht optimalen Konzeption“ der Anlage.

Die in der Gegenerklärung aufgelisteten weiteren Rechnungen über die Beseitigung von Störungen seien unbehelflich, da Störungen an sich kein Indiz für Mängel seien, die konkreten Störungsursachen nicht benannt und auch keine Rechnungsbelege vorgelegt worden seien.

Die pauschale Behauptung einer Unterdimensionierung sei einem Sachverständigenbeweis nicht zugänglich, worauf das Landgericht im Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 9. Januar 2019 unter Einräumung einer dreiwöchigen Stellungnahmefrist hingewiesen habe.

Der in der Gegenerklärung enthaltene Vortrag, der vom Beschwerdeführer beauftragte Sachverständige habe am Heizkessel ein Schild mit der Aufschrift „55 KW“ entdeckt, sei weder konkret noch rechtzeitig innerhalb der Berufungsbegründungsfrist erfolgt; bislang sei unstrittig ein „60 KW-Kessel“ geliefert worden. Im Übrigen fehle es auch insoweit an einer substantiierten Mangelbeschreibung.

Der Hilfsantrag gehe ins Leere, da neben der auch insoweit fehlenden substantiierten Mangelbeschreibung ein entsprechendes vertragliches Leistungssoll nicht bewiesen sei.

12

c) Mit am 18. Juni 2019 eingegangenem Schriftsatz vom 14. Juni 2019 (im Verfassungsbeschwerdeverfahren nicht vorgelegt) erhob der Beschwerdeführer Anhörungs rüge (§ 321 a ZPO) gegen den seine Berufung zurückweisenden Beschluss des Oberlandesgerichts. Darin führte er Folgendes aus:

Das beantragte Sachverständigengutachten hätte erholt werden müssen; wenn ein Gewerk nicht den Regeln der Technik entspreche, bedürfe es keiner Darlegung von Mangelsymptomen.

Die Umstände der Entdeckung des Schildes mit der Aufschrift „55 KW“ seien konkret vorgetragen worden.

Der diesbezügliche Verweis auf die Präklusionsvorschrift des § 531 Abs. 2 ZPO gehe fehl, da neuer Vortrag zulässig sei, wenn sein Unterbleiben in erster Instanz (wie hier) nicht auf Nachlässigkeit der Partei beruhe (§ 531 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 ZPO).

Die Auffassung, das Fehlen von 90 KW Leistung stelle nicht per se einen Mangel dar, sei rechtsfehlerhaft; geschuldet gewesen sei ein Heizkessel entsprechend den Regeln der Technik.

Sofern das Oberlandesgericht die mit der Gegenerklärung vorgelegte Heizlastabschätzung für kaum nachvollziehbar erachte, hätte sich das leicht durch Rückfrage klären lassen. Die vorgenommene Hochrechnung ergebe sich aus dem Unterschied von 900 m² zu den der Abschätzung (wegen Nichtberücksichtigung des Dachgeschosses) zugrunde gelegten 761 m²; eine exakte Berechnung für das Dachgeschoss sei unzumutbar, da auf Einzelheiten der Konstruktion des Dachs hätte eingegangen werden müssen.

13

Abschließend rügte der Beschwerdeführer eine Verletzung des rechtlichen Gehörs, weil die durch ihn mit der Gegenerklärung vorgelegte Heizlastabschätzung sowie sein Vortrag, es sei ein Gaskessel mit 60 KW berechnet, aber ein solcher mit 55 KW geliefert worden, übergangen worden seien.

14

Mit (im Verfassungsbeschwerdeverfahren vorgelegtem) Beschluss vom 12. Juli 2019, dem Prozessbevollmächtigten des Beschwerdeführers formlos mitgeteilt, wies das Oberlandesgericht die Anhörungs rüge zurück und führte, auf die in der Anhörungs rüge vorgebrachten Aspekte im Einzelnen eingehend, aus, dass sämtlicher Vortrag des Beschwerdeführers zur Kenntnis genommen und rechtlich bewertet worden sei.

II.

15

1. a) Mit seiner an den Bayerischen Verwaltungsgerichtshof adressierten Verfassungsbeschwerde vom 16. August 2019, beim Verfassungsgerichtshof eingegangen am 26. August 2019, rügt der Beschwerdeführer die Verletzung seines Grundrechts auf rechtliches Gehör (Art. 91 Abs. 1 BV). Zur Begründung führt er im Wesentlichen aus, weder das Landgericht noch das Oberlandesgericht seien seinem Beweisantritt für seine Behauptung, die Nennwärmeleistung der vom Beklagten des Ausgangsverfahrens installierten Heizungsanlage sei zu gering, durch Einholung eines Sachverständigengutachtens nachgekommen. Es sei nicht Sache eines Bürgers, in einem Verfahren darzulegen, welche Symptome aufträten, wenn eine Heizungsanlage zu gering dimensioniert sei. Die Frage der hinreichenden Dimensionierung sei vielmehr - mit Hilfe eines Sachverständigen - allein nach den Regeln der Technik zu beantworten. Bei einer als fehlerhaft erkannten Statik einer Brücke müsse vor Durchführung eines gerichtlichen Verfahrens auch nicht abgewartet werden, bis die Brücke zusammenbreche, obwohl bis dahin in der Regel keine Mängel feststellbar seien; das Gericht müsse vielmehr die statischen Berechnungen anfordern. Dem Beschwerdeführer sei es im Ausgangsverfahren nicht möglich gewesen, die Errechnung der Nennwärmeleistung der Heizungsanlage vorzulegen, weil der Rechengang vom Beklagten trotz Aufforderung nicht geliefert worden sei.

16

Im Übrigen habe der Beschwerdeführer in beiden Instanzen des Ausgangsverfahrens Symptome einer zu geringen Dimensionierung der Heizungsanlage geschildert, nämlich zahlreiche Ausfälle der Heizung, mangelnde Warmwasseraufbereitung bzw. mangelnde Heizleistungen. Ferner müsse auch die Lebenszeit der Heizung infrage gestellt werden.

17

Beigefügt waren der Verfassungsbeschwerde das angegriffene Endurteil des Landgerichts Kempten, der der Zurückweisung der Berufung vorangegangene Hinweisbeschluss des Oberlandesgerichts München vom 15. April 2019 Az. 27 U 1045/19 Bau sowie der Beschluss vom 12. Juli 2019 zum selben Aktenzeichen, mit dem das Oberlandesgericht die gegen die Zurückweisung der Berufung gerichtete Anhörungsrüge des Beschwerdeführers zurückgewiesen hat. Der angegriffene Beschluss des Oberlandesgerichts vom 28. Mai 2019 selbst wurde mit der Verfassungsbeschwerde hingegen ebenso wenig vorgelegt wie die Reaktion des Beschwerdeführers auf den Hinweisbeschluss des Oberlandesgerichts vom 15. April 2019 oder der Schriftsatz, mit welchem der Beschwerdeführer seine gegen die Zurückweisung seiner Berufung gerichtete Anhörungsrüge begründet hat.

18

b) Mit Schreiben vom 29. August 2019 wies der Referent des Verfassungsgerichtshofs den Beschwerdeführer darauf hin, dass er mit der Verfassungsbeschwerde „lediglich das angegriffene Urteil des Landgerichts Kempten und die Beschlüsse des Oberlandesgerichts München vom 15. April und 12. Juli 2019 vorgelegt“ habe; die notwendige Substanziierung einer Verfassungsbeschwerde setze jedoch regelmäßig insbesondere zumindest voraus, dass die angegriffenen Entscheidungen und alle weiteren zum Verständnis der angegriffenen Hoheitsakte sowie zur Prüfung der Zulässigkeit und Begründetheit der Verfassungsbeschwerde notwendigen Unterlagen vorgelegt würden. Zudem sei mitzuteilen, wann der letzte Hoheitsakt (hier der Beschluss des Oberlandesgerichts München vom 12. Juli 2019) bekannt gegeben worden sei.

19

Daraufhin erklärte der Beschwerdeführer mit Schriftsatz vom 11. September 2019, eingegangen am 13. September 2019, nicht mehr genau feststellen zu können, wann die vom 16. Juli 2019 datierende Abschrift des Beschlusses vom 12. Juli 2019 zugestellt worden sei. Zudem teilte er unter Beifügung

- der Klageschrift des Ausgangsverfahrens,
- des Protokolls der mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht Kempten vom 9. Januar 2019 sowie
- der Berufungsbegründung im Ausgangsverfahren seine Auffassung mit, er habe substanziiert dargelegt, „dass sämtliche Entscheidungen den Antrag auf Erholung eines Sachverständigengutachtens abgelehnt hatten, worin wir die Verletzung des rechtlichen Gehörs sehen, obwohl wir die Ursache (nicht die Symptome des Mangels, wie von den Entscheidungen gewünscht) dargelegt haben“. Man habe „dargelegt, dass bei einem Doppelhaus mit einer Fläche von 900 m² die Nennwärmeleistung 90 KW betragen müsste, weil sich dies nach den Regeln der Technik so errechnet“. Außerdem enthält der Schriftsatz vom 11. September 2019 folgende als Zitate aus dem angegriffenen Zurückweisungsbeschluss gekennzeichnete Passagen, die der Beschwerdeführer jeweils im Anschluss kommentiert:

„Der Hinweis, dass bereits in der Klageschrift die erforderliche Nennwärmeleistung von 90 KW für eine Fläche von ca. 900 m² benannt wurde, geht fehl...“

„Ein Leistungssoll von 90 KW wurde [vom] Kläger nicht belegt. Insoweit stellt das ‚Fehlen von 90 W-Leistung‘ nicht schon per se einen Mangel dar. Ein solcher läge erst dann vor, wenn konkrete Tatsachen der Mangelhaftigkeit der Anlage im Übrigen dargelegt werden. Dies ist bislang nach wie vor nicht erfolgt.“

„Soweit ... Hilfsweise eine Nachbesserung auf eine Heizlast von mindestens 72 KW eingefordert wird, geht auch dieser Antrag ins Leere. Neben der auch hier fehlenden substantiierten Mängelbeschreibung ist ein entsprechendes vertragliches Leistungssoll nicht zur gerichtlichen Überzeugung bewiesen...“

20

Der angegriffene Zurückweisungsbeschluss des Oberlandesgerichts selbst (vom Beschwerdeführer teilweise als „Urteil“ bezeichnet) wurde auch mit dem Schriftsatz vom 11. September 2019 nicht vorgelegt. Stattdessen spricht der Beschwerdeführer in diesem Schriftsatz trotz des vorangegangenen Hinweises des Referenten des Verfassungsgerichtshofs von dem „Urteil des Oberlandesgerichtes, das wir bereits früher

vorgelegt hatten“. Seine Reaktion auf den Hinweisbeschluss des Oberlandesgerichts vom 15. April 2019 und seinen Schriftsatz zur Begründung der Anhörungsrüge legte der Beschwerdeführer mit dem Schriftsatz vom 11. September 2019 ebenfalls nicht vor.

21

2. Das Bayerische Staatsministerium der Justiz hat von einer Stellungnahme zur Verfassungsbeschwerde abgesehen.

III.

22

Einen Antrag des Beschwerdeführers auf Ablehnung des Präsidenten des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs Küspert hat der Verfassungsgerichtshof am 21. Februar 2020 als unzulässig verworfen.

IV.

23

Die Verfassungsbeschwerde ist unzulässig.

24

1. Die Verfassungsbeschwerde ist ein letzter außerordentlicher Rechtsbehelf mit subsidiärem Charakter. Das Subsidiaritätsprinzip verlangt über das Erfordernis der Rechtswegerschöpfung gemäß Art. 51 Abs. 2 Satz 1 VfGHG hinaus, dass ein Beschwerdeführer alle prozessualen und faktischen Möglichkeiten ausschöpft, um dem als verfassungswidrig beanstandeten Verfahren entgegenzutreten; die Verfassungsbeschwerde ist daher unzulässig, wenn ohne Inanspruchnahme des Verfassungsgerichtshofs eine andere Möglichkeit besteht oder bestand, die gerügte Rechtsverletzung zu verhindern oder zu beseitigen oder im praktischen Ergebnis dasselbe zu erreichen (vgl. VerfGH vom 2.2.2017 – Vf. 36-VI-14 – juris Rn. 23 m. w. N.). Auch die Wahrung des Subsidiaritätsprinzips ist im Sinn des Art. 51 Abs. 2 Satz 1 VfGHG innerhalb der zweimonatigen Verfassungsbeschwerdefrist (Art. 51 Abs. 2 Satz 2 VfGHG) vom Beschwerdeführer nachzuweisen (vgl. zum BVerfGG z. B. BVerfG vom 2.2.2016 - 1 BvR 3078/15 - juris Rn. 6; vom 19.6.2019 - 2 BvR 2579/17 - juris Rn. 19; vom 28.5.2020 - 1 BvR 2437/18 - juris Rn. 10 ff.). Daran fehlt es in zweierlei Hinsicht.

25

a) Der Beschwerdeführer hat den Schriftsatz vom 14. Juni 2019, mit dem sein Bevollmächtigter die gegen den Zurückweisungsbeschluss des Oberlandesgerichts vom 28. Mai 2019 erhobene Anhörungsrüge begründet hat, im Verfassungsbeschwerdeverfahren weder vorgelegt noch seinem wesentlichen Inhalt nach wiedergegeben, sondern sich insoweit mit der Mitteilung begnügt, auch seine Anhörungsrüge sei ohne Erfolg geblieben. Damit ist es dem Verfassungsgerichtshof nicht möglich, anhand der innerhalb der Verfassungsbeschwerdefrist eingereichten Unterlagen zu prüfen, ob der Beschwerdeführer bereits – wie es das Subsidiaritätsprinzip verlangt – im Anhörungsrügeverfahren formgerecht und substantiiert die Beanstandungen vorgetragen hat, die er nunmehr im Verfassungsbeschwerdeverfahren geltend machen will (vgl. VerfGH vom 13.5.2013 - Vf. 8-VI-12 - juris Rn. 33 m. w. N.), sodass die Verfassungsbeschwerde unzulässig ist (vgl. BVerfG vom 19.6.2019 - 2 BvR 2579/17 - juris Rn. 19).

26

b) Gleiches gilt auch mit Blick darauf, dass der Beschwerdeführer es unterlassen hat, seine Gegenerklärung zum Hinweis des Oberlandesgerichts vom 15. April 2019 im Verfassungsbeschwerdeverfahren vorzulegen oder ihrem wesentlichen Inhalt nach wiederzugeben, da auch anhand dieser zu prüfen gewesen wäre, ob der Beschwerdeführer den Vorgaben des Subsidiaritätsprinzips genügt hat (vgl. BVerfG vom 14.4.2015 - 1 BvR 1907/13 - juris Rn. 1).

27

2. Darüber hinaus hat der Beschwerdeführer auch inhaltlich die Möglichkeit einer Verletzung seines Grundrechts auf rechtliches Gehör (Art. 91 Abs. 1 BV) nicht hinreichend substantiiert geltend gemacht.

28

a) Nach Art. 51 Abs. 1 Satz 1 VfGHG setzt die Zulässigkeit einer Verfassungsbeschwerde voraus, dass das verfassungsmäßige Recht, dessen Verletzung geltend gemacht werden soll, genau bezeichnet und die behauptete Verletzung verfassungsmäßiger Rechte im Einzelnen dargelegt wird. Dazu gehört nach der

ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs auch der Vortrag des wesentlichen Sachverhalts, aus dem die Rechtsverletzung hergeleitet wird. Die Rechtsverletzung muss so weit substantiiert werden, dass geprüft werden kann, ob die angefochtene Entscheidung auf ihr beruht (vgl. VerfGH vom 19.7.1979 VerfGHE 32, 91/92 m. w. N.; vom 17.3.2010 BayVBI 2011, 283; vom 15.11.2018 - Vf. 10-VI-17 - juris Rn. 14). Die Verfassungsbeschwerde muss aus sich heraus verständlich sein (VerfGH vom 2.2.1966 VerfGHE 19, 14/15; vom 30.4.1992 - Vf. 61-VI-91 - juris Rn. 19; vom 13.2.2020 - Vf. 23-VI-18 - juris Rn. 19). Um der Verfassungsbeschwerde den erforderlichen Inhalt zu geben, darf der Beschwerdeführer auf Schriftstücke Bezug nehmen, die er ihr beifügt. Nimmt er aber auf Schriftstücke Bezug, die weder beigefügt noch bereits zuvor Bestandteile der Akten des verfassungsgerichtlichen Verfahrens geworden sind, hat er zumindest ihren wesentlichen Inhalt anzugeben (vgl. VerfGHE 19, 14/15; vom 15.11.2018 - Vf. 10-VI-17 - juris Rn. 14). Der die behauptete Grundrechtsverletzung enthaltende Vorgang muss vollständig und nachvollziehbar derart dargelegt werden, dass der Verfassungsgerichtshof in die Lage versetzt wird, ohne Rückgriff auf die Akten des Ausgangsverfahrens zu prüfen, ob der geltend gemachte Verfassungsverstoß nach dem Vortrag des Beschwerdeführers zumindest möglich erscheint (VerfGH vom 10.2.2014 - Vf. 53-VI-12 - juris Rn. 17; vom 15.11.2018 - Vf. 10-VI-17 - juris Rn. 14; vom 23.2.2020 - Vf. 23-VI-18 - juris Rn. 19).

29

b) Wegen des Gebots der Rechtswegerschöpfung (Art. 51 Abs. 2 Satz 1 VfGHG) ist notwendiger Beschwerdegegenstand im vorliegenden Fall die letztinstanzliche Entscheidung, auch wenn die Entscheidung der vorausgegangenen Instanz in die Verfassungsbeschwerde mit einbezogen werden kann (VerfGH vom 7.2.2017 - Vf. 84-VI-15 - juris Rn. 21; vom 22.7.2019 BayVBI 2019, 857 Rn. 16; vom 13.2.2020 - Vf. 23-VI-18 - juris Rn. 22). Die vom Beschwerdeführer erhobene Rüge einer Verletzung des Grundrechts auf rechtliches Gehör (Art. 91 Abs. 1 BV) kann daher nur dann erfolgreich sein, wenn jedenfalls auch das Oberlandesgericht mit seinem die Berufung zurückweisenden Beschluss vom 28. Mai 2019 gegen dieses Grundrecht verstoßen hätte; ein eventueller diesbezüglicher Verstoß allein durch das Landgericht wäre demgegenüber durch das nachfolgende Berufungsverfahren vor dem Oberlandesgericht geheilt worden (vgl. VerfGH vom 16.11.1979 VerfGHE 32, 142/144; vom 12.3.2018 - Vf. 40-VI-17 - juris Rn. 24 f.; vom 8.2.2019 - Vf. 67-VI-17 - juris Rn. 19).

30

Demgegenüber ist der Beschluss vom 12. Juli 2019, durch den das Oberlandesgericht die Anhörungsrüge des Beschwerdeführers zurückgewiesen hat, kein tauglicher Angriffsgegenstand der Verfassungsbeschwerde. Die eine Nachholung rechtlichen Gehörs (§ 321 a Abs. 1 Satz 1 ZPO) ablehnende Entscheidung lässt allenfalls eine bereits durch die Ausgangsentscheidung eingetretene Verletzung des rechtlichen Gehörs fortbestehen, indem die „Selbstkorrektur“ durch die Fachgerichte unterbleibt, schafft aber keine eigenständige Beschwerde (ständige Rechtsprechung; vgl. VerfGH vom 2.10.2013 VerfGHE 66, 179/186; vom 13.2.2020 - Vf. 23-VI-18 - juris Rn. 17).

31

c) Der Beschwerdeführer hat nicht im oben dargelegten Sinn (vgl. a)) substantiiert die Möglichkeit aufgezeigt, dass der maßgebliche Beschluss des Oberlandesgerichts vom 28. Mai 2019 (vgl. oben b)) ihn in seinem Grundrecht auf rechtliches Gehör (Art. 91 Abs. 1 BV) verletzt. Er hat den Beschluss weder vorgelegt noch seinem wesentlichen Inhalt nach wiedergegeben.

32

aa) Wie oben unter II. 1. b) dargelegt, enthält der Schriftsatz vom 11. September 2019 lediglich drei kurze Zitate aus dem Zurückweisungsbeschluss, aus denen sich die Auffassung des Oberlandesgerichts ergibt, der Beschwerdeführer habe weder ein vertragliches Leistungssoll von 90 KW noch (wie mit seinem Hilfsantrag geltend gemacht) ein solches von 72 KW nachgewiesen; der Hinweis des Beschwerdeführers, er habe bereits in der Klageschrift die erforderliche Nennwärmeleistung von 90 KW für eine Fläche von ca. 900 m² benannt, gehe fehl. Diese punktuelle Wiedergabe einzelner Begründungselemente der angegriffenen Entscheidung ist unzureichend, weil sich ohne Rückgriff auf die Akten des Ausgangsverfahrens nicht feststellen lässt, ob damit die Argumentation des Oberlandesgerichts abschließend und vollständig wiedergegeben wird (vgl. BVerfG vom 6.6.2001 - 1 BvR 859/01 - juris Rn. 5; vom 12.8.2010 - 2 BvR 1465/10 - juris Rn. 5 f.; vom 24.5.2019 - 1 BvR 673/19 - juris Rn. 2).

33

bb) Ohne dass es darauf ankäme, ergibt sich im Übrigen durch Einsicht in die Akten des Ausgangsverfahrens, dass der Beschwerdeführer den oben unter I. 3. b) dargestellten Inhalt des Zurückweisungsbeschlusses mit den drei von ihm zitierten kurzen Passagen nicht annähernd in seinem wesentlichen Gehalt vollständig wiedergegeben hat.

V.

34

Es ist angemessen, dem Beschwerdeführer eine Gebühr von 750 € aufzuerlegen (Art. 27 Abs. 1 Satz 2 VfGHG).