BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 137/03

Verkündet am:
23. September 2004
Preuß
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BGB § 675 Abs. 1
ZPO § 121 Abs. 1

Wird der armen Partei ein bei dem beauftragten Rechtsanwalt angestellter Anwalt im Wege der Prozeßkostenhilfe beigeordnet, so kommt ein Anwaltsvertrag mit letzterem spätestens dadurch zustande, daß der Anwalt im Einverständnis mit der Partei tätig wird.

BGB § 675 Abs. 1

a) Hat die arme Partei vor der Beiordnung eines angestellten Rechtsanwalts dem Prinzipal ein Mandat erteilt, besteht dieser Vertrag auch nach der Beiordnung fort, wenn nichts anderes vereinbart ist.

b) Der angestellte Anwalt haftet in einem solchen Fall nur für eigene Pflichtverletzungen nach der Beiordnung.

ZPO § 253 Abs. 2 Nr. 2, § 256 Abs. 1, § 559

Das Revisionsgericht kann einen unzulässigen, weil unbestimmten Leistungsantrag in einen Feststellungsantrag umdeuten, wenn das Feststellungsinteresse des Klägers ohne weitere tatsächliche Feststellungen bejaht werden kann.

BGH, Urteil vom 23. September 2004 – IX ZR 137/03 – OLG Rostock
LG Neubrandenburg

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. September 2004 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Fischer, die Richter Raebel, Vill, Cierniak und die Richterin Lohmann

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel des Beklagten zu 1 und die Revision der Beklagten zu 2 werden das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Rostock vom 19. Mai 2003 und das Urteil der 5. Zivilkammer des Landgerichts Neubrandenburg vom 4. Juli 2002 zum jeweiligen Freistellungsantrag Ziff. 3 dahin geändert, daß die Verpflichtung der Beklagten als Gesamtschuldner festgestellt wird, den Kläger von dessen Unterhaltsverpflichtungen gegenüber dem Kind D. B. , geboren am 1993, freizustellen.

Der weitergehende Antrag zu 3 wird abgewiesen und die Berufung des Klägers insoweit zurückgewiesen.

Die Revision der Beklagten wird im übrigen mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß Ziff. II. 1 des Berufungsurteils statt "Dezember 1995" richtig "Dezember 1996" heißen muß.

Die Beklagten haben die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Tatbestand:

Der Kläger verlangt von den Beklagten Schadensersatz wegen Verletzung anwaltlicher Pflichten.

Am 1. März 1993 führte er ein Beratungsgespräch mit der Beklagten zu 2, die bei dem Beklagten zu 1 angestellt war. Anlaß war die Trennung des Klägers von seiner damaligen Ehefrau und ein bevorstehendes Ehescheidungsverfahren. Seine Ehefrau hatte zuvor ein Kind zur Welt gebracht. Bei dem Gespräch mit der Beklagten zu 2 äußerte der Kläger Zweifel daran, ob er der leibliche Vater des Kindes sei; dessen Name und Geburtstag - der 1993 - waren ihm damals nicht bekannt.

Mit Schriftsatz vom 7. April 1994 beantragte die Beklagte zu 2 die Scheidung für den Kläger. In der Antragsschrift führte sie u.a. aus: "Mit Einreichung des Scheidungsantrages wird Klage auf Feststellung der Nichtehelichkeit erhoben werden." Die frühere Ehefrau des Klägers teilte mit einem an den Beklagten zu 1 gerichteten Schreiben ihrer Prozeßbevollmächtigten vom 28. Oktober 1994 mit, daß der Kläger "nicht der Erzeuger des Kindes D. B. " sei. Mit Schriftsatz vom 9. November 1994 legte sie die Abstammungsurkunde des Kindes und die privatschriftliche "Vaterschaftsanerkennung" eines Herrn G. W. vor. Dem Kläger wurde mit Beschluß vom 16. März 1995 für den ersten Rechtszug Prozeßkostenhilfe bewilligt und die Beklagte zu 2 beigeordnet. Eine Vaterschaftsanfechtungsklage wurde später nicht erhoben.

Die Landkreise U. und O. leisteten für das - unstreitig nicht vom Kläger stammende - Kind Unterhaltsvorschüsse, deren

Erstattung sie vom Kläger verlangen. Dieser verpflichtete sich ferner durch Jugendamtsurkunde vom 24. Januar 2002 zur Zahlung von Kindesunterhalt.

Mit der am 25. März 2002 bei Gericht eingegangenen Klage hat der Kläger von den Beklagten Freistellung von diesen Verbindlichkeiten begehrt. Das Landgericht hat der Klage gegen den Beklagten zu 1 stattgegeben, während es die Klage gegen die Beklagte zu 2 mangels Passivlegitimation abgewiesen hat. Hiergegen haben sowohl der Beklagte zu 1 als auch der Kläger Berufung eingelegt, wobei allein das Rechtsmittel des Klägers Erfolg hatte. Gegen ihre gesamtschuldnerische Verurteilung richtet sich die Revision der Beklagten zu 1 und 2.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat nur hinsichtlich des Freistellungsantrags Ziff. 3 teilweise Erfolg; im übrigen war lediglich ein offensichtliches Fassungsversehen im Tenor des angefochtenen Urteils zu berichtigen.

I.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Der Beklagte zu 1 hafte gemäß § 278 BGB für die Pflichtverletzung der bei ihm angestellten Beklagten zu 2. Die Pflichtverletzung liege im Unterlassen des Rats, eine Ehelichkeitsanfechtungsklage zu erheben. Nach der Mitteilung der gegnerischen Prozeßbevollmächtigten vom 28. Oktober 1994 und der Vorlage der Geburtsurkunde im

Scheidungsverfahren hätten die Beklagten ohne weiteres die Erhebung der Ehelichkeitsanfechtungsklage veranlassen müssen. Der kausal aus dieser Pflichtverletzung erwachsene Schaden des Klägers liege darin, daß er mit der Unterhaltsverpflichtung gegenüber einem nicht von ihm stammenden Kind belastet sei. Der Schadensersatzanspruch des Klägers sei nicht verjährt. Er sei erst Ende Oktober 1996 - mit Ablauf der Frist des § 1594 Abs. 2 BGB a.F. - entstanden; an die Stelle des Ende Oktober 1999 verjährten Primäranspruchs sei ein Anspruch auf sekundären Schadensersatz getreten, der im Zeitpunkt der Erhebung der Regreßklage noch nicht verjährt gewesen sei. Die Beklagte zu 2 hafte dem Kläger ab dem Zeitpunkt ihrer Beiordnung persönlich, da sie nunmehr die ihr obliegenden Belehrungs- und Betreuungspflichten verletzt habe. Die Haftung der Beklagten zu 2 trete gesamtschuldnerisch neben diejenige des Beklagten zu 1.

II.

Die Revision der Beklagten ist zulässig; insbesondere ist auch das Rechtsmittel der Beklagten zu 2 statthaft (§ 542 Abs. 1, § 543 ZPO). Das Berufungsgericht hat die Revisionszulassung entgegen der Auffassung des Klägers nicht auf den gegen den Beklagten zu 1 gerichteten Anspruch beschränkt.

Allerdings ist eine solche Beschränkung zulässig (BGHZ 48, 134, 136; BGH, Urt. v. 17. April 1952 - III ZR 182/51, LM § 546 ZPO Nr. 9; v. 7. Juli 1983 – III ZR 119/82, NJW 1984, 615; Musielak/Ball, ZPO 4. Aufl. § 543 Rn. 11). Der Entscheidungssatz des angegriffenen Urteils enthält freilich keine Einschränkung der Zulassung auf den Beklagten zu 1. Eine derartige Beschränkung

kann sich zwar auch aus den Entscheidungsgründen ergeben (BGH, Urt. v. 12. November 2003 – XII ZR 109/01, NJW 2004, 1324 m.w.N.). Das Berufungsgericht muß dann aber klar herausstellen, daß es die Revision nur für einen von mehreren Streitgenossen zulassen will (vgl. BGHZ 153, 358, 362 zur objektiven Klagehäufung). So liegt es hier nicht.

III.

Die Revision der Beklagten ist im wesentlichen unbegründet. Die Ausführungen des Berufungsgerichts halten im Ergebnis einer rechtlichen Überprüfung weitgehend stand. Die Beklagten haften dem Kläger aus positiver Vertragsverletzung.

1. Mit Recht ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, daß der Kläger den Anwaltsvertrag mit dem Beklagten zu 1 abgeschlossen hat. Denn der Beklagte zu 1 hat dies zugestanden (§ 288 ZPO). Gegenstand eines Geständnisses können auch juristisch eingekleidete Tatsachen sein; hierzu ist auch der Vortrag zu rechnen, wer Vertragspartei geworden sei (vgl. BGH, Urt. v. 16. Juli 2003 – XII ZR 100/00, NJW-RR 2003, 1578, 1579). Der Kläger hat mit der Klageschrift vorgetragen, er habe die Beklagten mit der Wahrnehmung seiner rechtlichen Interessen beauftragt. Der Beklagte zu 1 hat daraufhin betont, (nur) er sei passivlegitimiert. Das Landgericht hatte dementsprechend - wenn auch im Rahmen der Entscheidungsgründe – die Feststellung getroffen, daß ein Anwaltsvertrag zwischen dem Kläger und dem Beklagten zu 1 bestanden habe. In seiner Berufungsbegründung ging der Beklagte zu 1 weiter von einem eigenen Mandat aus. Das Berufungsgericht, das "zum Sachverhalt" auf das erstin-

stanzliche Urteil Bezug genommen hat, hat demgemäß ausgeführt, daß die Feststellungen des Landgerichts zum Vertragsschluß mit dem Beklagten zu 1 nicht in Zweifel gezogen werden.

An diesem Ergebnis ändert es nichts, daß die Beklagte zu 2 auf die von ihr unterzeichneten Anträge vom 7. April 1994 und 13. März 1995 mit dem Prozeßkostenhilfebewilligungsbeschluß des Familiengerichts vom 16. März 1995 dem Kläger gemäß § 121 Abs. 1 ZPO beigeordnet worden ist. Denn die - über zwei Jahre nach Mandatsübernahme erfolgte - öffentlich-rechtliche Beiordnung läßt die zivilrechtlichen Rechtsverhältnisse unberührt (vgl. Feuerich/Weyland, BRAO 6. Aufl. § 48 Rn. 6), hat also auf den damals schon bestehenden Vertrag keinen Einfluß. Zwar ist es nicht von vornherein ausgeschlossen, daß der Kläger die Bestellung der Beklagten zu 2 zum Anlaß genommen hat, den Beklagten zu 1 zu entpflichten. Für eine solche Fallgestaltung ist jedoch vom Beklagten zu 1 nicht hinreichend vorgetragen worden. Daher ist davon auszugehen, daß der zwischen ihm und dem Kläger geschlossene Anwaltsvertrag bestehen blieb. Aus den gleichen Gründen scheidet auch die Annahme einer auflösenden (vgl. Vollkommer/Heinemann, Anwaltshaftungsrecht 2. Aufl. Rn. 57) oder aufschiebenden (vgl. Henssler/Prütting, BRAO 2. Aufl. § 48 Rn. 7) Bedingung sowie einer Übertragung des Mandats des Beklagten zu 1 auf die Beklagte zu 2 nach deren Beiordnung aus (vgl. auch BGH, Urt. v. 17. Dezember 1987 – IX ZR 41/86, NJW 1988, 1079, 1080; OLG Köln ZIP 1993, 520).

2. Der Beklagte zu 1 muß für die Pflichtverletzung der Beklagten zu 2 gemäß § 278 BGB einstehen.

a) § 278 BGB ist anwendbar, wenn der Anwalt - wie hier - den ihm erteilten Auftrag mit Zustimmung des Mandanten von einem angestellten Anwalt bearbeiten läßt (BGH, Urt. v. 1. Februar 1990 - IX ZR 82/89, NJW-RR 1990, 459, 460; v. 14. Januar 1993 - IX ZR 206/91, NJW 1993, 1323, 1324; Zugehör/Sieg, Handbuch der Anwaltshaftung Rn. 261 m.w.N.).

b) Die Beklagte zu 2 hat die Pflicht verletzt, für eine rechtzeitige Erhebung der Ehelichkeitsanfechtungsklage Sorge zu tragen.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist ein Rechtsanwalt kraft des Anwaltsvertrags verpflichtet, die Interessen seines Auftraggebers in den Grenzen des erteilten Mandats nach jeder Richtung und umfassend wahrzunehmen. Er muß sein Verhalten so einrichten, daß er Schädigungen seines Auftraggebers, mag deren Möglichkeit auch nur von einem Rechtskundigen vorausgesehen werden können, vermeidet. Er hat, wenn mehrere Maßnahmen in Betracht kommen, diejenige zu treffen, welche die sicherste und gefahrloseste ist, und, wenn mehrere Wege möglich sind, um den erstrebten Erfolg zu erreichen, den zu wählen, auf dem dieser am sichersten erreichbar ist. Gibt die rechtliche Beurteilung zu ernstlich begründeten Zweifeln Anlaß, so muß er auch in Betracht ziehen, daß sich die zur Entscheidung berufene Stelle der seinem Auftraggeber ungünstigeren Beurteilung der Rechtslage anschließt. Im Prozeß ist er verpflichtet, den Versuch zu unternehmen, das Gericht davon zu überzeugen, daß und warum seine Auffassung richtig ist (vgl. BGH, Urt. v. 29. April 2003 – IX ZR 54/02, WM 2003, 1628, 1629 f; v. 13. März 1997 - IX ZR 81/96, WM 1997, 1392, 1393 f; v. 17. Dezember 1987, aaO S. 1080 f). Welche konkreten Pflichten aus diesen allgemeinen Grundsätzen abzuleiten sind, richtet sich nach dem erteilten Mandat und den Umständen

des Falles. Dabei kommt es hier auf die Frage, ob das Mandat in einer Ehescheidungssache stets auch - soweit veranlaßt - die Erhebung einer Ehelichkeitsanfechtungsklage oder doch die dahingehende Beratung umfaßt, nicht an. Denn der von der Beklagten zu 2 unterzeichnete Scheidungsantrag enthielt folgende Ankündigung: "Mit Einreichung des Scheidungsantrages wird Klage auf Feststellung der Nichtehelichkeit erhoben werden." Damit hat die Beklagte zu 2 beim Kläger die berechtigte Erwartung geweckt, sie werde von sich aus das zur Anfechtung der Vaterschaft Erforderliche veranlassen. Sie selbst hat dies letztlich nicht anders gesehen; dies zeigt ihr vergeblicher Versuch, im Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem Familiengericht am 12. August 1997 noch die - inzwischen verfristete - Anfechtungsklage zu erheben.

c) Die Pflicht zur rechtzeitigen Erhebung der Anfechtungsklage hatte die Beklagte zu 2 bereits verletzt, bevor das Familiengericht sie dem Kläger am 16. März 1995 im Wege der Prozeßkostenhilfe beiordnete. Dabei kommt es nicht darauf an, ob zu diesem Zeitpunkt der Ablauf der Anfechtungsfrist gemäß § 1594 Abs. 2 BGB a.F. kurz bevorstand. Zwar ist die Pflicht zur Unterbrechung der Verjährung in der Regel erst verletzt, wenn die Verjährung entweder bereits eingetreten ist oder so nahe bevorsteht, daß sie aus zeitlichen Gründen nicht mehr unterbrochen werden kann (BGH, Urt. v. 18. März 1993 – IX ZR 120/92, WM 1993, 1376, 1377). Dies kann aber nicht auf die Pflicht zur Wahrung der Anfechtungsfrist übertragen werden. Denn gemäß § 1593 BGB a.F. konnte die Nichtehelichkeit eines Kindes, das wie hier während der Ehe geboren war, nur geltend gemacht werden, wenn die Ehelichkeit angefochten und die Nichtehelichkeit rechtskräftig festgestellt war. Folglich mußte der Kläger für das von seiner früheren Ehefrau während der Ehe geborene Kind Unterhalt zahlen. In zeitlicher Hinsicht mußten die Beklagten diese Zahlungspflicht auf das unvermeid-

bar Notwendige beschränken. Die Möglichkeit des Scheinvaters, den außerehelichen Erzeuger in Regreß zu nehmen, stellt keinen vollwertigen Ausgleich dar, sondern hängt von den Umständen des Einzelfalls, etwa von der Solvenz des letzteren, ab. Die Beklagten mußten daher unmittelbar nach Erhalt der in den Schreiben vom 28. Oktober 1994 und 9. November 1994 enthaltenen Informationen für die alsbaldige Erhebung der Anfechtungsklage Sorge tragen.

Im übrigen ist in der Rechtsprechung des Senats anerkannt, daß die Pflicht, Vorkehrungen zu treffen, damit es nicht zur Verjährung kommt, bereits wesentlich früher einsetzt. Sie entsteht in der Regel spätestens dann, wenn ein Rechtsanwalt Dispositionen trifft, die das Risiko der Verjährung erhöhen (BGH, Urt. v. 18. März 1993, aaO; v. 29. November 2001 - IX ZR 278/00, WM 2003, 505, 507). Übertragen auf die Anfechtungsfrist des § 1594 BGB a.F. liegt eine solche risikoerhöhende Disposition in der im Scheidungsantrag enthaltenen Ankündigung, Ehelichkeitsanfechtungsklage zu erheben.

3. Der Verlust des Anfechtungsrechts ist dem Beklagten zu 1 haftungsrechtlich zuzuordnen. Die Unterlassung der gebotenen Maßnahmen ist für den eingetretenen Schaden - die Unterhaltsverpflichtung gegenüber dem nicht vom Kläger stammenden Kind – ursächlich geworden. Der Beweis des ersten Anscheins spricht dafür, daß der Kläger bei sachgemäßer Beratung den Beklagten zu 1 - soweit dies nicht ohnehin schon geschehen war - beauftragt hätte, spätestens nach Zugang des Schreibens vom 28. Oktober 1994 und des Schriftsatzes vom 9. November 1994 unverzüglich Anfechtungsklage zu erheben. Denn dies wäre die allein interessengerechte Entschließung gewesen, für die allgemein der erste Anschein spricht (vgl. BGHZ 123, 311). Etwaige spätere Fehler der Beklagten zu 2 vermögen diesen Zurechnungszusammenhang

nicht zu unterbrechen (vgl. BGH, Urt. v. 18. März 1993, aaO S. 1377 f; v. 17. Juni 1993 – IX ZR 206/92, WM 1993, 1798, 1800; v. 29. November 2001, aaO S. 508) und auch nicht den Einwand des Mitverschuldens zu begründen (BGH, Urt. v. 18. März 1993, aaO S. 1378; v. 17. Juni 1993, aaO S. 1801; v. 14. Juli 1994 – IX ZR 204/93, WM 1994, 2162, 2165).

4. Der Anspruch des Klägers auf Ersatz des ihm aus der Pflichtverletzung erwachsenen Schadens ist entgegen der Auffassung der Revision nicht verjährt.

a) Gemäß § 51b BRAO verjährt der Anspruch des Auftraggebers in drei Jahren von dem Zeitpunkt an, in dem der Anspruch entstanden ist. Der Schadensersatzanspruch des Klägers ist nicht vor Oktober 1996 entstanden. Denn vor dem Zugang der Schreiben der Prozeßbevollmächtigten der früheren Ehefrau des Klägers vom 28. Oktober und 9. November 1994 ist die Anfechtungsfrist des § 1594 Abs. 2 BGB a.F. nicht in Lauf gesetzt worden. Zwar hatte der Kläger nach den vom Berufungsgericht übernommenen Feststellungen des Landgerichts bereits bei der Erstberatung Zweifel daran geäußert, ob "dieses Kind sein leibliches Kind sei." Dies genügt aber nicht, um von einem früheren Lauf der Anfechtungsfrist auszugehen:

Nach § 1594 Abs. 2 BGB a.F. beginnt die zweijährige Anfechtungsfrist mit dem Zeitpunkt, in dem der Mann Kenntnis von den Umständen erlangt, die für die Nichtehelichkeit des Kindes sprechen. Sie beginnt frühestens mit der Geburt des Kindes. Die Frage, ob Umstände für die Nichtehelichkeit des Kindes sprechen, ist aufgrund objektiver Beurteilung aus der Sicht eines verständigen Betrachters zu beantworten. Es ist nicht erforderlich, daß die Umstände

den Mann bereits von der Nichtehelichkeit des Kindes überzeugen. Vielmehr beginnt die Frist schon mit der Kenntnis eines Sachverhalts, der sachlich die Ehelichkeit ernstlich in Frage stellt, also die nicht ganz fernliegende Möglichkeit der nichtehelichen Abstammung begründet. Dieser Sachverhalt soll als erster Anstoß genügen, den Mann zu etwaigen Nachforschungen zu veranlassen und sich über die Erhebung der Anfechtungsklage schlüssig zu werden (st. Rspr., vgl. BGHZ 9, 336, 337; 61, 195, 197 f; BGH, Urt. v. 14. Februar 1990 – XII ZR 12/89, NJW 1990, 2813, 2814). Die Revision geht in Übereinstimmung mit den Ausführungen des Berufungsgerichts in den Entscheidungsgründen von einer Trennung der Eheleute "ab" bzw. "seit Mai 1992" aus. Die Empfängniszeit (§ 1592 BGB a.F.) für das am 1993 geborene Kind begann am

1992 und damit vor oder während der Trennungsphase der früheren Eheleute. Das Berufungsgericht hat daher zu Recht ausgeführt, daß eine Vaterschaft des Klägers noch in Betracht kam. Hinzu kommt, daß der Kläger den Geburtstermin des Kindes bei der Erstberatung nicht kannte. Die behauptete Äußerung der Kindesmutter, sie habe "bereits vor Beginn des Trennungsjahres keinerlei intime Beziehungen mehr zum Kläger unterhalten", genügt daher nicht, den begründeten Anfangsverdacht im Sinne des § 1594 Abs. 2 BGB a.F. zu belegen; dem steht auch die fehlende zeitliche Eingrenzung entgegen.

Die Revision erhebt in diesem Zusammenhang keine durchgreifende Verfahrensrüge. Soweit sie beanstandet, das Berufungsgericht habe gegen § 286 ZPO verstoßen, indem es bei seiner Entscheidung nicht von dem mit Schriftsatz vom 3. März 2003 unter Beweis gestellten Vortrag ausgegangen sei, vermag sie keinen Verfahrensfehler aufzuzeigen. Notwendiger Inhalt eines Beweisantrags gemäß § 373 ZPO ist die konkrete - nach Maßgabe des Einzel-

falls spezifizierte - Bezeichnung der Tatsachen, welche bewiesen werden sollen. Ein Beweisantritt, dem die ausreichende Bestimmtheit der zu ermittelnden Tatsachen fehlt, ist abzulehnen (BGH, Urt. v. 1. Dezember 1993 – VIII ZR 243/92, NJW-RR 1994, 377, 378; v. 15. Januar 2004 - I ZR 196/01, BGHReport 2004, 1383, 1384). Der Umstand, daß es einer Partei gestattet sein kann, bloß vermutete Tatsachen zu behaupten, ändert daran nichts. Die Beklagten haben nicht mit der erforderlichen Bestimmtheit behauptet, die Ehefrau des Klägers habe mit diesem nicht mehr geschlechtlich verkehrt, nachdem sie ein halbes Jahr nach der Eheschließung (Juli 1990) von einer homosexuellen Veranlagung ihres damaligen Ehemanns erfahren habe. Dies wird in dem von der Revision vorgetragenen Beweisantrag lediglich im zweiten Satz als Schlußfolgerung formuliert und von den Rechtsmittelführern in eckige Klammern gesetzt. Die Folgerung, die Eheleute hätten seit "ca. Februar 1991 ... keinerlei intime Beziehungen mehr unterhalten", steht zudem in Widerspruch zu dem vorangestellten Satz. Denn es bleibt völlig unklar, wieso die Beklagten gleichzeitig behaupten, die Ehefrau und Kindesmutter hätte "bereits vor Beginn des Trennungsjahres keinerlei intime Beziehungen mehr zum Kläger unterhalten". Insoweit wird von einem anderen zeitlichen Bezugspunkt - dem Zeitpunkt der Trennung - ausgegangen, während sich die zeitliche Einordnung "ein halbes Jahr nach der Eheschließung" hier nur auf die Feststellung der behaupteten Homosexualität bezieht. Dieser Widerspruch wird nicht aufgelöst. Die Unbestimmtheit des Beweisantrags wird noch dadurch erhöht, daß die Beklagten zwei Zeugen benennen, ohne zwischen dem tatsächlichen Geschehen in der Ehe- und Empfängniszeit und einem viel später darüber geführten Gespräch zu differenzieren. Der Beweisantrag ist daher unklar formuliert.

Zwar hätte das Berufungsgericht auf die aufgezeigten Mängel des Beweisantritts unter Fristsetzung zu deren Behebung hinweisen müssen (§ 139 Abs. 2 ZPO), bevor es den Beweisantrag in seinem Urteil zurückwies. Diesen Verfahrensverstoß rügt die Revision jedoch - auch nach dem Zusammenhang ihrer Ausführungen - nicht (§ 559 Abs. 1 Satz 2, § 551 Abs. 3 Nr. 2 Buchst. b ZPO; vgl. BGH, Urt. v. 8. Oktober 1987 - VII ZR 45/87, NJW-RR 1988, 208, 209; v. 3. März 1998 - X ZR 14/95, NJW-RR 1998, 1268, 1270). Unter diesen Umständen kommt es auf die von den Beklagten weiterhin behauptete Bekanntgabe zweier Tage als voraussichtlichen Geburtstermin während der Schwangerschaft und erst recht für eine Information des Klägers "über die Geburt" des Kindes durch eine Freundin nicht an.

Erst mit Schreiben ihrer Prozeßbevollmächtigten vom 28. Oktober 1994 an den Beklagten zu 1 ließ die frühere Ehefrau des Klägers mitteilen, "daß Ihr Mandant nicht der Erzeuger des Kindes D. B. ist." Mit Schriftsatz vom 9. November 1994 an das Familiengericht übersandte sie eine Abstammungsurkunde, aus der sich das Geburtsdatum des Kindes ergab. Vor Zugang dieser Informationen - den genauen Zeitpunkt kann der Senat offenlassen - ist die Anfechtungsfrist des § 1594 Abs. 2 BGB a.F. nicht in Lauf gesetzt worden.

Somit ist der Schadensersatzanspruch des Klägers gegen die Beklagten im Sinne des § 51b BRAO nicht vor Ende Oktober 1996 entstanden. Erst mit Ablauf der Anfechtungsfrist war für den Kläger eine als Schaden anzusehende objektive Verschlechterung der Vermögenslage eingetreten; denn von da an hatte er keine ernsthafte Möglichkeit mehr, die Durchsetzung der Unterhaltsansprüche des Kindes zu verhindern (§ 1591 BGB a.F.; vgl. BGH, Urt. v. 1. Fe-

bruar 1990, aaO S. 459; v. 9. Juli 1992 – IX ZR 50/91, NJW 1992, 2828, 2829; v. 14. Juli 1994, aaO S. 2823 f).

b) Zwar trat drei Jahre nach dem vorgenannten Zeitpunkt die Verjährung des Primäranspruchs gemäß § 51b Fall 1 BRAO ein. Der Beklagte zu 1 ist aber aufgrund einer sogenannten sekundären Schadensersatzverpflichtung (§ 249 Abs. 1 BGB) gehindert, sich auf den Eintritt der Verjährung zu berufen: Die den Belangen des Anwalts in besonderer Weise Rechnung tragende Verjährungsregelung des § 51b BRAO würde bei wortgetreuer Anwendung dem Mandanten häufig keine Möglichkeit oder nur eine unverhältnismäßig kurze Zeitspanne lassen, um Ersatzansprüche geltend zu machen. Die Rechtsprechung fordert daher Maßnahmen des Anwalts, die darauf abzielen, seinem Auftraggeber die entstandene Regreßmöglichkeit zu erhalten, wenn es dessen schutzwürdiges Interesse erfordert. Hat der Anwalt vor Ablauf der Verjährung des Primäranspruchs begründeten Anlaß zu prüfen, ob er dem Mandanten durch einen Fehler Schaden zugefügt hat, und muß er dabei eine entsprechende Pflichtverletzung erkennen, so hat er hierauf und auf die kurze Verjährung des § 51b BRAO hinzuweisen. Diese Verpflichtung entfällt lediglich dann, wenn der Anwalt davon ausgehen darf, daß der Mandant wegen der Haftungsfrage anwaltlich beraten wird oder auf anderem Wege sowohl über den Schadensersatzanspruch als auch dessen Verjährung Kenntnis erhalten hat (BGHZ 94, 380, 385 f; BGH, Urt. v. 14. November 1991 – IX ZR 31/91, NJW 1992, 836, 837; v. 21. September 1995 – IX ZR 228/94, NJW 1996, 48, 50).

Nach den Feststellungen des Landgerichts, auf die das Berufungsgericht Bezug nimmt, hat die Beklagte zu 2 im Anhörungstermin am 12. August 1997 vor dem Familiengericht den Antrag auf Anfechtung der Ehelichkeit ge-

stellt. Nach einem Hinweis, daß die Anfechtungsfrist bereits abgelaufen sei, hat die Beklagte zu 2 den Antrag sogleich wieder zurückgenommen. Hiernach hatte sie begründeten Anlaß, auf die in der Versäumung der Anfechtungsfrist des § 1594 Abs. 2 BGB a.F. liegende Pflichtverletzung und auf die kurze Verjährung des § 51 b BRAO hinzuweisen (BGH, Urt. v. 18. September 1986 – IX ZR 204/85, NJW 1987, 326 f; v. 21. September 1995, aaO). Diese - erneute (vgl. BGHZ 94, 380, 386 ff; BGH, Urt. v. 1. Februar 1990, aaO) - schuldhafte Pflichtverletzung der Beklagten zu 2 muß sich der Beklagte zu 1 gemäß § 278 BGB zurechnen lassen, da - wie ausgeführt - das mit ihm begründete Mandat noch fortbestand. Ob die Beklagte zu 2 auch dann als Erfüllungsgehilfin angesehen werden könnte, wenn der die Haftung begründende Fehler erst nach ihrer Beiordnung geschehen wäre, kann dahinstehen. Hier geht es, wie unter Ziff. III. 2. c) ausgeführt, um die Verletzung des mit dem Beklagten zu 1 geschlossenen Anwaltsvertrags vor der Entscheidung des Familiengerichts vom 16. März 1995. Die Pflicht, den Mandanten auf Regreßansprüche gegen die eigene Person und deren Verjährung hinzuweisen, war Bestandteil des eigenen Pflichtenkreises des Beklagten zu 1. Wie das Berufungsgericht weiter zutreffend ausführt, bestand das Mandat mit ihm auch noch im Zeitpunkt des Eintritts der Verjährung des Primäranspruchs fort (vgl. BGHZ 94, 380, 390).

Der Ersatzanspruch des Klägers verjährte daher nicht vor Ende Oktober 2002; zu diesem Zeitpunkt war die Regreßklage bereits erhoben.

IV.

Im Ergebnis mit Recht hat das Berufungsgericht auch eine Haftung der Beklagten zu 2 bejaht. Zwar war sie Angestellte des Beklagten zu 1. Sie hat sich aber mit Willen des Klägers diesem beiordnen lassen und ist nach ihrer Bestellung in seinem Einverständnis für ihn tätig geworden. Damit ist - jedenfalls konkludent - ein Anwaltsvertrag auch mit ihr persönlich zustande gekommen. Sie trifft der Vorwurf einer eigenen Pflichtverletzung, weil nach ihrer Beiordnung genügend Zeit verblieb, die bisher versäumte Vaterschaftsanfechtungsklage noch zu erheben. Daher ist die Pflichtverletzung der Beklagten zu 2 ebenfalls für den eingetretenen Schaden kausal geworden. Es liegt ein Fall der Mitkausalität vor. Die Grundsätze, welche die Rechtsprechung für die Fälle entwickelt hat, in denen mehrere, nacheinander geschaltete Rechtsanwälte pflichtwidrig handeln, gelten auch in dem hier gegebenen Fall (vgl. BGH, Urt. v. 18. März 1993, aaO; v. 20. Januar 1994 - IX ZR 46/93, WM 1994, 948, 949 f; v. 14. Juli 1994, aaO; Zugehör/Fischer, aaO Rn. 1067 f; Ganter WM 2001 Sonderbeilage Nr. 6 S. 21).

V.

Gegen die Erwägungen, mit denen das Berufungsgericht eine gesamtschuldnerische Haftung der beiden Beklagten begründet hat, wendet die Revision nichts ein. Die Voraussetzungen des § 421 BGB liegen vor, da beide Beklagte für die Beseitigung desselben Schadens einzustehen haben. Der Kläger kann sich nach seinem Belieben an den einen oder den anderen halten. Er kann aber die Leistung nur einmal fordern (vgl. BGHZ 43, 227, 230 f). Für das Bestehen einer Gesamtschuld ist es unerheblich, ob beide Beklagte aus Vertrag haften oder ob die Beklagte zu 2 - wie das Berufungsgericht meint - aus

einem gesetzlichen Schuldverhältnis zum Schadensersatz verpflichtet ist (vgl. BGHZ 52, 39, 44).

VI.

Rechtsfehlerhaft hat das Berufungsgericht allerdings dem Begehren des Klägers entsprochen, die Beklagten zu verurteilen, ihn von seinen Unterhaltsverpflichtungen freizustellen. Wie jede Leistungsklage unterliegt auch die Freistellungsklage dem Gebot ausreichender Bestimmtheit des Klageantrags im Sinne des § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO. Geht es - wie hier - um die Freistellung von einer auf Geldleistung gerichteten Verbindlichkeit, so setzt der Freistellungsantrag die bestimmte Angabe von Grund und Höhe der Schuld voraus, von der freigestellt zu werden der Kläger begehrt (BGH, Urt. v. 6. März 1987 - V ZR 216/85, BGHR ZPO § 253 Freistellung 1; v. 4. Juni 1996 – VI ZR 123/95, WM 1996, 1986, 1987). Daran fehlt es hier, weil der Kläger die Unterhaltsverpflichtungen nicht beziffert hat. Entsprechendes gilt für den Tenor eines verurteilenden Erkenntnisses (vgl. OLG Düsseldorf MDR 1982, 942).

Der Senat hat den unbestimmten Leistungsantrag in einen Feststellungsantrag umgedeutet (vgl. Zöller/Greger, ZPO 24. Aufl. § 256 Rn. 15c). Dies ist auch in der Revisionsinstanz zulässig (vgl. BGHZ 29, 28, 33; BGH, Urt. v. 28. September 1989 – IX ZR 180/88, WM 1989, 1873, 1875; Musielak/Ball, aaO § 559 Rn. 4), weil sich das Interesse des Klägers an alsbaldiger Feststellung unmittelbar aus seinem im Berufungsurteil niedergelegten Vortrag und damit ohne weitere Feststellungen ergibt (BGH, Urt. v. 26. September 1957 - II ZR 42/56, WM 1957, 1335, 1338; MünchKomm-ZPO/Wenzel, 2. Aufl. Ak-

tualisierungsband § 559 Rn. 20). Dementsprechend war die Pflicht der Beklagten festzustellen, den Kläger von seinen Unterhaltsverpflichtungen freizustellen. Die weitergehende Klage und die Berufung des Klägers waren insoweit zurückzuweisen.

VII.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO.

Fischer Raebel Vill

Cierniak Lohmann