BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 149/04

Verkündet am:
7. Februar 2008
Preuß
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BGB § 675; BRAO § 51b a.F.

a) Zur Beratungspflicht des Anwalts über die Wirkungen einer Mietoptionsklausel.

b) Erhält der Anwalt, der den Auftraggeber vor Abschluss eines Vertrages fehlerhaft beraten hat, noch während des Laufs der Primärverjährung den neuen Auftrag, Ansprüche des Mandanten aus diesem Vertrag zu prüfen, so begründet dies die Pflicht, auf die Regresshaftung und deren Verjährung hinzuweisen, wenn diese Ansprüche in unmittelbarem inneren Zusammenhang mit der ursprünglichen Beratung stehen.

BGH, Urteil vom 7. Februar 2008 - IX ZR 149/04 - OLG Koblenz
LG Trier

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. Februar 2008 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Gero Fischer, die Richter Prof. Dr. Gehrlein und Vill, die Richterin Lohmann und den Richter Dr. Detlev Fischer

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Koblenz vom 1. Juli 2004 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 F. (im Folgenden: Verkäuferin) war Eigentümerin eines Geschäftshauses, das teilweise an die V. GmbH (im Folgenden, auch für ihre Rechtsnachfolgerin: Mieterin) vermietet war, die dort eine Spielhalle betrieb. Der Mietvertrag enthielt folgende Klausel:

"Der Mietvertrag endet zum 30. April 1998. Der Mieter hat das Recht, 2 x 5 Jahre zu optieren. Es verlängert sich um jeweils 5 Jahre, wenn eine der Parteien nicht spätestens 6 Monate vor

> Ablauf der Mietzeit der Verlängerung widerspricht, der Mieter hat allerdings das allgemeine Optionsrecht."

2 Anfang 1997 wollte die Klägerin das Geschäftshaus von der Verkäuferin erwerben und es an ihren Ehemann vermieten, der beabsichtigte, im Objekt eine Spielhalle einzurichten. Die Mieterin übte das Optionsrecht aus; die Verkäuferin widersprach der Verlängerung des Mietvertrags. In dieser Lage wandte sich die Klägerin an die damals zwischen den Beklagten bestehende Anwaltssozietät, die sie beim Kauf des Hauses beraten sollte. Die Einzelheiten des Auftrags und der Beratung sind im Streit. Die Klägerin erwarb das Hausanwesen. Der Kaufvertrag vom 3. April 1997 wies folgende Regelung auf:

> "Mietverhältnisse sind bekannt. Der derzeitige Mieter hat aufgrund des Mietvertrages vom 25. März 1988 nach § 2 erklärt, dass er das Mietverhältnis aufgrund einer Option um 5 Jahre verlängern wolle. Die Vermieterin und nunmehrige Verkäuferin hat entsprechend der gleichfalls in § 2 des Mietvertrages enthaltenen Regelung fristgemäß einer solchen Verlängerung widersprochen, so dass das derzeitige Mietverhältnis am 30. April 1998 endet."

3 Die Mieterin klagte auf Feststellung des Fortbestehens des Mietverhältnisses. Die Klägerin, vertreten durch die Beklagten, trat dem Mietprozess als Streithelferin der Verkäuferin bei. Es steht zwischen ihr, der Mieterin und der Verkäuferin aufgrund des Urteils des OLG Koblenz vom 26. Mai 1999 rechtskräftig fest, dass der Mietvertrag bis zum 30. April 2003 fortbestand. Die Mieterin übte auch die zweite Verlängerungsoption aus.

4 Die Klägerin hat geltend gemacht, sie habe das Hausanwesen nur erwerben wollen, wenn der Mietvertrag hätte beendet werden können. Das habe

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

der Beklagte zu 1 auch gewusst. Er habe ihr jedoch nicht vom Kauf des Hauses abgeraten, weil er unzutreffenderweise angenommen habe, die Mieterin habe die Option nicht wirksam ausgeübt. Ferner habe er im Kaufvertrag für keine ausreichende Absicherung gesorgt und nicht darauf geachtet, ein Rücktrittsrecht für den Fall des Fortbestehens des Mietvertrags zu vereinbaren. Ihr sei dadurch ein noch zu beziffernder Schaden entstanden; denn sie hätte das Hausanwesen zu einer höheren als der von der Mieterin gezahlten Miete an das Unternehmen ihres Ehemanns vermieten können. Wegen der geringeren Mieteinnahmen habe sie ein Darlehen aufnehmen müssen, für das zusätzliche Zinsen anfielen.

5 Die Klägerin beantragt festzustellen, dass die Beklagten verpflichtet sind, ihr sämtliche Schäden zu ersetzen, die ihr aus dem Grundstückskaufvertrag entstanden sind. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen; das Oberlandesgericht hat ihr stattgegeben. Mit ihrer vom Senat zugelassenen Revision verfolgen die Beklagten ihren Klagabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

6 Die Revision hat Erfolg und führt zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I.

7 Das Berufungsgericht hat ausgeführt, der Feststellungsantrag sei zulässig, weil der Klägerin aufgrund der fehlenden Absicherung des Grundstücks-

kaufvertrages gegen die Wahrnehmung der Verlängerungsoption ein Schaden entstanden sei, den sie mit ihren Finanzierungsschwierigkeiten hinreichend dargelegt habe. Die Klage sei begründet, weil der Beklagte zu 1 seine Pflichten aus dem Anwaltsvertrag auch unter Zugrundelegung seines eigenen Vortrags verletzt habe. Er hätte genauer darlegen müssen, weshalb er vom Vertragsschluss abrate. Der Schaden sei ihm zuzurechnen, obwohl sich die Klägerin ohne weitere Rücksprache über seine Empfehlung hinweggesetzt habe. Der Anspruch sei auch nicht verjährt. Die Klägerin habe den Beklagten zu 1 beauftragt, sie im Verfahren der Mieterin gegen die Verkäuferin zu vertreten. Hierbei hätte er auf seine Haftung hinweisen müssen. Deshalb dürften sich die Beklagten auf den Eintritt der Primärverjährung nicht berufen.

II.

8 Diese Ausführungen halten rechtlicher Nachprüfung in wesentlichen Punkten nicht stand.

9 1. Der Feststellungsantrag ist allerdings zulässig. Zwar hängt bereits die Zulässigkeit der Feststellungsklage von der Wahrscheinlichkeit eines Schadenseintritts ab (BGHZ 166, 84, 90; BGH, Urt. v. 15. Oktober 1992 - IX ZR 43/02, WM 1993, 251, 260; v. 14. Dezember 1995 - IX ZR 242/94, WM 1996, 548, 549; v. 25. Oktober 2001 - IX ZR 427/98, WM 2002, 29, 32; v. 19. Januar 2006 - IX ZR 232/01, WM 2006, 927, 928). Beginnt aber die Verjährung etwaiger Ansprüche des Schadensersatzklägers - wie hier nach § 51b Fall 2 BRAO a.F. - unabhängig von einer Schadensentstehung spätestens mit der Beendigung des Mandats, so folgt daraus ohne Weiteres ein rechtliches Interesse des

Klägers an einer alsbaldigen Klärung der Haftungsfrage (BGH, Urt. v. 21. Juli 2005 - IX ZR 49/02, WM 2005, 2110; v. 19. Januar 2006 - IX ZR 232/01, aaO).

10 2. Der Beklagte zu 1 hat seine anwaltlichen Pflichten verletzt. Nach dem derzeitigen Sach- und Streitstand steht aber nicht fest, dass der Klägerin hierdurch ein Schaden entstanden ist.

11 a) Zu Recht ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass der Beklagte zu 1 seine Vertragspflichten schuldhaft verletzt hat.

12 aa) Soweit der Mandant nicht eindeutig zu erkennen gibt, dass er des Rates nur in einer bestimmten Richtung bedarf, ist der Rechtsanwalt zur allgemeinen, umfassenden und möglichst erschöpfenden Belehrung des Auftraggebers verpflichtet. Unkundige muss er über die Folgen ihrer Erklärungen belehren und vor Irrtümern bewahren. In den Grenzen des Mandats hat er dem Mandanten diejenigen Schritte anzuraten, die zu dem erstrebten Ziele zu führen geeignet sind, und Nachteile für den Auftraggeber zu verhindern, soweit solche voraussehbar und vermeidbar sind. Dazu hat er dem Auftraggeber den sichersten und gefahrlosesten Weg vorzuschlagen und ihn über mögliche Risiken aufzuklären, damit der Mandant zu einer sachgerechten Entscheidung in der Lage ist (BGH, Urt. v. 18. März 1993 - IX ZR 120/92, WM 1993, 1376, 1377; v. 4. Juni 1996 - IX ZR 51/95, WM 1996, 1824, 1825; v. 19. Januar 2006 - IX ZR 232/01, aaO; v. 23. November 2006 - IX ZR 21/03, WM 2007, 419; v. 1. März 2007 - IX ZR 261/03, NJW 2007, 2485, 2486, z.V.b. in BGHZ 171, 261).

13 Die Erklärungen des rechtlichen Beraters müssen dem Mandanten, der verlässlich über bestimmte Rechtsfolgen unterrichtet werden will, um darauf seine Entscheidung gründen zu können, eine annähernd zutreffende Vorstellung von den Handlungsmöglichkeiten und deren Vor- und Nachteilen vermitteln (BGH, Urt. v. 6. Februar 2003 - IX ZR 77/02, WM 2003, 1138, 1140; v. 1. März 2007 - IX ZR 261/03, aaO). Hingegen ist es nicht Aufgabe des Beraters, dem Mandanten grundlegende Entschlüsse in dessen Angelegenheiten abzunehmen (Zugehör in Zugehör/Fischer/Sieg/Schlee, Handbuch der Anwaltshaftung 2. Aufl. Rn. 558).

14 bb) Dieser Verpflichtung ist der Beklagte zu 1, auch nach seinem eigenen Vorbringen, nicht nachgekommen. Er trägt vor, ihm sei bekannt gewesen, dass der Ehemann der Klägerin in dem Haus eine Spielhalle betreiben wollte. Ihm sei nur ein früherer Entwurf des Kaufvertrages zur Stellungnahme übersandt worden. Dieser habe die Klausel, "Mietverträge sind bekannt", enthalten. Er habe vom Abschluss des Vertrages abgeraten, weil mit dieser Klausel nicht sichergestellt sei, dass die Klägerin das Hausanwesen tatsächlich mieterfrei erhalte.

15 Dies reichte nicht aus. Die Belehrung war nicht geeignet, der Klägerin eine auch nur annähernd zutreffende Vorstellung von dem Risiko zu vermitteln, das sie mit Vertragsschluss einging. Der Beklagte zu 1 wies die Klägerin weder darauf hin, dass die Vertragsklausel über die Verlängerungsoption unklar war, noch hat er sie darüber unterrichtet, wie sie den hieraus sich ergebenden Unsicherheiten am gefahrlosesten begegnen konnte.

16 (1) Die Belehrung des Beklagten zu 1 erschöpfte sich in dem Hinweis auf die - allgemein bestehende - Gefahr, das Hausanwesen nicht mieterfrei zu erhalten. Er hätte die Klägerin aber konkret darauf hinweisen müssen, dass die im Mietvertrag enthaltene Verlängerungsoption Formulierungen aufwies, die darauf hindeuteten, dass die Vermieterin der Verlängerung nicht widersprechen konnte und daher der Mietvertrag mit der Mieterin fortbestand. Die Mieterin hatte nach Satz 2 der Klausel das Recht, zweimal eine Verlängerung des Mietvertrages um jeweils fünf Jahre zu verlangen. Dieser Anspruch ist für sich genommen eindeutig. Satz 3 der Klausel sieht vor, dass sich "es" von selbst um fünf Jahre verlängert, wobei beide Vertragsparteien einer Verlängerung widersprechen können. Mit "es" konnte nur das Mietvertragsverhältnis gemeint sein. Die Auslegung des Beklagten zu 1, beide Vertragsparteien könnten der Ausübung der Option widersprechen, lag von vornherein fern. Denn ein Widerspruchsrecht beider Parteien gegen die vom Mieter auszuübende Option erscheint unverständlich; nur ein einseitiges Widerspruchsrecht der Vermieterin ergibt einen Sinn. Vor allem aber der letzte Halbsatz der Klausel, "der Mieter hat allerdings das allgemeine Optionsrecht", macht deutlich, dass das Widerspruchsrecht den Anspruch des Mieters auf Fortsetzung des Vertrages nicht betraf. Mit dem allgemeinen Optionsrecht kann nur das in Satz 2 der Klausel angesprochene Recht gemeint sein, weil es kein anderes gibt.

17 (2) Der Beklagte zu 1 hat die Klägerin auch nicht darüber belehrt, wie den vorstehend geschilderten Unsicherheiten bei der Auslegung des Mietvertrages am sichersten und gefahrlosesten begegnet werden könnte. Es waren zwei Wege denkbar. Zum einen hätte die Klägerin vom Kauf des Hauses Abstand nehmen können. Und zum zweiten hätte sie das Haus unter Vereinbarung eines Rücktrittsrechts für den Fall, dass der Mietvertrag fortbesteht, erwerben können. Der Umstand, dass der Beklagte zu 1 der Klägerin vom Kauf abge-

raten hat, ist daher ohne die gebotene Erläuterung der Rechtslage und den Hinweis auf die aufgezeigte Handlungsalternative (Vereinbarung eines Rücktrittsrechts) unzureichend und lässt den Vorwurf einer Pflichtverletzung nicht entfallen.

18 cc) Das Verschulden wird aufgrund der Pflichtverletzung vermutet (§§ 282, 285 BGB a.F. analog; BGH, Urt. v. 18. September 1986 - IX ZR 204/85, WM 1986, 1500, 1501; Urt. v. 20. Juni 1996 - IX ZR 106/95, WM 1996, 1832, 1835). Der Anwalt muss darlegen und beweisen, dass ihn an der objektiven Verletzung seiner Pflichten kein Verschulden trifft (BGH, Urt. v. 18. September 1986 - IX ZR 204/85, aaO). Umstände, die sie entlasten könnten, haben die Beklagten jedoch nicht vorgetragen.

19 b) Die Kausalität hat das Berufungsgericht nicht geprüft; das war rechtsfehlerhaft. Nach dem derzeitigen Sach- und Streitstand ist nicht anzunehmen, dass der von der Klägerin behauptete Schaden auf der Pflichtverletzung der Beklagten beruht.

20 aa) Es gilt der Anscheinsbeweis, dass der Mandant bei pflichtgemäßer Beratung des Anwalts dessen Hinweisen gefolgt wäre, sofern für ihn bei vernünftiger Betrachtungsweise aus damaliger Sicht nur eine Entscheidung nahe gelegen hätte (BGHZ 123, 311; BGH, Urt. v. 13. Januar 2005 - IX ZR 455/00, WM 2005, 1615, 1616; v. 21. Juli 2005 - IX ZR 49/02, WM 2005, 2110, 2111). Die Regeln des Anscheinsbeweises sind aber unanwendbar, wenn unter wirtschaftlichen Gesichtspunkten unterschiedliche Schritte in Betracht kommen und der Anwalt dem Mandanten lediglich die erforderliche Information für eine sachgerechte Entscheidung zu geben hat (BGHZ 123, 311, 314; BGH, Urt. v. 15. Juli 2004 - IX ZR 256/03, NJW 2004, 2817, 2818; v. 23. November 2006

- IX ZR 21/03, aaO S. 421). Dem Mandanten, der einen richtigen Vorschlag des Anwalts ablehnt, kommt im Haftungsprozess die Vermutung beratungsgerechten Verhaltens nicht zugute (BGHZ 123, 311, 319; BGH, Urt. v. 1. März 2007 - IX ZR 261/03, NJW 2007, 2485, 2489, z.V.b. in BGHZ 171, 261; Fischer in Zugehör/Fischer/Sieg/Schlee, Handbuch der Anwaltshaftung 2. Aufl. Rn. 1007).

21 bb) Schon nach ihrem eigenen Vorbringen kann sich die Klägerin nicht auf den Anscheinsbeweis berufen. Es kamen für sie unterschiedliche Verhaltensweisen in Betracht. Sie behauptet, sie hätte bei richtiger Belehrung vom Kauf Abstand genommen oder ein Rücktrittsrecht für den Fall vereinbart, dass das Mietverhältnis mit der Mieterin fortbestehen sollte. Daneben wäre auch denkbar gewesen, den Kaufvertrag gleichwohl abzuschließen und die Verkäuferin nach § 434, § 440 Abs. 1 und 4, § 326 BGB a.F. auf Schadensersatz in Anspruch zu nehmen; denn diese war verpflichtet, der Klägerin das Grundstück frei von Rechten zu verschaffen, die von Dritten gegen die Käufer geltend gemacht werden konnten (§ 434 BGB a.F.). Diese Verpflichtung erstreckt sich auch auf Rechte, die der Mieter nach § 571 BGB a.F. (§ 566 Abs. 1 BGB) dem Käufer gegenüber geltend machen kann (BGH, Urt. v. 25. Februar 1972 - V ZR 74/69, WM 1972, 556, 557; v. 2. Oktober 1987 - V ZR 195/86, WM 1987, 1371; v. 17. Mai 1991 - V ZR 92/90, WM 1991, 1809, 1810, v. 8. November 1991 - V ZR 139/90, WM 1992, 495). Die Klägerin muss darlegen und gemäß § 287 ZPO beweisen, welche dieser Alternativen sie bei vertragsgemäßer Belehrung gewählt hätte.

22 c) Nach dem derzeitigen Sach- und Streitstand ist das Berufungsgericht ferner zu Unrecht davon ausgegangen, dass die Klägerin einen ersatzfähigen Schaden dargelegt hat.

23 Eine auf Ersatz von Vermögensschäden gerichtete Feststellungsklage ist nur dann zulässig und begründet, wenn es hinreichend wahrscheinlich ist, dass dem Kläger ein Schaden entstanden ist (BGH, Urt. v. 19. Januar 2006 - IX ZR 232/01, aaO S. 930).

24 aa) Der rechtliche Berater, der seinem Auftraggeber wegen positiver Vertragsverletzung zum Schadensersatz verpflichtet ist, hat diesen durch die Schadensersatzleistung so zu stellen, wie er bei pflichtgemäßem Verhalten des rechtlichen Beraters stünde (BGH, Urt. v. 20. Oktober 1994 - IX ZR 116/93, NJW 1995, 449, 451; v. 19. Januar 2006 - IX ZR 232/01, aaO). Danach muss die tatsächliche Vermögenslage derjenigen gegenübergestellt werden, die sich ohne den Fehler des rechtlichen Beraters ergeben hätte. Das erfordert einen Gesamtvermögensvergleich, der alle von dem haftungsbegründenden Ereignis betroffenen finanziellen Positionen umfasst (BGH, Urt. v. 20. November 1997 - IX ZR 286/96, WM 1998, 142 f.; v. 20. Januar 2005 - IX ZR 416/00, WM 2005, 999, 1000; v. 19. Januar 2006 - IX ZR 232/01, aaO). Hierbei ist grundsätzlich die gesamte Schadensentwicklung bis zur letzten mündlichen Verhandlung in den Tatsacheninstanzen in die Schadensberechnung einzubeziehen (BGHZ 133, 246, 252 f.). Es geht bei dem Gesamtvermögensvergleich nicht um Einzelpositionen, sondern um eine Gegenüberstellung der hypothetischen und der tatsächlichen Vermögenslage (BGH, Urt. v. 19. Januar 2006 - IX ZR 232/01, aaO). Die Feststellungsklage ist nur begründet, wenn sich aus dem vom Mandanten vorgetragenen Sachverhalt unter Zugrundelegung dieser Grundsätze mit hinreichender Wahrscheinlichkeit ergibt, dass ihm bereits ein Schaden entstanden ist oder ihm ein solcher droht.

25 bb) Daran fehlt es hier. Die Klägerin hat einen aufgrund dieser Pflichtverletzung ersatzfähigen Schaden bislang nicht hinreichend dargelegt.

26 Hätte die Klägerin das Haus bei pflichtgemäßer Beratung durch den Beklagten zu 1 nicht gekauft, wäre sie so zu stellen, wie sie ohne dessen Erwerb stünde (vgl. § 249 Satz 1 BGB a.F.). Sie hätte geringere Verbindlichkeiten, wäre aber dafür nicht Eigentümerin des Hauses. Sie müsste keine Darlehenszinsen bezahlen, hätte dafür aber keine Mieteinnahmen. Den daraus unter Umständen herrührenden Schaden hat die Klägerin schon deshalb nicht dargelegt, weil sie keine Angaben zum Wert des Hauses macht. Gleiches gilt bei Vereinbarung eines Rücktrittsrechts. Insoweit hat die Klägerin überdies schon nicht vorgetragen, dass sich die Verkäuferin auf eine solche Regelung eingelassen hätte.

27 Die von ihr behaupteten geringeren Mieteinnahmen begründen hingegen allenfalls dann einen Schaden, wenn sie mit dem angeführten Finanzierungsaufwand ein gleichwertiges Objekt hätte erwerben und dieses an ihren Ehemann hätte vermieten können. Hierzu fehlt bisher entsprechender Vortrag.

III.

28 Der Senat kann nicht in der Sache selbst entscheiden. Aufgrund des festgestellten Sachverhältnisses (vgl. § 563 Abs. 3 ZPO) kommt eine Abweisung der Klage wegen Eintritts der Verjährung nicht in Betracht.

29 1. Der Klaganspruch gegen die Beklagten zu 1 und 2 ist nicht verjährt. Die Verjährung trat erst am 24. Dezember 2002 ein. Die am 28. Juni 2002 bei Gericht eingegangene Klage hat die Verjährung deshalb gehemmt (§ 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB i.V.m. Art. 229 § 6 Abs. 1 EGBGB).

30 a) Das Berufungsgericht ist zu Recht von der Verjährungsregelung des § 51b BRAO ausgegangen (vgl. Art. 229 § 12 Abs. 1 Nr. 3 EGBGB). Danach verjährt ein vertraglicher Schadensersatzanspruch des Auftraggebers gegen seinen Rechtsanwalt in drei Jahren seit Entstehung des Anspruchs, spätestens jedoch in drei Jahren nach Beendigung des Auftrags.

31 b) Die primäre Verjährungsfrist begann am 3. April 1997, mit Abschluss des notariellen Grundstückskaufvertrages, zu laufen (§ 51b Fall 2 BRAO). Die Klägerin beauftragte den Beklagten zu 1, nach ihrem insoweit in der Revisionsinstanz zu ihren Gunsten zu unterstellenden Vortrag, sie im Hinblick auf den Erwerb des Geschäftshauses zu beraten. Dieser Auftrag endete mit dem Abschluss des Grundstückskaufvertrages.

32 Der Anwaltsvertrag endet regelmäßig durch Erledigung des Auftrags, das heißt, durch die Erreichung des Vertragszwecks (BGH, Urt. v. 20. Juni 1996 - IX ZR 106/95, WM 1996, 1832, 1833; v. 17. Januar 2002 - IX ZR 180/00, NJW 2002, 1048, 1049 f.; Sieg in Zugehör/Fischer/Sieg/ Schlee, Handbuch der Anwaltshaftung, 2. Aufl. Rn. 53). Hat sich der Anwalt zu einer außergerichtlichen Beratung verpflichtet, ist der Auftrag im Allgemeinen mit der Erteilung des Rats erledigt. Ist er beauftragt, den Mandanten bei Vertragsverhandlungen zu vertreten, endet der Auftrag grundsätzlich mit der Unterzeichnung des Vertrags (Sieg aaO Rn. 57). Der Beklagte zu 1 sollte die Klägerin im Rahmen des in Aussicht genommenen Erwerbs des Hauses beraten. Diese Beratung war mit Abschluss

des Kaufvertrages beendet. Nach Unterzeichnung des Kaufvertrages konnte der Beklagte zu 1 keine Ratschläge zum aus Sicht der Klägerin wünschenswerten Vertragsinhalt mehr erteilen. Ein Fortbestand des Beratungsauftrags lässt sich auch nicht daraus herleiten, dass der Beklagte zu 1 in der Folgezeit als Verkehrsanwalt in den Prozess der Mieterin gegen F. beteiligt war und im Dezember 1999 prüfte, ob Ansprüche der Klägerin gegen letztere bestanden. Dies geschah jeweils aufgrund eines neuen Mandats.

33 c) Den Beklagten ist es jedoch verwehrt, sich auf den Eintritt der Primärverjährung zu berufen. Der Klägerin steht ein Sekundäranspruch zu, der die Einrede ausschließt (§ 249 Satz 1 BGB a.F.; vgl. BGHZ 94, 380, 385).

34 aa) Ein derartiger Sekundäranspruch kommt in Betracht, wenn der Anwalt während noch laufender Primärverjährung bei einem neuen Auftrag über denselben Gegenstand eine Pflicht, den Mandanten auf die eigene Regresshaftung hinzuweisen, schuldhaft verletzt hat (BGH, Urt. v. 29. November 1983 - VI ZR 3/82, VersR 1984, 162, 163; v. 10. Oktober 1985 - IX ZR 153/84, WM 1985, 1475, 1477 f.; v. 21. Januar 1988 - IX ZR 65/87, WM 1988, 629, 631; v. 24. Juni 1993 - IX ZR 216/92, WM 1993, 1889, 1895; v. 16. November 1995 - IX ZR 148/94, WM 1996, 540, 541 f.; v. 17. Januar 2002 - IX ZR 182/00, WM 2002, 513, 515; Zugehör, aaO Rn. 1383). Die Hinweispflicht folgt dabei aus dem neuen Auftrag (BGH, Urt. v. 29. November 1983 - VI ZR 3/82, aaO; v. 24. Juni 1993 - IX ZR 216/92, aaO; Zugehör, aaO).

35 bb) Diese Voraussetzungen sind hier gegeben, weil die Klägerin den Beklagten zu 1 beauftragt hat, Ansprüche gegen die Verkäuferin aus dem Kaufvertrag vom 3. April 1997 zu prüfen.

36 (1) Ein Auftrag des Mandanten über denselben Gegenstand (vgl. auch § 15 Abs. 5 Satz 1, § 16 RVG) ist nicht nur dann anzunehmen, wenn er den im prozessualen Sinne selben Streitgegenstand betrifft. Vielmehr folgt aus dem Sinn und Zweck der Sekundärverjährung, dass er bereits dann zu bejahen ist, wenn ein unmittelbarer innerer Zusammenhang zwischen dem alten und dem neuen Auftrag besteht. Die Sekundärverjährung soll die Härten und Unbilligkeiten mildern, die sich aus einer strengen Anwendung der kenntnisunabhängigen Verjährungsregelung des § 51b BRAO a.F. ergeben. Der Mandant kann infolge seiner Rechtsunkenntnis - anders als der fachkundige Berater - regelmäßig gar nicht oder nur schwer erkennen, dass er durch einen Fehler seines Rechtsanwalts geschädigt wurde. Deswegen wäre die gesetzliche Verjährungsfrist häufig abgelaufen, bevor der Mandant den Fehler erkennt oder gar der Schaden überhaupt eintritt. Dadurch würde der Mandant teilweise rechtlos gestellt (BGHZ 83, 17, 25 f.; BGH, Urt. v. 12. Dezember 2002 - IX ZR 99/02, WM 2003, 928, 930). Hart und unbillig wäre die Anwendung des § 51b BRAO a.F. insbesondere für Mandanten, die ihrem Anwalt - vor allem im Rahmen eines Dauermandats - lange vertrauen (BGHZ 83, 17, 26; Zugehör, aaO Rn. 1371). Jedoch ist nicht nur das Vertrauen eines Mandanten schützenswert, der seinen Anwalt im eigentlichen Sinne mit einem Dauermandat betraut; vielmehr entsteht eine vergleichbare Situation, wenn er den Berater mit der Bearbeitung von Folgefragen des Erstauftrags beauftragt, die mit diesem in einem unmittelbaren inneren Zusammenhang stehen. In einer solchen Situation knüpft die Arbeit des Anwalts, wie bei einem Dauermandat, an die Ergebnisse des Erstauftrags an. Der Anwalt hat in dieser Lage Anlass, die Richtigkeit der bisherigen Beratung zu hinterfragen.

37 (2) Die Klägerin hatte den Beklagten zu 1 beauftragt, sie im Rahmen des Erwerbs des Geschäftshauses und bei der Abfassung des Kaufvertrages zu beraten. Das Mandat, sie als Streithelferin im Prozess zwischen Mieterin und Verkäuferin zu vertreten, war kein Auftrag in derselben Angelegenheit. In dem Räumungsprozess ging es nicht um die Geltendmachung von Rechten aus dem Kaufvertrag. Vielmehr hatte die Klägerin nur ein rechtliches und wirtschaftliches Interesse am Ausgang des zwischen ihrer Vertragspartnerin und einem Dritten geführten Rechtsstreits. § 571 BGB a.F. (§ 566 Abs. 1 BGB) machte die Mieterin nicht zur Partei des Kaufvertrags; der Übergang der Rechte und Pflichten aus dem Mietvertrag auf die Klägerin war nur die Folge des auf sie übergegangenen Eigentums. Ein nur mit der Führung des Mietprozesses beauftragter Anwalt wäre nicht verpflichtet gewesen, die Beratung der Beklagten beim Abschluss des Kaufvertrages einer näheren Prüfung zu unterziehen.

38 (3) Die Klägerin beauftragte den Beklagten zu 1 jedoch, wie sich aus dessen Schreiben vom 23. Dezember 1999 ergibt, zu untersuchen, ob ihr aus dem Kaufvertrag Ansprüche gegen die Verkäuferin zustehen. Darin liegt ein neuer Auftrag über denselben Gegenstand. Die Optionsklausel hatte sich zum Nachteil der Klägerin ausgewirkt, der Beklagte sollte sie zu den sich daraus ergebenden Konsequenzen beraten.

39 (a) Nach dem Klägervorbringen war die im Tatbestand aufgeführte Klausel das Ergebnis der Beratung der Beklagten. Der Auftrag, hieraus sich ergebende Ansprüche gegen die Verkäuferin zu prüfen, betraf denselben Gegenstand; denn es ging um die Rechtsfolgen daraus, dass das gegen den Mieter gerichtete Räumungsverlangen gescheitert war, weil dieser die Option ausgeübt hatte.

40 (b) Auch nach dem Beklagtenvortrag gilt nichts anderes. Der Beklagte zu 1 beriet die Klägerin im Vorfeld des Abschlusses des Kaufvertrages zu einem Vorläufer der hier in Rede stehenden Vertragsbestimmung, welche die kaufvertraglichen Ansprüche der Klägerin gegenüber der Verkäuferin regeln sollte. Auch wenn die endgültige Ausgestaltung der Klausel nicht zur Begutachtung vorgelegt wurde, diente sie jedoch in gleicher Weise dem Zweck sicherzustellen, dass das Hausanwesen frei von Mietern übergeben wurde. Im Rahmen der dem Schreiben vom 23. Dezember 1999 vorangehenden Untersuchung hatte der Beklagte zu 1 deshalb Anlass, die Richtigkeit seiner Beratung noch einmal zu hinterfragen.

41 Die Primärverjährung war auch bei Zugrundelegung des Beklagtenvortrags am 23. Dezember 1999 noch nicht abgelaufen. Der Beklagte zu 1 beriet die Klägerin danach zu einem nicht näher angegebenen Zeitpunkt im Vorfeld des Abschlusses des Kaufvertrags am 3. April 1997.

42 2. Es kommt allerdings in Betracht, dass sich der Beklagte zu 3 erfolgreich auf die Einrede der Verjährung berufen kann. Nach dem Briefkopf des Schreibens vom 23. Dezember 1999 war er zu diesem Zeitpunkt nicht mehr Mitglied der Sozietät. In diesem Fall wäre es ihm nicht verwehrt, sich auf die eingetretene Primärverjährung zu berufen.

43 a) Abweichend von § 425 BGB a.F. wirken verjährungsunterbrechende oder -einschränkende Erklärungen oder Handlungen eines Mitglieds einer Rechtsberatersozietät grundsätzlich auch gegenüber der Gesamthand und den übrigen Angehörigen der Sozietät, es sei denn, dass der Sozius sein Vorgehen auf seine eigene Verbindlichkeit beschränkt (BGH, Urt. v. 28. September 1995

- IX ZR 227/94, WM 1996, 33, 35; v. 19. Januar 2006 - IX ZR 232/01, aaO S. 932).

44 bb) Dies gilt aber nicht für die Einrede der Sekundärverjährung (vgl. BGH, Urt. v. 19. Januar 2006 - IX ZR 232/01, aaO). Denn diese folgt aus dem neuen Mandat über denselben Gegenstand. Wenn der Beklagte zu 3 aber zu dem Zeitpunkt, als dieses erteilt wurde, nicht mehr Mitglied der Sozietät war, hat er sich nicht schadensersatzpflichtig gemacht.

IV.

45 Das Berufungsurteil ist damit aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Die Sache ist an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 ZPO), damit Kausalität, Schaden und Verjährung des Schadensersatzanspruchs gegen den Beklagten zu 3 erneut geprüft werden.

46 Für den Fall, dass das Berufungsgericht zu einer Haftung der Beklagten gelangt, werden folgende Punkte zu beachten sein.

47 1. Das Berufungsgericht hat der Klägerin Schadensersatz wegen Nichterfüllung zugesprochen. Das war selbst dann fehlerhaft, wenn der Klägerin ein Ersatzanspruch zusteht. Der Mandant kann nur verlangen, so gestellt zu werden, wie er stünde, wäre er ordnungsgemäß beraten worden. Der Anwalt haftet daher für Pflichtverletzungen grundsätzlich nur auf Erstattung des negativen Interesses (BGH, Urt. v. 7. Mai 1991 - IX ZR 188/90, WM 1991, 1303, 1305; v. 16. Februar 1995 - IX ZR 15/94, WM 1995, 941, 942 f.). Der Antrag der Klägerin deckt hingegen sämtliche Schäden ab, die ihr durch den Abschluss des Kauf-

vertrages entstanden sind; er umfasst sowohl das positive als auch das negative Interesse.

48 2. Die Beklagten machen geltend, die Klägerin habe den Kaufvertrag abgeschlossen, ohne sie in die weiteren Vertragsverhandlungen einzubeziehen. Das könnte unter Umständen ein Mitverschulden der Klägerin begründen (vgl. Zugehör, aaO Rn. 1235 f.). Die Beklagten werden in diesem Zusammenhang näher darzulegen und zu beweisen haben, wie sie die Klägerin belehrt hätten, wenn diese sie in die weiteren Verhandlungen einbezogen hätte. Bei der Würdigung dieses Vortrags wird das Berufungsgericht insbesondere das Schreiben der Beklagten vom 23. Dezember 1999 zu berücksichtigen haben.

Dr. Gero Fischer Prof. Dr. Gehrlein Vill

Lohmann Dr. Detlev Fischer

Vorinstanzen:
LG Trier, Entscheidung vom 08.04.2003 - 11 O 239/02 -
OLG Koblenz, Entscheidung vom 01.07.2004 - 2 U 565/03 -