

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BRAO § 51 b

Die Erhebung der Klage oder der Erlaß eines Mahnbescheids, mit denen ein Regreßanspruch gegen einen Rechtsanwalt wegen Verletzung seiner anwaltlichen Pflichten geltend gemacht wird, unterbricht (auch) die Verjährung eines etwaigen, auf unterlassener Aufklärung über den Regreßanspruch und dessen Verjährung beruhenden Sekundäranspruchs.

BGH, Urt. v. 2. Juli 1996 - IX ZR 19/96 - OLG Hamm

LG Essen

BUNDESGERICHTSHOF
IM NAMEN DES VOLKES

IX ZR 19/96

URTEIL

Verkündet am:
2. Juli 1996
Giovagnoli
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Wolfgang S [REDACTED],
D [REDACTED]straße [REDACTED], H [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Rechtsanwalt und Notar Franz W [REDACTED],
S [REDACTED]straße [REDACTED], E [REDACTED],

Beklagter und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. Juli 1996 durch den Vorsitzenden Richter Brandes und die Richter Dr. Kreft, Stodolkowitz, Kirchhof und Dr. Fischer für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 28. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 5. Dezember 1995 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Landgericht Essen zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger erwarb im Dezember 1987 als Leasingnehmer eine Schweißpresse, mit der von ihm hergestellte Video-Kassetten jeweils mit Kunststofffolien zur Aufnahme von sogenannten Titelcovern verschweißt werden sollten. Das Leasingunternehmen kaufte die Presse von der Firma Siegfried Koch (im folgenden: K) und trat etwaige Gewährleistungsansprüche an den Kläger ab. Am 21. Januar 1988, als die Ma-



schine aufgestellt wurde, unterzeichneten der Kläger und K. eine Abnahmeerklärung, in der es hieß: "Mit der heutigen Lieferung beginnt auch die sechsmonatige gesetzliche Gewährleistungsfrist". Nachdem sich herausgestellt hatte, daß die Presse nicht richtig funktionierte, beauftragte der Kläger den verklagten Rechtsanwalt mit der Wahrnehmung seiner Interessen. Der Beklagte führte über die dabei gerügten Mängel der Maschine mit K. einen Schriftwechsel, der damit endete, daß K. mit Anwaltsschreiben vom 25. Mai 1988 Gewährleistungsansprüche als unbegründet zurückweisen ließ. Ende 1988/Anfang 1989 fanden weitere Verhandlungen unmittelbar zwischen dem Kläger und K. statt, die ohne konkretes Ergebnis blieben.

Nachdem der Kläger den Beklagten mit Schreiben vom 23. Mai 1989 gebeten hatte, die Erfolgsaussichten einer Klage gegen K. zu prüfen, beauftragte der Beklagte am 30. Juni 1989 eine beim Landgericht Wuppertal zugelassene Anwaltssozietät mit der Klageerhebung. Die Klage wurde am 5. Juli 1989 beim Landgericht Wuppertal eingereicht; der Beklagte war in dem sich anschließenden Rechtsstreit als Korrespondenzanwalt für den Kläger tätig. In der Klageerwidderung vom 31. August 1989 berief sich K. u.a. auf Verjährung etwaiger Gewährleistungsansprüche. Der Kläger machte demgegenüber geltend, der Verkäufer habe arglistig verschwiegen, daß die Presse für seine Zwecke, die jenem bekannt gewesen seien, nicht geeignet sei. Durch Urteil vom 19. Januar 1993 wies das Landgericht Wuppertal die Klage mit der Begründung ab, etwaige Gewährleistungsansprüche des Klägers seien seit dem 21. Juli 1988 verjährt. Im anschließenden Berufungsverfahren verkündeten die Prozeßbevollmäch-

tigten des Klägers gleichzeitig mit der am 5. Mai 1993 eingereichten Berufungsbegründung dem Beklagten den Streit; der Streitverkündungsschriftsatz wurde diesem am 10. Mai 1993 zugestellt. Die Berufung hatte keinen Erfolg; auch das Oberlandesgericht Düsseldorf hielt den Klageanspruch für verjährt. Mit anwaltlichem Mahnbescheidantrag vom 30. Juni 1994, der am 4. Juli 1994 beim Amtsgericht Velbert einging, verlangte der Kläger durch seine nunmehrigen Anwälte vom Beklagten Zahlung von 44.393,82 DM als Schadensersatz "aus positiver Vertragsverletzung des Anwaltsvertrages betreffend die Geltendmachung von Zahlungsansprüchen gegen Herrn Siegfried K. gemäß Aufforderungsschreiben der Unterzeichner vom 06.06.94".

In dem anschließenden streitigen Verfahren hat der Kläger dem Beklagten vorgeworfen, daß dieser nicht vor Ablauf der Gewährleistungsfrist die gerichtliche Durchsetzung der Gewährleistungsansprüche gegen Koch veranlaßt und ihm nach Eintritt der Verjährung nicht von der Rechtsverfolgung wegen Aussichtslosigkeit abgeraten habe. Das Landgericht hat die Klage mit der Begründung abgewiesen, der Kläger habe nicht ausreichend dargelegt, daß die Schweißpresse nicht dem von den Vertragsparteien vorausgesetzten Zweck entsprochen habe. In der Berufungsinstanz hat der Beklagte die Einrede der Verjährung erhoben. Daraufhin hat der Kläger sich im Schriftsatz vom 12. September 1995 auf den Standpunkt gestellt, die Verjährungseinrede sei wegen eines "Sekundäranspruchs" unbegründet; der Beklagte habe ihn während des Rechtsstreits gegen K. nicht auf den gegen ihn selbst bestehenden Schadensersatzanspruch und die dafür geltende Verjährungsfrist hingewiesen.

Das Berufungsgericht hat die Berufung zurückgewiesen. Mit der - zugelassenen - Revision verfolgt der Kläger sein Schadensersatzbegehren weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision führt zur Aufhebung und Zurückverweisung.

1. Das Berufungsgericht ist ohne Rechtsfehler davon ausgegangen, daß der Beklagte seine anwaltlichen Pflichten verletzt habe. Dieser hatte im Rahmen des ihm im Jahre 1988 erteilten Auftrags dafür zu sorgen, daß die am 21. Juli 1988 ablaufende Gewährleistungsfrist gewahrt wurde. Er durfte nach dem Ablehnungsschreiben K...s vom 25. Mai 1988 die weitere Behandlung der Angelegenheit nicht einfach dem Kläger überlassen, ohne ihn auf die Bedeutung der Gewährleistungsfrist hinzuweisen. Das hat das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt. Aus dem Gesichtspunkt der arglistigen Täuschung durch den Verkäufer durfte er wegen des insofern bestehenden hohen Risikos für den Kläger nicht auf die Unschädlichkeit der Überschreitung der Regelfrist von sechs Monaten vertrauen. Darüber hinaus hat der Beklagte, wie das Berufungsgericht ebenfalls rechtsfehlerfrei angenommen hat, dadurch pflichtwidrig gehandelt, daß er den Kläger nach Ablauf der Gewährleistungsfrist nicht über das nunmehr bestehende große Risiko einer Klage gegen den Verkäufer hingewiesen hat.

2. Das Berufungsgericht hat offengelassen, ob die vom Verkäufer gelieferte Presse mangelhaft war und der Kläger deshalb den Prozeß gegen K. bei rechtzeitiger Klageerhebung gewonnen hätte. Es hat im einzelnen dargelegt, daß hierzu eine Beweisaufnahme nötig sei, die das Landgericht verfahrensfehlerhaft unterlassen habe, und daß es aus diesem Grunde, wenn es hierauf ankäme, gerechtfertigt wäre, die Sache an das Landgericht zurückzuverweisen. Auch diese Ausführungen sind aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Für die Revisionsinstanz ist deshalb davon auszugehen, daß der Kläger bei pflichtgemäßem Verhalten des Beklagten den Prozeß gegen Koch gewonnen hätte, daß er aber auf der anderen Seite, wenn er nach Eintritt der Gewährleistungsverjährung auf das hohe Prozeßrisiko hingewiesen worden wäre, von der Klageerhebung - was das Berufungsgericht ebenfalls offengelassen hat - abgesehen und damit wenigstens die Prozeßkosten gespart hätte.

3. Das Berufungsgericht hat die Klage wegen Verjährung als unbegründet angesehen. Daran ist richtig, daß, soweit es um den Verlust der Gewährleistungsansprüche geht, die Verjährung nach dem damaligen § 51 (jetzt § 51 b) BRAO erste Alternative mit Eintritt der Gewährleistungsverjährung am 22. Juli 1988 begann (vgl. Senatsurt. v. 14. Juli 1994 - IX ZR 204/93, WM 1994, 2162, 2164) und am 21. Juli 1991 (nicht, wie das Berufungsgericht gemeint hat, am 22. Juli 1991) ablief. Das Berufungsgericht hat darüber hinaus angenommen, daß auch ein Sekundäranspruch gegen den Beklagten verjährt sei. Die Verjährung dieses Anspruchs sei drei Jahre nach Verjährung des Primäranspruchs, also am 23. (richtig: 21.) Juli 1994 eingetreten und durch die dem

Beklagten in der Berufungsinstanz des Vorprozesses im Mai 1993 zugestellte Streitverkündung nicht wirksam unterbrochen worden, weil der jetzige Prozeß gegen den Beklagten nicht innerhalb der Frist des § 215 Abs. 2 BGB eingeleitet worden sei. Der am 4. Juli 1994 eingereichte Mahnbescheidantrag sei zwar an sich im Hinblick auf die am 21. Februar 1994 eingetretene Rechtskraft des im Vorprozeß ergangenen Urteils des Oberlandesgerichts Düsseldorf geeignet gewesen, die Frist des § 215 Abs. 2 BGB zu wahren; er habe indessen nur den ursprünglichen - schon vor der Streitverkündung verjährten - Regreßanspruch, nicht aber den Sekundäranspruch zum Gegenstand gehabt.

In dieser Beurteilung kann dem Berufungsgericht nicht gefolgt werden. Der Sekundäranspruch ist zwar ein zum eigentlichen Regreßanspruch hinzutretender Schadensersatzanspruch, der auf der Verletzung der Pflicht des Rechtsanwalts beruht, den Mandanten über einen ihm - dem Anwalt - aufgrund eines konkreten Anlasses erkennbaren Fehler und die Möglichkeit eines sich daraus ergebenden Regreßanspruchs sowie die dafür geltende kurze Verjährungsfrist aufzuklären (BGHZ 83, 17, 26; BGHZ 94, 380, 386 ff). Dieser Anspruch ist aber als solcher nicht auf einen Schadensausgleich in Form einer Geldzahlung gerichtet, sondern er hat zur Folge, daß es dem Anwalt versagt ist, sich mit Erfolg auf die Einrede der Verjährung zu berufen. Der Einrede kann, wenn sie erhoben wird, der Sekundäranspruch als Gegeneinwand entgegengesetzt werden (BGHZ 83, 17, 27); die Verjährung des Regreßanspruchs gilt als nicht eingetreten (BGHZ 71, 144, 149). Der Sekundäranspruch kann danach nicht losgelöst vom ursprünglichen Schadensersatzanspruch gegen

den Rechtsanwalt betrachtet werden. Er hat, wie an sich auch das Berufungsgericht insoweit richtig gesehen hat, nur in bezug auf jenen Regreßanspruch seinen Sinn, indem er als eine Art Hilfsrecht dem Geschädigten die Durchsetzung des ohne ihn verjährten Schadensersatzanspruchs ermöglicht (vgl. Borgmann/Haug, Anwaltshaftung 3. Aufl. X Rdnr. 34; Zuehör NJW Beilage zu Heft 21/1995 S. 17). Als ein solches Hilfsrecht wird der Sekundäranspruch, sei es durch Klageerhebung, sei es durch Mahnbescheid, immer zugleich mit dem Regreßanspruch geltend gemacht (a.A. Rinsche, Die Haftung des Rechtsanwalts und des Notars 5. Aufl. Rdnr. I 286). Dies ist für den Rechtsanwalt, der sich dem Anspruch ausgesetzt sieht, ohne weiteres erkennbar; denn er weiß oder müßte aufgrund seiner Fachkunde wissen, daß dem Schadensersatzanspruch seines Mandanten die Primärverjährung entgegensteht. Mit der Entscheidung über den Regreßanspruch erledigt sich auch der Sekundäranspruch; denn beide sind auf das gleiche Endziel - den Ausgleich des durch den ursprünglichen Anwaltsfehler bewirkten Schadens - gerichtet. Der verklagte Anwalt läuft deshalb keine Gefahr, nach Rechtskraft eines über den Schadensersatzanspruch entscheidenden Urteils noch zusätzlich wegen Verletzung seiner den Regreßanspruch betreffenden Aufklärungspflicht in Anspruch genommen zu werden. Auf der anderen Seite würde der Geschädigte, wenn er von vornherein ausdrücklich den nur für den Fall der Erhebung der Verjährungseinrede bedeutsamen Sekundäranspruch geltend machte, diese geradezu herausfordern. Dazu ist er nicht gehalten.

Es besteht nach alledem kein Grund, die verjährungsunterbrechende Wirkung einer Klage oder eines Mahnbescheids auf den Primäranspruch, der in den in Betracht kommenden Fällen zu diesem Zeitpunkt ohnehin verjährt ist, zu beschränken.

4. Die Entscheidung hängt danach davon ab, ob dem Kläger die vermeintlichen Gewährleistungsansprüche gegen den Verkäufer tatsächlich zustanden, bevor sie infolge der Pflichtverletzung des Beklagten verjährten. Diese bisher vom Berufungsgericht offengelassene Frage muß nunmehr beantwortet werden. Dazu bedarf es, wie das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei dargelegt hat, weiterer tatsächlicher Feststellungen, die das Landgericht aufgrund wesentlicher Verfahrensfehler unterlassen hat. Die Sache ist daher gemäß §§ 565 Abs. 3 Nr. 1, 539 ZPO unter Aufhebung der vorinstanzlichen Urteile an das Landgericht zurückzuverweisen (vgl. BGHZ 16, 71, 82; 101, 134, 141).

Brandes

Kreft

Stodolkowitz

Kirchhof

Fischer