

2.

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 115/77

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am
10. Oktober 1978
W a l z
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der Firma Willy R [REDACTED],
Hoch- und Tiefbau KG., vertreten durch ihre persönlich
haftende Gesellschafterin, die Firma Willy Ra [REDACTED] GmbH,
diese vertreten durch den Geschäftsführer Richard H [REDACTED],
D [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Rechtsanwalt Dr. Hans Dieter L [REDACTED],
D [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 10. Oktober 1978
durch den Vorsitzenden Richter Dr. Weber und die
Richter Dunz, Scheffen, Dr. Kullmann und Dr. Ankermann

für R e c h t erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das
Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesge-
richts Düsseldorf vom 26. Mai 1977 aufgeho-
ben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung
und Entscheidung, auch über die Kosten der Re-
vision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin, ein Bauunternehmen, verlangt
von dem beklagten Rechtsanwalt Schadensersatz wegen
falscher Beratung.

Anfang 1971 kam es zwischen der Klägerin und
einer Wohnungsbaugesellschaft zum Streit darüber,
ob zwischen ihnen ein Vertrag über die Ausführung
von Rohbauarbeiten für 119 Wohnungen zustande ge-
kommen war. Nach Beratung durch den Beklagten stellte
sich die Klägerin gegenüber dem Bauherrn auf den



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Standpunkt, es bestehe kein sie bindender Vertrag. Die Wohnungsbaugesellschaft vergab daraufhin den Auftrag anderweitig und erhob im April 1971 gegen die Klägerin Klage auf Feststellung ihrer Schadensersatzpflicht. Diese Klage wurde im ersten Rechtszug, in dem die Klägerin von dem Beklagten vertreten wurde, abgewiesen. Auf die Berufung der Wohnungsbaugesellschaft stellte das Oberlandesgericht aber fest, daß diese der Klägerin den Bauauftrag bindend erteilt gehabt habe, sie daher verpflichtet sei, ihr den aus der Nichterfüllung des Vertrags über die Bauarbeiten entstandenen und noch entstehenden Schaden zu ersetzen. Die Revision der Klägerin wies der Bundesgerichtshof durch Beschluß vom 21. März 1974 zurück. In dem anschließend von der Wohnungsbaugesellschaft anhängig gemachten Prozeß zur Höhe der Ersatzpflicht der Klägerin hat diese dem Beklagten durch einen am 9. Oktober 1974 beim Landgericht eingereichten und ihm am 22. Oktober 1974 zugestellten Schriftsatz den Streit verkündet.

Mit der im Oktober 1975 gegen den Beklagten eingereichten Klage hat die Klägerin die Feststellung seiner Schadensersatzpflicht begehrt. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben, das Oberlandesgericht hat sie wegen Verjährung abgewiesen.

Mit der Revision erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht unterstellt zugunsten der Klägerin, daß der von ihr geltend gemachte Schadensersatzanspruch wegen unrichtiger Beratung seitens des Beklagten über das Zustandekommen des Vertrags mit der Wohnungsbaugesellschaft an sich begründet ist, hält ihn jedoch für verjährt (§ 51 BRAO). Es ist der Auffassung, der Lauf der Verjährungsfrist habe spätestens im April 1971 begonnen, da damals durch die Beauftragung eines anderen Unternehmens seitens der Wohnungsbaugesellschaft der Schaden der Klägerin entstanden sei; dies gelte auch für deren Anspruch auf Ersatz der Prozeßkosten aus dem ersten, von der Wohnungsbaugesellschaft im April 1971 gegen die Klägerin angestrengten Rechtsstreit. Daher sei der gesamte Schadensersatzanspruch schon im April 1974 verjährt gewesen.

Der Beklagte sei der Klägerin zwar auch deswegen ersatzpflichtig, weil er sie nicht über den Ersatzanspruch gegen sich selbst belehrt habe, wozu er aufgrund des zwischen ihnen geschlossenen Anwaltsvertrages verpflichtet gewesen sei. Diese Pflicht habe jedoch nur bis zur Beendigung des Vertragsverhältnisses zwischen den Parteien bestanden. Die Beratungstätigkeit des Beklagten sieht das Berufungsgericht im März 1971, die Prozeßvertretung für die Klägerin am 20. Oktober 1971, dem Tag der Aktenübersendung an dessen zweit-

stanzliche Anwälte, als beendet an. Es stellt dazu fest, der Beklagte sei weder im Berufungs- noch im Revisionsverfahren als Verkehrsanwalt tätig geworden. Daher sei die Verjährung von Schadensersatzansprüchen wegen aller in Betracht kommender Pflichtverletzungen des Beklagten schon mit Ablauf des 20. Oktober 1974 eingetreten. Sie sei auch nicht unterbrochen worden. Die Streitverkündung in dem Prozeß über die Höhe der Schadensersatzverpflichtung der Klägerin habe keine Unterbrechungswirkung gehabt.

II.

Das Berufungsurteil hält den Angriffen der Revision nicht stand.

1. Der Ausgangspunkt des angefochtenen Urteils ist allerdings fehlerfrei.

a) Das Berufungsgericht geht zunächst zutreffend davon aus, daß es im Streitfalle nach der ersten Alternative des § 51 BRAO für den Beginn der Verjährung eines der Klägerin gegen den Beklagten zustehenden Ersatzanspruches auf die Entstehung des Schadens ankommt. Mit Recht nimmt es auch an, daß ein Schaden schon dann eingetreten ist, wenn die Vermögenslage des Geschädigten infolge des schädigenden Ereignisses im Vergleich mit dem früheren Vermögensstand schlechter geworden ist (vgl. RGZ 153, 101, 106 f; Senatsurteil vom 11. Juli 1967 - VI ZR 41/66 = VersR 1967, 979). Daraus folgert es rechtsfehlerfrei, der Klägerin sei nicht - wie die Revision meint - erst dann ein Schaden entstanden, als der Bundesgerichtshof ihre im Vor-

prozeß eingelegte Revision am 21. März 1974 zurückgewiesen hatte und damit das oberlandesgerichtliche Urteil, durch das sie im Jahre 1972 erstmals verurteilt wurde, Rechtskraft erlangte, oder als diese erste Verurteilung erfolgte, sondern bereits in dem Zeitpunkt, in dem die Wohnungsbaugesellschaft den Bauauftrag anderweitig vergab, nämlich im April 1971. Denn von da ab war diese in der Lage, aus der Ablehnung der Vertragserfüllung seitens der Klägerin die ihr günstigen Rechtsfolgen abzuleiten und diese auch gerichtlich, wenigstens in Form einer Feststellungsklage, geltend zu machen (vgl. RGZ 153, 107; Senatsurteil vom 11. Juli 1967, aaO). Dem steht nicht entgegen, daß der Beklagte gegenüber einer damals etwa schon gleich erhobenen Klage möglicherweise den Arglisteinwand hätte erheben können.

Rechtlich einwandfrei nimmt das Berufungsgericht ferner an, dieser Verjährungsbeginn gelte auch für den der Klägerin gegen den Beklagten etwa zustehenden Anspruch auf Ersatz der Prozeßkosten aus dem von der Wohnungsbaugesellschaft gegen sie angestregten Rechtsstreit. Bei jedem Schadenseintritt beginnt nämlich die Verjährung einheitlich für alle daraus entstehenden Folgen, soweit diese beim Auftreten des ersten Schadens voraussehbar waren (vgl. RGZ 106, 283, 285; BGHZ 50, 21, 24; BAG Urt.v.13. Oktober 1961 - 1 AZR 31/60 = AP Nr. 8 zu § 198 BGB = Betrieb 1962, 136). Die Voraussehbarkeit der Entstehung konnte das Berufungsgericht bezüglich der Prozeßkosten unbedenklich bejahen.

b) Das Berufungsgericht übersieht auch nicht, daß der Klägerin ein "sekundärer" Anspruch gegen den Beklagten zustehen könnte, wenn dieser sie nicht über etwaige Ersatzansprüche gegen sich selbst belehrt hat, und daß dieser Umstand der Klage zum Erfolg verhelfen könnte (vgl. Senatsurteil vom 1. Februar 1977 - VI ZR 43/75 = VersR 1977, 617, 618 f. m.w.Nachw.). Denn ein solcher "sekundärer Ersatzanspruch" hat zur Folge, daß es dem Anwalt versagt ist, sich auf die Einrede der Verjährung zu berufen und er den ursprünglichen Anspruch als unverjährt gegen sich gelten lassen muß (vgl. BGHZ 71, 144, 149; BGH, Urteil vom 28. Januar 1977 - I ZR 171/75 = LM Nr. 4 zu § 88 HGB), oder, wie es zuweilen auch konstruiert wird, daß nur noch der neue Anspruch gegen ihn durchsetzbar ist (vgl. das soeben angeführte Senatsurteil vom 1. Februar 1977 aaO., S. 619; Scheffler, AnwBl 1969, 50, 51).

Zutreffend weist das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang unter Bezugnahme auf das Senatsurteil vom 2. Juli 1968 (VI ZR 39/67 = VersR 1968, 1042, 1043) weiter darauf hin, daß die Belehrungspflicht des Beklagten nur bis zur Beendigung des Mandatsverhältnisses bestand. Der Revision kann nicht darin gefolgt werden, daß ein Rechtsanwalt, der seinem Mandanten durch falsche Beratung einen Schaden zugefügt hat, verpflichtet sein soll, ihn noch nach Beendigung des Anwaltsvertrags aufgrund nachvertraglicher Rechtswirkungen darüber aufzuklären und ihn auf einen Ersatzanspruch gegen sich selbst bzw. auf die Gefahr der Verjährung dieses Anspruchs hinzuweisen. Damit würde die Regelung des § 51 BRAO ausgehöhlt.

Das Berufungsgericht befindet sich schließlich bei seiner Berechnung des Laufs der Verjährungsfrist für den aufgrund einer etwa unterlassenen Belehrung gegen den Beklagten entstandenen Ersatzanspruch in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des erkennenden Senats. Es hält ihn mit Recht im Zeitpunkt der Klageerhebung im Oktober 1975 für den Fall für verjährt, daß das Mandat des Beklagten bereits am 20. Oktober 1971 geendet hatte und der Lauf der Verjährungsfrist nicht schon vorher unterbrochen wurde. Denn wenn das Mandatsverhältnis im Zeitpunkt der Verjährung des ursprünglichen Anspruchs nicht mehr besteht, verjährt auch der "sekundäre" Anspruch gemäß der Hilfsregelung des § 51 BRAO drei Jahre nach Mandatsende (vgl. das Senatsurteil vom 1. Februar 1977 - VI ZR 43/75 = aaO).

2. Die weiteren Ausführungen des angefochtenen Urteils unterliegen jedoch durchgreifenden Bedenken.

a) Die Revision wendet sich zunächst mit Erfolg gegen die Ansicht des Berufungsgerichts, der von der Klägerin im Prozeß über die Höhe ihrer Schadensersatzverpflichtung gegenüber der Wohnungsbaugesellschaft dem Beklagten zugestellten Streitverkündung könne keine verjährungsunterbrechende Wirkung beigemessen werden.

Richtig ist zwar, daß nicht jede Streitverkündung die Verjährung unterbricht, sondern nur eine solche, die nach den §§ 72 ff ZPO zulässig ist, die also in einem Rechtsstreit erfolgen muß, dessen ungünstiger Ausgang für einen Ersatzanspruch "präjudiziell" sein kann (vgl. RGZ 58, 76, 79). Indes verkennt

das Berufungsgericht, daß im Streitfall auch von dem Ausgang des Rechtsstreits, in dem die Streitverkündung erfolgt war, der Schadensersatzanspruch der Klägerin im Sinne des § 209 Abs. 2 Nr. 4 BGB abhängig war. Zwar war im Zeitpunkt der Streitverkündung der Feststellungsprozeß bereits rechtskräftig abgeschlossen. Ihm konnte daher bezüglich des Grundes der Ersatzverpflichtung eine Nebeninterventionswirkung (§§ 74, 69 ZPO) nicht mehr zukommen. Hinsichtlich der Höhe des Schadens und damit auch der Ersatzverpflichtung war dies jedoch ohne weiteres noch möglich. Die materiell-rechtlichen Wirkungen der Streitverkündung, wie hier die Unterbrechung der Verjährung, sind unabhängig davon, ob auch die prozessuale Nebeninterventionswirkung eintreten konnte. Sie werden durch jede zulässige Streitverkündung bewirkt, soweit sie zu diesem Zeitpunkt noch eintreten können (die Forderung also z.B. noch nicht verjährt ist). Der Begriff der "Abhängigkeit" in § 209 Abs. 2 Nr. 4 BGB verlangt deshalb nicht, daß die Entscheidung des Vorprozesses für den in der Streitverkündung bezeichneten Anspruch wirklich prozessual präjudizierend ist oder daß die tatsächlichen Feststellungen des Vorprozesses für den späteren Rechtsstreit maßgebend sein müssen (RGZ 58, 76, 79; OLG Frankfurt, OLGZ 1971, 1, 4). Das folgt aus dem Sinn der gesetzlichen Regelung, wonach die materiell-rechtlichen Wirkungen der Streitverkündung eintreten sollen, sobald der demnächstige Kläger den Streitverkündeten durch Einschaltung des Gerichts darauf hingewiesen hat, daß er mit der Geltendmachung von Ansprüchen gegen sich rechnen muß. Es kann deshalb auch nicht darauf ankommen, in welchem Stadium sich

der Prozeß befindet, in welchem die Streitverkündung erfolgt, ob er etwa gerade begonnen hat, oder ob dies erst kurz vor der Urteilsverkündung geschieht, nach Erlaß eines Teilurteils oder während des Streits über die Höhe des Anspruchs (nach Erlaß eines Grundurteils), oder sogar - wie im Streitfall - erst in einem zweiten, nach Erwirkung eines Feststellungsurteils anhängig gemachten Rechtsstreit über die Höhe des Anspruchs.

Im zu entscheidenden Fall hätte die Streitverkündung auch noch rechtzeitig die Verjährungsfrist des etwa der Klägerin gegen den Beklagten zustehenden "sekundären" Ersatzanspruches unterbrochen, selbst wenn diese bereits, wie das Berufungsgericht meint, am 20. Oktober 1971 begonnen hätte. Zwar ist der Schriftsatz mit der Streitverkündung dem Beklagten erst am 22. Oktober 1974 zugestellt worden. Da die Klägerin ihn aber bereits am 9. Oktober 1974 bei Gericht eingereicht hat, trat die Unterbrechungswirkung bereits mit der Einreichung ein, also am 9. Oktober 1974. Denn die Vorschrift des § 261 b Abs. 3 ZPO (in der zu dieser Zeit geltenden Fassung, jetzt § 270 Abs. 3 ZPO) ist auch auf die Zustellung einer Streitverkündung anzuwenden. Die so eingetretene Verjährungsunterbrechung dauerte schließlich auch bis zur Erhebung der Klage im jetzt zu entscheidenden Verfahren fort, da der Rechtsstreit, in dem die Streitverkündung erfolgt ist, damals noch anhängig war (§ 215 BGB; vgl. auch BGHZ 36, 212, 214).

Zweifelhaft dürfte jedoch sein, ob der Beklagte bis zur Übersendung der Akten an die zweitinstanzlichen Anwälte eine Pflicht zur Belehrung des Klägers über einen etwa gegen ihn bestehenden Anspruch hatte, und ob er diese schuldhaft verletzt hat. Dies wäre nur dann der Fall, wenn er während der Mandatszeit gewußt hätte oder wenn es für ihn wahrscheinlich gewesen wäre, daß er einen Fehler gemacht hat, der schließlich zu der Verurteilung der Klägerin durch das Oberlandesgericht bzw. den Bundesgerichtshof geführt hat (vgl. Senatsurteil vom 8. März 1977 - VI ZR 142/75 = VersR 1977, 622, 624). Dies ist jedoch kaum anzunehmen, da er vor dem Landgericht mit seinem für die Klägerin gestellten Antrag, die Klage der Wohnungsbaugesellschaft abzuweisen, vollen Erfolg hatte, weil dieses Gericht noch seinen Standpunkt billigte und er, als die Gegenseite Berufung einlegte, nicht ohne weiteres damit rechnen mußte, das Oberlandesgericht werde anders entscheiden.

b) Die Revision rügt weiter mit Recht, daß das Berufungsgericht bei der Prüfung der Frage, wann das Vertragsverhältnis zwischen den Parteien beendet war, den vorgetragenen Sachverhalt nicht erschöpft hat.

Das Berufungsgericht geht zwar insoweit ohne Rechtsfehler davon aus, daß ein Mandatsverhältnis zwischen einem Anwalt und seiner Partei grundsätzlich endet, wenn keine weiteren Handlungen mehr von dem Anwalt zu erwarten sind (vgl. BGH, Beschluß vom 23. Januar 1963 - VIII ZB 19/62 = VersR 1963, 435, 436). Für die Entscheidung der Frage, wann dieser Zeitpunkt erreicht ist, lassen sich jedoch keine allgemeinen Regeln aufstellen. Wann ein Mandat, das nicht

ausdrücklich gekündigt wird, endet, ist vielmehr den Umständen des Einzelfalles zu entnehmen (vgl. OLG Bamberg, VersR 1978, 329). Aus der Tatsache allein, daß ein Anwalt, der nicht zum Verkehrsanwalt bestellt ist, nach Erlaß eines erstinstanzlichen Urteils seine Handakten einem anderen, beim Berufungsgericht zugelassenen Anwalt übersendet, folgt jedenfalls nicht ohne weiteres, der Mandant habe von diesem Zeitpunkt an von dem Anwalt keine weitere Tätigkeit mehr erwarten können und dürfen. Entscheidend ist vielmehr, ob der Anwalt selbst seinen Auftrag als erfüllt ansieht oder nicht (vgl. OLG Bamberg aaO). Das kann abschließend nur aufgrund des Gesamtverhaltens des Anwalts und seines Mandanten beurteilt werden.

Die Revision weist nun zutreffend darauf hin, daß sich für die Entscheidung dieser Frage gewichtige Anhaltspunkte aus dem Schriftwechsel der Parteien ergeben, der dem Berufungsgericht vorgelegen hat. Danach hat die Klägerin den Beklagten, der offenbar immer noch als ihr "Hausanwalt" tätig war, noch um Durchsicht der Revisionsbegründung im Vorprozeß und um Übermittlung zusätzlicher Argumente an den Revisionsanwalt gebeten; der Beklagte hat der Klägerin auch die erbetene Stellungnahme übermittelt, und die Parteien hatten sogar noch für den 11. März 1974 wegen des Rechtsstreits mit der Wohnungsgesellschaft einen Besprechungstermin vereinbart. Wird aber ein Anwalt in dieser Weise tätig, so wird im allgemeinen angenommen werden können, es bestehe noch ein Mandatsverhältnis, selbst wenn

er für diese Tätigkeit keine besonderen Gebühren berechnet. Ob das im Streitfall zutraf, bedarf freilich noch tatrichterlicher Klärung und Würdigung.

III.

Bei dieser Sachlage mußte das Berufungsurteil aufgehoben werden.

Im Hinblick darauf, daß noch weitere tatsächliche Feststellungen zu treffen sind, nicht zuletzt auch zu der Frage, ob der Beklagte die Klägerin überhaupt objektiv, jedenfalls subjektiv falsch beraten hat, als die Wohnungsbaugesellschaft von ihr die Ausführung der Rohbauarbeiten für 119 Wohnungen verlangte, konnte der Senat nicht selbst abschließend in der Sache entscheiden. Diese war vielmehr zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Dabei wurde ihm gleichzeitig die Entscheidung über die Kosten der Revision übertragen.

Dr. Weber

Dunz

Scheffen

Dr. Kullmann

Dr. Ankermann