

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 62/65

URTEIL

Verkündet am

17. Januar 1967
Kriegl, Justiz-
hauptsekretär

in dem Rechtsstreit

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

des Kraftfahrzeugmeisters Rudolf S [REDACTED],
D [REDACTED], A [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers, Berufungsklägers, Revisionsklägers und
Anschlußrevisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof.Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED]

gegen

den Rechtsanwalt und Notar Karl R [REDACTED],
A [REDACTED], B [REDACTED]straße [REDACTED]

Beklagten, Berufungsbeklagten, Revisionsbeklagten und
Anschlußrevisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. Januar 1967 unter Mitwirkung der Bundesrichter Hanebeck, Dr. Bode, Dr. Hauß, Dr. Pfretzschner und Dr. Nüßgens

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel des Klägers wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Koblenz vom 22. Dezember 1964, soweit es zum Nachteil des Klägers ergangen ist, aufgehoben und das Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Koblenz vom 9. November 1962 in vollem Umfang abgeändert.

Die Klage ist bis zu voller Höhe dem Grunde nach gerechtfertigt.

Die Anschlußrevision des Beklagten wird zurückgewiesen.

Die Entscheidung über die Kosten des ersten Rechtzuges bleibt dem Landgericht vorbehalten; die Kosten der Rechtsmittelverfahren werden dem Beklagten auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger war Eigentümer zweier im Jahre 1946 erworbener Grundstückspartellen in A [REDACTED], auf denen er ein Wohn- und Geschäftshaus errichtete. Für die Finanzierung des Baues hatte er von der K [REDACTED] Lebens-

- 3 -

versicherung AG ein Darlehen von 21 000 DM erhalten, das durch eine erststellige hypothekarische Belastung der Grundstücke gesichert wurde. Ein Darlehen von 10 000 DM nahm er weiter bei der Kreissparkasse A [REDACTED] auf, für die an zweiter Rangstelle eine Hypothek eingetragen wurde.

Im Dezember 1952 wurde auf den Antrag des Finanzamtes A [REDACTED] wegen einer Steuerschuld des Klägers von 21 130,64 DM die Zwangsversteigerung der Grundstücke angeordnet. Dem Verfahren traten die Kreissparkasse und drei weitere Gläubiger bei, von denen zwei bis zu dem auf den 19. Juni 1953 angesetzten Versteigerungstermin befriedigt wurden. In diesem Termin wurde das Verfahren, soweit es vom Finanzamt und der Kreissparkasse betrieben wurde, auf deren Bewilligung einstweilen eingestellt und hinsichtlich des verbliebenen weiteren Gläubigers vertagt. Auf dessen Antrag wurde ein neuer Versteigerungstermin auf den 13. November 1953 bestimmt. Auch das Finanzamt beantragte die Fortsetzung des Verfahrens. Die K [REDACTED] Lebensversicherung AG trat dem Verfahren am 23. Oktober 1953 wegen ihrer Hypothekenforderung bei; doch ließ sich der Viehhändler Hassel von ihr die Hypothek noch vor dem Termin abtreten. Der Kläger befriedigte auch den weiteren der zunächst beigetretenen Gläubiger und erwirkte bei der Oberfinanzdirektion in Koblenz das Einverständnis mit einer erneuten einstweiligen Einstellung des vom Finanzamt A [REDACTED] betriebenen Verfahrens, nachdem er die Eintragung einer Höchstbetragshypothek von 15 000 DM zugunsten des Finanzamtes bewilligt hatte. Am 13. November 1953 wurde auf den Antrag von H [REDACTED] ein neuer Versteigerungstermin auf den 18. Dezember 1953 anberaumt. In diesem Termin beantragte auch die Kreissparkasse A [REDACTED] die Fortsetzung des Verfahrens.



Um die Hypothek des Gläubigers H. [REDACTED] ablösen zu können, setzte sich der Kläger vor dem Termin mit dem ihm seit Jahren bekannten Kaufmann U. [REDACTED] in Verbindung, der sich bereit erklärte, ihm die Geldmittel hierfür gegen Einräumung des erstrangigen Grundpfandrechts zinslos zur Verfügung zu stellen. Das Finanzamt A. [REDACTED] erfuhr von diesem Vorhaben und erließ am 28. November 1953 eine Pfändungsverfügung, nach welcher die im Falle der Ablösung entstehende Eigentümergrundschuld des Klägers gepfändet wurde. Da dem Finanzamt Zweifel an ihrer Rechtswirksamkeit kamen, bereitete es eine neue Pfändungsverfügung vor, die für den Fall einer Auszahlung der Hypothekenthaluta an Hassel im Zwangsversteigerungstermin zugestellt werden sollte. Am 16. Dezember 1953 suchten der Kläger und Uhlenbroich gemeinsam den Beklagten auf. U. [REDACTED] übergab dem Beklagten 21 000 DM und der Kläger weitere 1 400 DM (so lt. Tatbestand des Berufungsurteils; nach dem übereinstimmenden Vorbringen der Parteien waren es 1 300 DM); mit diesem Gelde sollte der Beklagte die Hypothek des Gläubigers Hassel noch vor dem Versteigerungstermin ablösen. Am 17. Dezember 1953 teilte der Beklagte dem Kläger telegrafisch mit, er könne wegen eingetretener Komplikationen die Ablösung nicht vornehmen. Als der Kläger daraufhin zu dem Beklagten eilte, erklärte ihm dieser, H. [REDACTED] habe es abgelehnt, die Hypothek an U. [REDACTED] abzutreten; eine Ablösung im Namen des Klägers sei nicht möglich, weil das Finanzamt beabsichtige, die solchenfalls entstehende Eigentümergrundschuld zu pfänden. Der Kläger suchte noch am gleichen Tage das Finanzamt A. [REDACTED] auf, um eine Aufhebung der Pfändungsverfügung vom 28. November 1953 zu erreichen, stieß jedoch bei dem Vorsteher des Finanzamtes auf Ablehnung.

Am Morgen des 18. Dezember 1953 fuhr der Kläger nach Koblenz zur Oberfinanzdirektion. Nach einer Besprechung mit dem Sachbearbeiter Oberregierungsrat St. [REDACTED] wurde dem Kläger ein an ihn gerichtetes Schreiben betreffend "Pfändung der durch Bezahlung der zur Zeit auf dem Grundstück des Kaufmanns Rudolf S. [REDACTED] .. lastenden ersten Hypothek in Höhe von 21 000 DM entstehenden Eigentümergrundschild durch das Finanzamt A. [REDACTED]" mitgegeben, wonach auf seine Beschwerde die Pfändungsverfügung des Finanzamtes A. [REDACTED] aufgehoben werde. Der Kläger händigte das Schreiben vor Beginn der Zwangsversteigerung dem Beklagten aus. Dieser gab es ihm mit dem Bemerkens zurück, er möge es selbst dem Zwangsversteigerungsrichter vorlegen. Der Kläger tat dies, bevor der Versteigerungsrichter nach der Bekanntgabe der Versteigerungsbedingungen zur Abgabe von Geboten aufforderte. Der Versteigerungsrichter gab dem anwesenden Leiter des Finanzamtes Altenkirchen Regierungsrat Sc. [REDACTED] vom Inhalt des Schreibens Kenntnis. Da dieser die Verbindlichkeit des Schreibens in Zweifel zog, wurde der Versteigerungstermin auf den Antrag des Beklagten unterbrochen, damit telefonisch bei der Oberfinanzdirektion Rückfrage gehalten werden konnte. In dem Ferngespräch wurde Sc. [REDACTED] der Inhalt des vorgelegten Schreibens bestätigt; er wurde angewiesen, von weiteren Vollstreckungsmaßnahmen gegen den Kläger abzu- sehen. Nach Rückkehr in den Sitzungssaal erklärte Sc. [REDACTED], die Oberfinanzdirektion habe die Pfändungsverfügung vom 28. November 1953 aufgehoben. Das Versteigerungsverfahren wurde darauf mit der Aufforderung zur Abgabe von Geboten fortgesetzt. Der Beklagte trat nunmehr als Bieter für seine Ehefrau auf und blieb mit 70 750 DM Meistbietender. Durch

Beschluß vom 30. Dezember 1953 wurde seiner Ehefrau der Zuschlag erteilt. Die Beschwerde und weitere Beschwerde des Klägers gegen diesen Beschluß blieben ohne Erfolg.

Der Kläger hat behauptet, die Grundstücke hätten einen Wert von 150 000 DM gehabt und seien mit erheblichem Vorteil gewerblich nutzbar gewesen. Für den Schaden, der ihm durch ihre Versteigerung entstanden ist, macht er den Beklagten verantwortlich. Er wirft ihm vor, seine Pflichten als Rechtsanwalt aus dem am 16. Dezember 1953 begründeten Vertragsverhältnis der Parteien schuldhaft verletzt zu haben. Der Beklagte sei beauftragt gewesen, durch Auszahlung der übergebenen Ablössungssumme an Hassel die drohende Zwangsversteigerung abzuwenden. Er habe gewußt, daß das Finanzamt nach der Aufhebung der Pfändungsverfügung durch die Oberfinanzdirektion keine weiteren Vollstreckungsmaßnahmen gegen den Kläger ergreifen werde; zum mindesten habe er es pflichtwidrig versäumt, sich dessen durch Befragung von Schell oder durch fernmündliche Rückfrage bei der Oberfinanzdirektion zu vergewissern. Ihm sei bekannt gewesen, daß nur H. noch an der Versteigerung interessiert gewesen sei. Die Versteigerung hätte nicht durchgeführt werden können, wenn der Beklagte die Ablössungssumme weisungsgemäß an H. ausgezahlt hätte. Auch später würde es nicht zur Versteigerung gekommen sein, da der Kläger seine Gläubiger nach und nach hätte befriedigen können. Der Beklagte habe die Auszahlung an H. darum unterlassen, weil er ein eigenes Interesse an der Ansteigerung der Grundstücke gehabt habe.

Der Kläger hat Ende 1957 im Mahnverfahren zunächst 5 000 DM als Teil seines Schadens gegen den Beklagten geltend gemacht und im Laufe des Rechtsstreits seine Klageforderung auf 50 000 DM erweitert.

Der Beklagte hat entgegnet, einen Auftrag habe er nur von U [REDACTED], nicht aber vom Kläger erhalten. Zur Ablösung der Hypothek des Gläubigers H [REDACTED] sei es im Versteigerungsverfahren nur deshalb nicht gekommen, weil Regierungsrat Sc [REDACTED] und sein mitanwesender Sachbearbeiter F [REDACTED] auch nach dem mit der Oberfinanzdirektion geführten Ferngespräch bewußt den Eindruck aufrecht erhalten hätten, daß jederzeit ein neuer Vollstreckungseingriff des Finanzamtes möglich sei. Beide hätten schon eine vor dem Versteigerungstermin ergangene Anweisung der Oberfinanzdirektion vom 2. Dezember 1953, vorerst keine weiteren Zwangsmaßnahmen gegen den Kläger einzuleiten, mißachtet und im Widerspruch zu ihr die neue Pfändungsverfügung vorbereitet. Der ebenfalls anwesende Sachbearbeiter St [REDACTED] des Finanzamtes habe die durch das Ferngespräch entstandene Unterbrechung des Versteigerungstermins dazu benutzt, die vorbereitete Pfändungsverfügung zustellungsreif zu machen. Sc [REDACTED] habe nach dem Ferngespräch nichts davon gesagt, daß er von der Oberfinanzdirektion angewiesen worden sei, von weiteren Vollstreckungsmaßnahmen gegen den Kläger abzusehen. Bei dieser ungeklärten Lage habe der Beklagte seinem Mandanten U [REDACTED] nicht empfehlen können, die zur Verfügung gestellte Geldsumme zur Ablösung der Forderung des Gläubigers H [REDACTED] zu verwenden, da die von U [REDACTED] verlangte erstrangige Sicherstellung nicht gewährleistet gewesen sei. Bei der Annahme des Auftrags U [REDACTED] habe sich der Beklagte vorbehalten, selbst Gebote abzugeben, wenn das Zwangsversteigerungsverfahren nicht aufzuhalten sei. Das sei dem Kläger bekannt gewesen. In dem Versteigerungstermin habe sich der Beklagte erst dann zum Mitbieten für seine Ehefrau entschlossen, als er die Überzeugung gewonnen habe, daß er im Interesse U [REDACTED]s

keine Auszahlung des Geldes vornehmen könne. Der Kläger habe bei seiner schlechten wirtschaftlichen Lage die Zwangsversteigerung ohnehin nicht verhindern können. U. [REDACTED] habe bei der Bereitstellung der 21 000 DM zur Bedingung gemacht, daß er den Betrag binnen 4 Wochen zurückerhalte; hierzu sei der Kläger nicht in der Lage gewesen. Der Beklagte hat ferner die Einrede der Verjährung erhoben.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Das Oberlandesgericht hat auf die Berufung des Klägers die Klage in Höhe von 5 000 DM dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und die Berufung im übrigen zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Kläger sein volles Klagebegehren weiter; der Beklagte erstrebt mit der Anschlußrevision die volle Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Beide Parteien beantragen die Zurückweisung des gegnerischen Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht ist zu der Auffassung gelangt, daß der Beklagte dem Kläger für den Schaden, der diesem aus der Versteigerung der Grundstücke entstanden ist, wegen schuldhafter Verletzung seiner durch Geschäftsbesorgungsvertrag mit dem Kläger begründeten anwaltlichen Pflichten zur Abwendung der Zwangsversteigerung schadensersatzpflichtig geworden ist. Doch hat es die Schadensersatzansprüche des Klägers für verjährt erachtet, soweit sie über den im Rechtsstreit anfangs geltend gemachten Betrag von 5 000 DM hinausgehen.

Mit der Revision wendet sich der Kläger gegen die Annahme der Verjährung. Die (unselbständige) Anschlußrevision des Beklagten bekämpft die Bejahung seiner Schadensersatzpflicht.

Die Anschlußrevision ist unbegründet; dagegen kann der Revision der Erfolg nicht versagt bleiben.

I. Zur Anschlußrevision:

1. Vergeblich greift die Anschlußrevision die Feststellung des Berufungsgerichts an, daß zwischen dem Kläger und dem Beklagten am 16. Dezember 1953 ein Geschäftsbesorgungsvertrag über die anwaltliche Mitwirkung des Beklagten zur Abwendung der bevorstehenden Zwangsversteigerung der Grundstücke des Klägers zustande gekommen ist. Dieses Ziel sollte, wie das Berufungsgericht des näheren festgestellt hat, dadurch erreicht werden, daß der betreibende Gläubiger Hassel durch die Barmittel, die U [REDACTED] zur Verfügung stellte, befriedigt wurde; doch durfte der Beklagte die 21 000 DM, die ihm U [REDACTED] aushändigte, laut dessen Weisung nur dann hierfür verwenden, wenn der Darlehensbetrag durch Eintragung eines Grundpfandrechts an der ersten Grundbuchstelle gesichert werden konnte, die H [REDACTED] mit seiner Hypothek bisher inne hatte. Mit der Annahme des Auftrags des Klägers und der darauf folgenden Entgegennahme des Geldes hat es der Beklagte übernommen, im Interesse des Klägers diejenigen Maßnahmen zu ergreifen, die nach Lage des Falles zur Erreichung des erstrebten Zieles geeignet waren.

Das Berufungsgericht hat das Zustandekommen dieses Geschäftsbesorgungsvertrages auf Grund der Aussagen des

Zeugen U [REDACTED] für erwiesen gehalten und es auch darin bestätigt gefunden, daß der Beklagte für den Kläger daraufhin tätig geworden ist wie auch in näher bezeichneten schriftlichen Äußerungen versichert hat, dem Kläger seine anwaltliche Unterstützung nicht verweigert, ihn vielmehr pflichtgemäß beraten zu haben. Daß bei dieser Beweiswürdigung wesentlicher Akteninhalt übergangen sei, wie die Anschlußrevision bemängelt, läßt sich nicht feststellen. Mit ihren Einwendungen versucht die Anschlußrevision im wesentlichen nur ihre eigene Deutung der Dinge an die Stelle der tatrichterlichen Beweiswürdigung des Berufungsgerichts zu setzen; diese ist jedoch revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

Die Anschlußrevision meint, ein Auftrag des Klägers an den Beklagten hätte mit den vom Beklagten wahrzunehmen- den Interessen des U [REDACTED] in Widerspruch gestanden und wäre nach § 134 BGB i. Verb. mit § 356 StGB nichtig gewesen. Dieser Auffassung kann nicht zugestimmt werden. Daß U [REDACTED] dem Beklagten eine Vollmacht dahin erteilt hatte, den Versteigerungstermin, an dem U [REDACTED] selbst teilnahm, für ihn wahrzunehmen, war mit keinem weitergehenden Auftrag verbunden, als er in der Weisung beschlossen war, die ausgehändigten 21 000 DM nur dann an H [REDACTED] aus- zuzahlen, wenn der Darlehensbetrag durch Eintragung eines Grundpfandrechts an der von H [REDACTED] eingenommenen ersten Rangstelle im Grundbuch gesichert werden könne. Hiermit hatte sich der Kläger aber ausdrücklich einverstanden er- klärt. Das bringt die von der Anschlußrevision selbst ange- zogene schriftliche Einverständniserklärung des Klägers vom 16. Dezember 1953 hinreichend deutlich zum Ausdruck. Es trifft daher nicht zu, daß die Interessen des Klägers, für

die sich der Beklagte einsetzen sollte, denen des U [REDACTED] zuwidergelaufen wären.

2. Rechtsirrtumsfrei hat das Berufungsgericht weiter in dem Verhalten des Beklagten eine schuldhafte Verletzung der anwaltlichen Pflichten erblickt, die dem Beklagten auf Grund des Geschäftsbesorgungsvertrages mit dem Kläger diesem gegenüber oblagen. Wie das Berufungsgericht ausgeführt hat, hätte der Beklagte im Termin vom 18. Dezember 1953 die Durchführung der Versteigerung durch Befriedigung des Gläubigers H [REDACTED] verhindern können und müssen. Solange der Beklagte von dem Bestehen der Pfändungsverfügung des Finanzamtes vom 28. November 1953 habe ausgehen müssen, habe er freilich mit Recht Bedenken getragen, H [REDACTED] aus-zuzahlen. Nachdem jedoch der Zeuge Sc [REDACTED] im Termin ausdrücklich erklärt habe, daß die Pfändungsverfügung durch die Oberfinanzdirektion aufgehoben worden sei, und nachdem dies in Gegenwart des Beklagten festgestellt worden sei, habe bei unbefangener und verständiger Würdigung der damit eingetretenen Sach- und Rechtslage einer Ablösung der Forderung des betreibenden Gläubigers H [REDACTED] und der Sicherung der Ablösungssumme durch Eintragung eines erst-stelligen Grundpfandrechts für U [REDACTED] nichts mehr im Wege gestanden. Sollte der Beklagte gleichwohl noch deshalb Bedenken gehabt haben, weil das Verhalten ver-schiedener anwesender Sachbearbeiter des Finanzamtes den Eindruck erweckt habe, daß der eine oder andere von ihnen für den Fall der Ablösung der Forderung des Gläubigers Hassel eine neue Pfändungsverfügung in die entstehende Eigentümergrundschild des Klägers vorbereite, so wäre es Pflicht des Beklagten gewesen, den anwesenden Regierungsrat Sc [REDACTED] zu befragen, ob eine solche Pfändungsabsicht tat-

sächlich bestehe; Sc [REDACTED] würde ihm erwidert haben, daß dies nicht der Fall sei.

Die Anschlußrevision hält diese letzte Feststellung für fehlerhaft, weil das Berufungsgericht nicht berücksichtigt habe, wie eigenartig sich die örtliche Finanzbehörde den vorherigen Anweisungen der Oberfinanzdirektion zuwider verhalten habe. Die Rüge ist unbegründet. Unverkennbar gründet sich die Feststellung des Berufungsgerichts auf die Würdigung der Aussagen des Zeugen Sc [REDACTED]. Dieser hat bei seiner Vernehmung die betreffenden Vorgänge im einzelnen geschildert und weiter bekundet, am Tage des Versteigerungstermins nach seinem Ferngespräch mit der Oberfinanzdirektion auf dem Gerichtsflur einem der Herren auf Befragen in die Hand versprochen zu haben, daß das Finanzamt bei Rückzahlung der Valuta an H [REDACTED] keine Pfändungsmaßnahmen bewirken werde. Gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, daß Sc [REDACTED] eine Frage des Beklagten ebenso beantwortet haben würde, ist daher rechtlich nichts einzuwenden.

Daß es der Beklagte unterlassen hat, eine derartige Frage an Sc [REDACTED] zu richten, kann den Beklagten nicht darum entlasten, weil auch der Versteigerungsrichter, der Kläger oder U [REDACTED] keine solche Frage an Schell gestellt haben. Die anwaltliche Sorgfaltspflicht, die der Beklagte bei der Erfüllung der ihm vom Kläger übertragenen Aufgabe zu wahren hatte, mußte ihn, wie das Berufungsgericht mit Recht angenommen hat, zu der Erkundigung veranlassen, wenn er trotz der bekanntgegebenen Aufhebung der Pfändungsverfügung vom 28. November 1953 noch Mißtrauen hegte.

Keine durchgreifenden Bedenken bestehen schließlich gegen die Ansicht des Berufungsgerichts, daß nach der Klärung

der Sachlage einer Ablösung der Forderung des betreibenden Gläubigers H. [REDACTED] und der Sicherung der Ablösungssumme durch Eintragung eines erststelligen Grundpfandrechts für Uhlenbroich nichts mehr im Wege gestanden hätte. Allerdings konnte dieses Grundpfandrecht für Uhlenbroich erst bestellt werden, nachdem H. [REDACTED], der die Abtretung seiner Hypothek an U. [REDACTED] unstreitig abgelehnt hatte, mit dem von U. [REDACTED] zur Verfügung gestellten Geld durch den Beklagten namens des Klägers befriedigt worden war. Mit dieser Befriedigung wurde aber die erste Rangstelle für U. [REDACTED] frei, und es konnte, da sowohl der Kläger als auch U. [REDACTED] an Gerichtsstelle anwesend waren, die Bestellung des vorgesehenen Grundpfandrechts unter Mitwirkung des Beklagten sogleich vorgenommen werden; die Gefahr, die von seiten des Finanzamts gedroht hatte, war beseitigt und es ist von den Parteien nicht vorgetragen worden, daß von anderer Seite noch irgendeine Gefahr für U. [REDACTED] bestanden hätte. Nicht mit Unrecht konnte das Berufungsgericht hiernach der Auffassung sein, daß die Sicherung der Ablösungssumme durch erststelliges Grundpfandrecht gewährleistet gewesen wäre und der Beklagte sich nicht der Einsicht hätte verschließen dürfen, zufolge des erteilten Auftrages das in seinen Händen befindliche Geld bestimmungsgemäß verwenden und Hassel befriedigen zu müssen, um auf diese Weise die Zwangsversteigerung abzuwenden.

3. Wäre der betreibende Gläubiger H. [REDACTED] befriedigt worden, so hätte die Zwangsversteigerung nach den zutreffenden Ausführungen des Berufungsgerichts in dem Termin vom 18. Dezember 1953 auch auf den zuvor gestellten Fortsetzungsantrag der Kreissparkasse nicht durchgeführt

werden können, da ihr das Fristhindernis des § 43 ZVG entgegengestanden hätte. In Würdigung der Zeugenaussagen des Sparkassendirektors Mü. [REDACTED] hält das Berufungsgericht dafür, daß sich der Kläger mit der Sparkasse hätte arrangieren können. U. [REDACTED] wollte, wie das Berufungsgericht auf Grund seiner Bekundungen als erwiesen ansieht, dem Kläger durch zinslose, zeitlich unbegrenzte Hingabe des Darlehens helfen und die Möglichkeit geben, in Ruhe nach einem neuen Geldgeber Ausschau zu halten. Nach Ansicht des Berufungsgerichts kann nicht festgestellt werden, daß es auf Betreiben der Sparkasse oder eines sonstigen Gläubigers später doch noch zur Zwangsversteigerung der Grundstücke des Klägers gekommen wäre.

Gegen diese Beurteilung werden keine Einwendungen von der Anschlußrevision erhoben.

Damit steht auch die Ursächlichkeit der Versäumnis des Beklagten für den durch die Zwangsversteigerung eingetretenen Schaden des Klägers fest.

Mit Recht hat das Berufungsgericht hiernach die Schadensersatzpflicht des Beklagten dem Grunde nach bejaht.

II. Zur Revision:

1. Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, daß der auf die Verletzung des Vertragsverhältnisses mit dem Beklagten gegründete Schadensersatzanspruch des Klägers nach § 37 der damals gültigen Rechtsanwaltsordnung in 5 Jahren von seiner Entstehung an verjährte. Es ist der Ansicht, daß die Frist am 18. Dezember 1953

in Lauf gekommen und nur für den zunächst rechtshängig gemachten Anspruch auf Zahlung von 5 000 DM vor ihrem Ablauf unterbrochen worden ist; die mit der Klageerweiterung auf 50 000 DM erhobene weitergehende Schadensersatzforderung sei dagegen, so meint das Berufungsgericht, nicht schon vor dem 9. Dezember 1959, dem Datum eines späteren Schriftsatzes des Klägers, in einer Weise geltend gemacht worden, die geeignet gewesen sei, die Verjährung zu unterbrechen.

Es kann zweifelhaft erscheinen, ob der Schadensersatzanspruch des Klägers bereits am 18. Dezember 1953 oder erst mit der Erteilung des Zuschlags an die Ehefrau des Beklagten am 30. Dezember 1953 oder vielleicht gar erst mit dem Eintritt der Rechtskraft des Zuschlagsbeschlusses zufolge der oberlandesgerichtlichen Beschwerdeentscheidung vom 2. Juni 1954 entstanden und die Verjährung in Gang gekommen ist. Doch kann dies dahingestellt bleiben, da es, wie sich aus dem folgenden ergibt, hierauf nicht ankommt.

2. Nachdem im Mahnverfahren das Amtsgericht Altenkirche auf den Widerspruch des Beklagten gegen den Zahlungsbefehl über 5 000 DM Termin zur mündlichen Verhandlung auf den 12. Juni 1958 anberaumt hatte, ist von dem damaligen Prozeßbevollmächtigten des Klägers Rechtsanwalt Dr. St. am Terminstage beim Amtsgericht ein den Erfordernissen des § 253 Abs. 2 ZPO entsprechender Schriftsatz vom 9. Juni 1958 eingereicht worden, in dem die Klageforderung auf 50 000 DM erhöht wurde. Wie die Urteilsausführungen erkennen lassen, sieht das Berufungsgericht als erwiesen an, daß Rechtsanwalt Dr. St. dem Beklagten, der sich im amtsgerichtlichen Verfahren selbst vertreten hat, am Terminstage eine beglaubigte Abschrift dieses Schriftsatzes übergeben hat.

Indessen ist das Berufungsgericht mit Recht der Ansicht, daß hierdurch die erweiterten Ansprüche nicht schon rechtshängig geworden sind. Dazu hätte es nach § 281 ZPO ihrer Geltendmachung in der mündlichen Verhandlung oder der formgerechten Zustellung des Schriftsatzes an den Beklagten bedurft, sei es einer Zustellung durch das Gericht, sei es einer Zustellung von Anwalt zu Anwalt (vgl. Urteil des erkennenden Senats vom 14. Mai 1955 - VI ZR 120/54 - LM Nr. 1 zu § 281 ZPO). Diese Voraussetzungen sind nicht erfüllt.

Durch Geltendmachung in mündlicher Verhandlung ist der erweiterte Anspruch am 12. Juni 1958 nicht rechtshängig geworden. In dem Termin hat der Prozeßbevollmächtigte des Klägers nur die Verweisung des Rechtsstreits an das Landgericht Koblenz beantragt und der Beklagte auch nur erklärt, daß er hiermit einverstanden sei.

Der Schriftsatz ist dem Beklagten auch weder von Amts wegen noch von Anwalt zu Anwalt in der zur Begründung der Rechtshängigkeit erforderlichen Weise zugestellt worden. Hat der Prozeßbevollmächtigte des Klägers den Schriftsatz auch dem Beklagten übergeben, so fehlt es doch an der Beurkundung dieser Zustellung durch den Beklagten. Nach den eingehend begründeten Entscheidungen BGHZ 30, 299, 303 und 35, 236, 237, denen der Senat beitrifft, ist es notwendiges Formerfordernis einer Zustellung von Anwalt zu Anwalt, daß der Anwalt, dem zugestellt wird, durch sein mit Datum und Unterschrift versehenes Empfangsbekenntnis beurkundet, die zuzustellende Urkunde zur Bewirkung der Zustellung entgegengenommen zu haben. Der Beklagte hat dem gegnerischen Anwalt kein solches Empfangsbekenntnis erteilt.

3. Das Berufungsgericht hat es abgelehnt, die Zustellung des Schriftsatzes vom 9. Juni 1958 nach § 187 ZPO als in dem Zeitpunkt bewirkt anzusehen, in dem er dem Beklagten zugegangen ist. Es hat sich hierbei von der Erwägung leiten lassen, daß Rechtsanwalt Dr. St. nach seiner Zeugenaussage nicht die Absicht gehabt habe, den Schriftsatz dem Beklagten von Anwalt zu Anwalt zuzustellen.

Es ist richtig, daß die Entscheidung BGHZ 7, 270, auf die sich das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang bezieht, zum Ausdruck gebracht hat, der Zweck des § 187 ZPO sei nicht, vorzuschreiben, daß die Zustellung einer Klage auch dann als geschehen zu unterstellen sei, wenn das Gericht eine Zustellung nicht habe vornehmen wollen. Die Entscheidung betraf einen Sachverhalt, bei dem auf das Armenrechtsgesuch einer Partei die dem Gesuch beigelegte Klageschrift dem Gegner zur Stellungnahme auf das Armenrechtsgesuch formlos ohne Terminbestimmung übermittelt worden war. Im vorliegenden Falle ist die Sachlage jedoch eine andere. Während in jenem Falle die Übermittlung der Klageschrift keinem weiteren Zweck als nur der Vorbereitung der Entscheidung über das Armenrechtsgesuch dienen sollte, ist hier der Schriftsatz vom 9. Juni 1958 im Rahmen des Rechtsstreits übergeben worden, der mit dem vorausgegangenen Mahnverfahren bereits in Gang gebracht worden war; der Schriftsatz hat unter Erhöhung des im Mahnverfahren geltend gemachten Teilanspruchs von 5 000 DM auf 50 000 DM das Klagebegehren überhaupt erst begründet; im Zahlungsbefehl war als Grund des Anspruchs ohne jede Substantiierung lediglich unerlaubte Handlung und Vertragsverletzung angegeben worden; ein weiterer Schriftsatz zur Klagebegründung lag noch nicht vor. Unverkennbar war der

Schriftsatz vom 9. Juni 1958 daher der weiteren Förderung des Rechtsstreits zu dienen bestimmt. Nur zu diesem Zweck kann er auch von dem Prozeßbevollmächtigten des Klägers dem Beklagten übergeben worden sein. So muß es auch der Beklagte verstanden haben, wie die Klageerwiderung vom 18. September 1958 zeigt, in der er, ohne etwa die verfahrensrechtliche Behandlung der Sache zu beanstanden, zu dem auf 50 000 DM erhöhten Klageverlangen sachlich Stellung genommen hat. Es kommt hinzu, daß Rechtsanwalt Dr. St. als Zeuge bekundet hat, er sei mit dem Gedanken zu dem Gerichtstermin nach Altenkirchen gefahren, eine Klageerhöhung zu bewirken. Freilich hat er dann weiter ausgesagt, eine Zustellung von Anwalt zu Anwalt habe er nicht beabsichtigt, weil nach seiner Erfahrung klageerhöhende Schriftsätze ohne vorherige Zahlung des Prozeßkostenvorschusses vom Gegner nicht entgegen genommen würden. Der Zeuge hat damit auf die Form der Zustellung abgehoben, die er nicht glaubte wahren zu können, hat aber nicht den Willen einer Zustellung überhaupt in Abrede gestellt. Tatsächlich hat er diesen Willen ja auch durch Übergabe einer beglaubigten Abschrift an den Beklagten betätigt. Er hat es nur, freilich bewußt, an der Formgerechtigkeit der Zustellung fehlen lassen.

Ob unter diesen Umständen die Zustellung des Schriftsatzes vom 9. Juni 1958 nach § 187 ZPO mit dem Zugehen hätte als bewirkt angesehen werden können, braucht indes nicht abschließend entschieden zu werden. § 187 ZPO gibt dem Gericht die Befugnis, nach freiem Ermessen die Zustellung als bewirkt anzusehen (BGHZ 7, 268, 270; Urteil des erkennenden Senats vom 16. Oktober 1956 - VI ZR 174/55 - LM Nr. 5 zu § 187 ZPO). Es bedeutet noch keine Verletzung

der dieser Ermessensfreiheit inne wohnenden Grenzen, daß das Berufungsgericht bei der gegebenen Sachlage den Mangel einer formgerechten Zustellung nicht schon nach § 287 ZPO für unschädlich gehalten hat.

4. Rechtlichen Bedenken begegnet es dagegen, daß das Berufungsgericht den Mangel der Zustellung auch nicht nach § 295 ZPO als geheilt angesehen hat.

Nachdem der Rechtsstreit an das Landgericht verwiesen worden war, ist in dem auf den 11. März 1960 anberaumten ersten Verhandlungstermin vor dem Landgericht über die erhöhten Ansprüche streitig verhandelt worden, ohne daß der Prozeßbevollmächtigte des Beklagten den Mangel der Zustellung gerügt hat. Das Berufungsgericht verkennt nicht, daß die Vorschrift des § 295 ZPO auch im Falle einer Klageerweiterung Anwendung findet (BGH Urteil vom 24. Februar 1960 - V ZR 119/58 - LM Nr. 17 zu § 295 ZPO). Doch meint es, die rügelose Einlassung des Beklagten habe sich nicht auf die Klageerweiterung vom 9. Juni 1958 bezogen, da diese nicht Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sei. Zu dieser Auffassung kommt das Berufungsgericht im Hinblick darauf, daß der Prozeßbevollmächtigte des Klägers beim Landgericht Rechtsanwalt Fi[REDACTED] mittlerweile einen eigenen Schriftsatz vom 9. Dezember 1959 beim Landgericht eingereicht hatte und im Verhandlungstermin vom 11. März 1960 die in diesem Schriftsatz niedergelegten Anträge, nicht aber die Anträge des Schriftsatzes vom 9. Juni 1958 verlesen hat.

Die Auffassung des Berufungsgerichts hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

Der Schriftsatz vom 9. Dezember 1959 hat wörtlich dieselben Anträge enthalten wie der Schriftsatz vom

9. Juni 1958; darüber hinaus ist in ihm nur noch der Antrag angefügt worden, das Urteil - notfalls gegen Sicherheitsleistung - für vorläufig vollstreckbar zu erklären. Im Anschluß hieran hat der Schriftsatz zum Ausdruck gebracht, daß der Kläger seinen bisherigen Sachvortrag in vollem Umfang aufrecht erhält. Dies kann sich nur auf den Sachvortrag in dem Schriftsatz vom 9. Juni 1958 beziehen haben; ein anderer Schriftsatz des Klägers zur Sache lag überhaupt noch nicht vor. Das Klagevorbringen ist in dem Schriftsatz vom 9. Dezember 1959 dann auch nicht etwa wiederholt oder in neuer Form dargestellt worden; vielmehr hat sich der Schriftsatz im folgenden auf eine Stellungnahme zur Klageerwiderung vom 18. September 1958 beschränkt. Selbst so war der Schriftsatz vom 9. Dezember 1958 ohne ein Zurückgreifen auf den Schriftsatz vom 9. Juni 1958 aber kaum verständlich. Die Klageerwiderung, aus der für den Beklagten im Verhandlungstermin vom 11. März 1960 der Abweisungsantrag gestellt worden ist, hat sich ihrerseits gleichfalls auf die erst in dem Schriftsatz vom 9. Juni 1958 dargelegte Anspruchsbegründung und Klageerweiterung bezogen und sich hiermit auseinandergesetzt. Hiernach kann es keinem Zweifel unterliegen, daß Gegenstand der mündlichen Verhandlung vom 11. März 1960 die Ansprüche gewesen sind, wie sie vom Kläger in dem Schriftsatz vom 9. Juni 1958 geltend gemacht und vom Beklagten in der Klageerwiderung vom 18. September 1958 sachlich erörtert worden sind. Die Prozeßbevollmächtigten der Parteien haben in der mündlichen Verhandlung vom 11. März 1960 der Sache nach zum mindesten auf den Inhalt des Schriftsatzes vom 9. Juni 1958 Bezug genommen, durch den die Klageerweiterung mit der Begründung der Ansprüche in den

Rechtsstreit eingeführt worden ist. Das genügt nach § 295 ZPO, um den Beklagten, der den Mangel der Zustellung dieses ihm selbst übergebenen Schriftsatzes gekannt und dessen Prozeßbevollmächtigter den Mangel in der mündlichen Verhandlung nicht gerügt hat, die Berufung auf den Mangel abzuschneiden.

Das Berufungsgericht meint noch, der Schriftsatz des Rechtsanwalts Dr. St. [REDACTED] vom 9. Juni 1958 habe am 11. März 1960 keine zulässige Verhandlungsgrundlage gebildet, da Rechtsanwalt Dr. St. [REDACTED] beim Landgericht nicht zugelassen und nicht nachgewiesen sei, daß der Schriftsatz vor der Verweisung des Rechtsstreits an das Landgericht bei dem Amtsgericht in Altenkirchen eingegangen sei.

Auch mit dieser Erwägung kann der Eintritt der Wirkungen des § 295 ZPO jedoch nicht verneint werden. Wie das Berufungsgericht an anderer Stelle seiner Urteilsausführungen zutreffend selbst bemerkt hat, wäre es für die Wirksamkeit einer formgerechten Zustellung von Anwalt zu Anwalt selbst für die Zeit nach der Verweisung des Rechtsstreits an das Landgericht unerheblich gewesen, daß der damalige Prozeßbevollmächtigte des Klägers Rechtsanwalt Dr. St. [REDACTED] nicht beim Landgericht zugelassen ist. Die Zustellung von Anwalt zu Anwalt setzt nur voraus, daß beide Parteien durch Anwälte vertreten sind. Sie unterliegt nicht dem Anwaltszwang und kann in Anwaltsprozessen daher auch von einem beim Prozeßgericht nicht zugelassenen Rechtsanwalt vorgenommen werden (BGHZ 31, 32, 35). Richtig hat das Berufungsgericht daher betont, daß auch nach der Verweisung des Rechtsstreits an das Landgericht eine von Rechtsanwalt Dr. St. [REDACTED] bewirkte Zustellung des Schriftsatzes vom 9. Juni 1958 von Anwalt zu Anwalt die Rechtshängigkeit des erweiterten Klageanspruchs begründet hätte.

Danach kann aber auch der Mangel einer formgerechten Zustellung nicht dem Verlust des Rügerechts nach § 295 ZPO entzogen sein, wenn in der nächsten mündlichen Verhandlung auf die mit dem Schriftsatz geltend gemachte Klageerweiterung Bezug genommen worden ist, ohne daß der Zustellungsmangel gerügt wurde.

Der mit der Verhandlung vom 11. März 1960 eingetretene Verlust des Rügerechts wirkt in der Weise zurück, daß die Verjährung der im Rechtsstreit geltend gemachten Ansprüche mit der Übergabe des Schriftsatzes vom 9. Juni 1958 an den Beklagten als unterbrochen gilt, soweit die Unterbrechung nicht nach § 693 ZPO in Höhe von 5 000 DM bereits mit der Einreichung des Gesuchs um Erlaß des Zahlungsbefehls eingetreten war (vgl. BGH Urt.v. 11. Juli 1960 - III ZR 104/59 - LM Nr. 9 zu § 209 BGB).

Soweit das Berufungsgericht die Klage wegen Verjährung abgewiesen hat, kann die Entscheidung hiernach nicht bestehen bleiben. Auf die Revision des Klägers muß vielmehr der Klageanspruch bis zu der vollen Höhe von 50 000 DM den Grunde nach für gerechtfertigt erklärt werden.

Nach §§ 91, 97 ZPO hat der Beklagte die Kosten
der Rechtsmittelverfahren zu tragen.

Hanebeck

Dr. Bode

Dr. Hauß

Dr. Pfretzschner

Dr. Nüßgens