

BUNDESGERICHTSHOF

029

IM NAMEN DES VOLKES

V 3R 85/69

URTEIL

Verkündet am

29. Oktober 1971

H i r t h ,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts Dr. Gerhard K [REDACTED] II,
F [REDACTED], B [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. Krille -

gegen

1. die Witwe Adelgunde F [REDACTED] geb. D [REDACTED],
2. den Maschinenbauer Manfred F [REDACTED],
beide H [REDACTED], S [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. Oktober 1971 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter Dr. Rothe, Dr. Freitag, Hill und Offterdinger

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 13. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 19. Februar 1969 insoweit aufgehoben, als zum Nachteil des Beklagten erkannt ist.

Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil der 5. Zivilkammer des Landgerichts Hannover vom 19. Mai 1961 weiter abgeändert.

Die Klage wird in vollem Umfang abgewiesen.

Die Kläger haben die Kosten aller Rechtszüge zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Kläger haben von dem beklagten Rechtsanwalt Schadensersatz in Höhe von 17 665 DM nebst Zinsen begehrt, weil er sie in dem gegen sie gerichteten Zwangs-

- 3 -

versteigerungsverfahren der Firma Sc [REDACTED] in H [REDACTED]
schuldhaft unsachgemäß beraten habe.

Das Landgericht hat den Klageanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Das Oberlandesgericht hat in seinem ersten Urteil vom 8. März 1963 die Klage abgewiesen.

Dieses Urteil hat der Senat mit Urteil vom 9. November 1966 - V ZR 176/63, BGHZ 46, 221 aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen. Auf den Tatbestand und die Entscheidungsgründe dieses Urteils wird Bezug genommen.

In seinem zweiten Urteil vom 19. Februar 1969 hat das Oberlandesgericht die Klage in Höhe von 3 600 DM abgewiesen. Im übrigen, also wegen eines Betrags von 14 065 DM nebst Zinsen, hat es den Klageanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und insoweit den Rechtsstreit zur Entscheidung über die Höhe des Klageanspruchs an das Landgericht zurückverwiesen.

Mit seiner von dem Berufungsgericht zugelassenen Revision erstrebt der Beklagte volle Klageabweisung.

Die Kläger beantragen Zurückweisung des Rechtsmittels.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Entscheidungsgründe

1. Nach dem ersten Revisionsurteil hatte das Berufungsgericht zu entscheiden, ob der Beklagte den Klägern durch den Verlust ihres Grundstücks entstandenen Schaden dadurch schuldhaft verursacht hat, daß er die Frage der Zweckgebundenheit der Brandentschädigungssumme nicht frühzeitig geprüft und im Falle der Verneinung dieser Frage den Klägern nicht geraten hat, bei dem Vollstreckungsgericht die Beschränkung des Zwangsversteigerungsverfahrens auf die die Forderung der betreibenden Gläubigerin übersteigende Brandentschädigungssumme zu beantragen. Im Falle der Bejahung eines Verschuldens des Beklagten hatte das Berufungsgericht weiter zu prüfen, ob der von dem Beklagten gegen den Klageanspruch erhobenen Einrede der Verjährung der Einwand der Arglist entgegensteht.

2. In ersterer Hinsicht führt das Berufungsgericht aus: Die Beratungspflicht des Beklagten habe sich nicht nur auf die Möglichkeit einer Schadensersatz- oder Vollstreckungsgegenklage bezogen, sondern auch darauf, wie sonst die Zwangsversteigerung des Grundstücks hätte verhindert werden können. Diese vertragliche Verpflichtung habe der Beklagte jedenfalls dadurch verletzt, daß er nicht die Möglichkeit, die Brandversicherungssumme zur Abwendung der Zwangsversteigerung zu verwenden, geprüft habe. Wie die Klägerin zu 1) bei ihrer Vernehmung am 14. November 1960 glaubwürdig ausgesagt habe, hätte sie sich, wenn ihr der Beklagte in letzter Zeit vor dem Versteigerungs-

termin klar und eindeutig gesagt hätte, daß nur durch Barzahlung an die Gläubigerin das Grundstück zu retten sei, nicht mehr geweigert, zu leisten, und zwar trotz ihrer Bedenken hinsichtlich der Zahlungsfähigkeit der Firma Sc[REDACTED]. Die Klägerin habe nach ihrer weiteren Aussage dem Beklagten auch gesagt, sie wolle die Brandversicherungssumme opfern, wenn das Grundstück dadurch gerettet werden könne. Für die Richtigkeit dieser Aussage spreche schon die Lebenserfahrung. Der Beklagte hätte sonach die Möglichkeit, die Brandversicherungssumme zur Abwendung der Zwangsversteigerung zu verwenden, prüfen müssen. Die Brandentschädigungssumme sei zwar auf Grund eines Versicherungsvertrags bezahlt worden, der eine Wiederaufbauklausel enthalte. Dabei habe es sich aber um eine einfache Wiederaufbauklausel gehandelt, die nur dann eingreife, wenn das Grundstück belastet sei und die Realgläubiger der Zahlung zur freien Verfügung nicht zustimmten. Diese Zustimmung sei sowohl von der betreibenden Gläubigerin als auch von dem an zweiter Rangstelle stehenden Grundschuldgläubiger Harry F[REDACTED] erteilt worden. Die mit ihrer Sicherungshypothek an dritter Rangstelle stehende Firma Ho[REDACTED] sei nicht berechtigt gewesen, auf einem Wiederaufbau zu bestehen, da ihr eingetragene Belastungen von rund 20 000 DM im Rang vorgegangen seien. Unter diesen Umständen hätte der Beklagte substantiiert dartun müssen, daß die Firma Ho[REDACTED] gleichwohl auf einen Wiederaufbau bestanden hätte, obwohl nur eine Brandentschädigungssumme von 11 425 DM zur Verfügung gestanden habe. Das habe der Beklagte aber nicht dargetan. Der Beklagte habe also erkennen

können und müssen, daß die Zwangsversteigerung des Grundstücks zu verhindern gewesen sei. Er hätte deshalb den Klägern raten müssen, bei dem Versteigerungsgericht geltend zu machen, daß die Forderung der betreibenden Gläubigerin niedriger sei, als die nicht zweckgebundene Entschädigungssumme, um so das Versteigerungsgericht zu einer Einstellung analog § 76 ZVG zu veranlassen.

Die Revision greift diese Ausführungen mit materiellrechtlichen und verfahrensrechtlichen Rügen an. Ob diese durchgreifen, kann indessen dahingestellt bleiben, weil die Revision auf jeden Fall mit Erfolg sich gegen die Auffassung des Berufungsgerichts wendet, der von dem Beklagten gegen den Klageanspruch erhobenen Einrede der Verjährung stehe der Einwand der Arglist (§ 242 BGB) entgegen.

3. Diese Auffassung hat das Berufungsgericht wie folgt begründet: Der Schadenersatzanspruch der Kläger sei nur deshalb verjährt, weil der Beklagte gegen seine Beratungspflicht verstoßen habe. Im Rahmen seines Auftrags sei der Beklagte gehalten gewesen, u.a. vor der Zwangsversteigerung des Grundstücks die Zwangsversteigerungsakten einzusehen. Bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt hätte er dann feststellen können, daß die Nachlaßverwaltung noch nicht aufgehoben gewesen sei. Dies sei aus den Zwangsversteigerungsakten ersichtlich gewesen. Der Beklagte hätte dies nicht nur im Rahmen des Zwangsversteigerungsverfahrens verwerten, sondern hätte die Kläger auch auf die Bedeutung der Nachlaßverwaltung und insbesondere darauf hinweisen müssen,

daß sie für den Nachlaß gar nicht handlungsfähig gewesen seien. Die Kläger hätten also keine Kenntnis von der Bedeutung der Nachlaßverwaltung für ihre Verfügungsbefugnis hinsichtlich der Nachlaßgegenstände und etwaiger Schadensersatzansprüche gehabt, weil sie von dem Beklagten, der schuldhafterweise diese Nachlaßverwaltung nicht entdeckt und deshalb die Rechtslage selbst nicht erkannt gehabt habe, nicht darüber unterrichtet worden seien.

Diese Ausführungen halten, wie die Revision mit Recht rügt, der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

Der Senat hat in seinem ersten Urteil (S. 19/20) ausgeführt, dafür, daß der Verjährungseinrede des Beklagten der Einwand der Arglist entgegenstehe, könnte sprechen, daß der Beklagte als Anwalt seinerzeit die Nachlaßverwaltung selbst nicht entdeckt habe, die ihm weitere Möglichkeiten zur Bekämpfung des Zwangsversteigerungsverfahrens gegeben hätte. Zu dieser Frage fehle es aber, so hat der Senat weiter ausgeführt, an einem hinreichenden Sachvortrag der Parteien in den Tatsacheninstanzen. Einen solchen weiteren Sachvortrag hat das Berufungsgericht jedoch nicht festgestellt. Der Umstand allein, daß der Beklagte, wenn er die Zwangsversteigerungsakten eingesehen hätte, die Nachlaßverwaltung hätte entdecken können, vermag den Einwand der Arglist nicht zu rechtfertigen. Für die Frage, ob der Beklagte den den Klägern durch die Zwangsversteigerung des Grundstücks entstandenen Schaden dadurch verschuldet hat, daß

er die Kläger nicht auf die Möglichkeit der Beschränkung der Zwangsversteigerung auf die Brandentschädigungssumme hinwies, hätte der Umstand, daß damals noch die Nachlaßverwaltung bestand, nur dann von Bedeutung sein können, wenn er dazu geführt hätte, daß das Grundstück nicht zwangsversteigert worden wäre. Das trifft indessen nicht zu, und zwar ohne Rücksicht auf die Entscheidung der umstrittenen Frage, ob bei einem gegen den Nachlaß gerichteten Titel (hier: dem gegen den Erblasser ergangenen und mit Vollstreckungsklausel gegen die Erben versehenen Vollstreckungsbefehl) im Falle der Nachlaßverwaltung eine Umschreibung der Vollstreckungsklausel auf den Nachlaßverwalter erforderlich ist (vgl. hierzu die auf S. 8 des ersten Urteils des Senats aufgeführten Belege aus Rechtsprechung und Schrifttum). Hätte es einer solchen Umschreibung nicht bedurft, so wäre das Zwangsversteigerungsverfahren genau so verlaufen, wie es in Wirklichkeit verlaufen ist. Wäre dagegen die Umschreibung erforderlich gewesen, so hätten die Kläger darzutun müssen, daß sie durch die Umschreibung nicht lediglich einen vorübergehenden Zeitgewinn, sondern die Rettung ihres Grundstücks hätten erreichen können. Insoweit ist von ihnen jedoch nichts vorgetragen worden.

Unter diesen Umständen ist die Berufung auf die Verjährung gegenüber dem gegen den Beklagten gerichteten Schadensersatzanspruch keine unzulässige Rechtsausübung.

Bei dieser Sachlage bedarf es keines Eingehens mehr auf die Meinung der Revision, die Nichtentdeckung der Nachlaßverwaltung durch den Beklagten könne diesem schon deshalb nicht zum Nachteil gereichen, weil in dem vorliegenden Rechtsstreit von den Klägern mehrfach, insbesondere schon in der Klageschrift, auf die Zwangsversteigerungsakten Bezug genommen worden sei und deshalb die Prozeßbevollmächtigten der Kläger in diesem Rechtsstreit von sich aus hätten prüfen müssen, ob nicht die aus den Zwangsversteigerungsakten sich ergebende Nachlaßverwaltung der Ordnungsmäßigkeit der Klage entgegenstehe.

4. Da somit der Verjährungseinrede des Beklagten nicht die Einrede der Arglist entgegengehalten werden kann, ist die Klage unbegründet. Sie war deshalb unter entsprechender Aufhebung des Urteils des Berufungsgerichts und Abänderung des Urteils des Landgerichts in vollem Umfang abzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91, 100
Abs. 1 ZPO.

Dr. Augustin

Rothe

Dr. Freitag

Hill

Offterdinger