



# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

IX ZR 100/99

Verkündet am:  
17. Januar 2002  
Bürk  
Justizhauptsekretärin  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

---

ZPO § 176

Zur Reichweite einer anwaltlichen Vertretungsanzeige.

BGH, Urteil vom 17. Januar 2002 - IX ZR 100/99 - Kammergericht Berlin

LG Berlin

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. Januar 2002 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Kreft und die Richter Stodolkowitz, Dr. Ganter, Raebel und Kayser

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 21. Zivilsenats des Kammergerichts vom 29. Januar 1999 aufgehoben.

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil der Zivilkammer 7 des Landgerichts Berlin vom 25. November 1997 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Rechtsmittelzüge werden der Klägerin auferlegt.

Von Rechts wegen

#### Tatbestand

Die Klägerin nimmt den Beklagten auf Schadenersatz wegen Schlechtführung eines Anwaltsvertrages in Anspruch.

Die Klägerin hatte mit Erklärung vom 14. Juli 1992 aus Anlaß eines Geschäftskredits von 140.000 DM, welcher ihrem nichtehelichen Lebenspartner C. M. von der B. e.G. zur Einrichtung eines Speiserestaurants (Pizzeria) gewährt worden war, eine Bürgschaft übernommen. Der Hauptschuldner veräußerte

den Restaurantbetrieb im Februar 1994, der bestehende Geschäftskredit wurde in ein Privatarlehen umgewandelt. Aus diesem Anlaß übernahm die Klägerin am 11. März 1994 eine Höchstbetragsbürgschaft über 103.000 DM nebst Zinsen. Zu diesem Zeitpunkt verfügte die Klägerin, die zuvor als Aushilfe in der Pizzeria gearbeitet hatte, weder über eigenes Einkommen noch über Vermögen. Sie führte den Haushalt und betreute die beiden gemeinsamen, in den Jahren 1989 und 1991 geborenen Kinder.

Im Jahre 1995 wurde die Klägerin in einem vor dem Landgericht Berlin geführten Rechtsstreit von der B. e.G. aus der Bürgschaft vom 11. März 1994 in Anspruch genommen. Die Klägerin beauftragte den Beklagten mit der Wahrnehmung ihrer Interessen. Der Beklagte legitimierte sich mit Schriftsatz vom 5. April 1995 gegenüber dem Landgericht und stellte einen Antrag auf Gewährung von Prozeßkostenhilfe. Der Schriftsatz hat auszugsweise folgenden Wortlaut:

“In dem Rechtsstreit ...  
zeige ich an, daß ich die Beklagte vertrete.

Für den Fall der Gewährung von Prozeßkostenhilfe werde ich im Termin zur mündlichen Verhandlung beantragen,  
die Klage abzuweisen.”

Das Landgericht wies den Prozeßkostenhilfeantrag mit Beschluß vom 6. Juli 1995 zurück. Daraufhin riet der Beklagte mit Schreiben vom 10. August 1995 der Klägerin “von weiterem Vortrag aus Kostengründen ab, da keine Erfolgsaussichten bestehen dürften.”

Zwischenzeitlich hatte das Landgericht im schriftlichen Vorverfahren gemäß § 331 Abs. 3 ZPO am 20. Juli 1995 ein Versäumnisurteil erlassen, wel-

ches die Klägerin zur Zahlung von 103.000 DM nebst Zinsen verpflichtete. Das Urteil wurde an die Klägerin als Partei am 29. Juli 1995 zugestellt; eine Zustellung an den Beklagten erfolgte nicht. Die Klägerin hat gegen das Versäumnisurteil keinen Einspruch eingelegt. Die B. betreibt die Zwangsvollstreckung aus diesem Titel.

Die Klägerin begehrt mit der vorliegenden Klage die Freistellung von den titulierten Verbindlichkeiten sowie von den Kosten des Vorprozesses in Höhe von 7.452,38 DM nebst Zinsen. Sie hält die Beratung des Beklagten über die Erfolgsaussichten der Rechtsverteidigung im Vorprozeß für falsch. Die von ihr übernommenen Bürgschaften seien sittenwidrig gewesen. Bei einer zutreffenden Beratung hätte sie den Auftrag erteilt, gegen die Versagung der Prozeßkostenhilfe Beschwerde und gegen das Versäumnisurteil vom 20. Juli 1995 Einspruch einzulegen. Richtigerweise wäre ihr dann Prozeßkostenhilfe gewährt und die Bürgschaftsklage abgewiesen worden.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Kammergericht hat ihr stattgegeben. Mit seiner Revision begehrt der Beklagte die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

#### Entscheidungsgründe

Die Revision führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Wiederherstellung der erstinstanzlichen Entscheidung.

I.

Das Berufungsurteil hält den Angriffen der Revision in einem entscheidenden Punkt nicht stand. Es fehlt an einem auf eine Pflichtverletzung des Beklagten zurückzuführenden Schaden.

Die Revision meint, der Beklagte hafte nicht, weil der Klägerin durch eine – unterstellte – Pflichtverletzung kein Schaden entstanden sei. Der Beklagte habe sich mit dem Schriftsatz vom 5. April 1995 als Prozeßbevollmächtigter nicht nur für das Prozeßkostenhilfverfahren, sondern für den gesamten Vorprozeß bestellt. Aus diesem Grunde habe das Versäumnisurteil vom 20. Juli 1995 an den Beklagten zugestellt werden müssen. Indessen sei eine Zustellung nur an die Klägerin als Partei erfolgt. Der hierin liegende Mangel könne nicht nachträglich geheilt werden, da es sich bei der Einspruchsfrist um eine Notfrist handele. Mithin sei das Versäumnisurteil vom 20. Juli 1995 nicht unanfechtbar geworden und der Klägerin kein Schaden entstanden.

II.

1. Das Berufungsurteil nimmt zur Frage der wirksamen Zustellung des Versäumnisurteils im Vorprozeß nicht Stellung, obwohl der Beklagte in der ersten Instanz hierzu vorgetragen und im Berufungsverfahren auf diese Ausführungen Bezug genommen hatte.

Der Beklagte hatte in der Klageerwiderung vom 2. September 1997 auf seinen Schriftsatz vom 5. April 1995 - welchen die Klägerin bereits mit ihrem

Prozeßkostenhilfeantrag vom 16. September 1996 vorgelegt hatte - Bezug genommen und vorgetragen, daß das Versäumnisurteil vom 20. Juli 1995 an die Klägerin als Partei zugestellt worden war. Beides wurde von der Klägerin nicht in Abrede gestellt und hat Eingang in den Tatbestand des landgerichtlichen Urteils gefunden. Auf sein erstinstanzliches Vorbringen hat der Beklagte in der Berufungsinstanz mit Schriftsatz vom 19. März 1998 wirksam Bezug genommen.

2. Das Berufungsgericht hat diesen Vortrag in seiner Entscheidung nicht berücksichtigt. Es hat damit gegen die aus § 286 ZPO folgende Verpflichtung, sich mit dem ihm unterbreiteten Prozeßstoff umfassend auseinander zu setzen (vgl. BGH, Urt. v. 14. Januar 1993 – IX ZR 238/91, NJW 1993, 935, 937; v. 1. Oktober 1996 – VI ZR 10/96, NJW 1997, 796, 797), verstoßen. Eine Stellungnahme zur Wirksamkeit der Zustellung des Versäumnisurteils war geboten, weil sie Voraussetzung für den Eintritt eines Schadens und damit für das Bestehen eines Anspruchs der Klägerin ist. Im Übrigen hatte bereits das Landgericht diese Frage in seinem Urteil erörtert und bejaht; wenn das Berufungsgericht dem hätte folgen wollen, hätte es zur Begründung auf das erstinstanzliche Urteil ausdrücklich Bezug nehmen können (§ 543 Abs. 1 ZPO a.F.). Das ist nicht geschehen.

3. Der Senat kann die vom Berufungsgericht unterlassene Auslegung des Schriftsatzes des Beklagten vom 5. April 1995 selbst vornehmen.

Für die Auslegung eines Schriftsatzes, mit dem die Vertretung einer Partei angezeigt wird, kommt es nicht darauf an, ob der Rechtsanwalt tatsächlich eine Prozeßvollmacht hat. Entscheidend ist im Hinblick auf den erforder-

lichen Vertrauensschutz für die Gegenseite und auf § 579 Abs. 1 Nr. 4 ZPO allein, ob sich der Rechtsanwalt ausdrücklich oder durch schlüssiges Verhalten zum Prozeßbevollmächtigten bestellt hat (BGHZ 118, 312, 322 m. w. Nachw.).

Aus der maßgeblichen Sicht eines unvoreingenommenen Dritten, insbesondere des Landgerichts und der Klägerin des Vorprozesses als den Empfängern des Schriftsatzes vom 5. April 1995, hat sich der Beklagte nicht nur für das Prozeßkostenhilfeverfahren, sondern auch für das anhängige Hauptsacheverfahren zum Prozeßbevollmächtigten der Klägerin als damaliger Beklagten bestellt. Dies ergibt sich zunächst aus dem Wortlaut der Erklärung - "zeige ich an, daß ich die Beklagte vertrete" -, die eine umfassende Bestellung enthält. Eine Beschränkung der Vertretungsanzeige auf einen bestimmten Verfahrensabschnitt, das Prozeßkostenhilfeverfahren, findet sich dort nicht. Entgegen der Meinung des Landgerichts ergibt sie sich auch nicht aus der nachfolgenden Erklärung, mit der ein Sachantrag nur für den Fall der Gewährung von Prozeßkostenhilfe angekündigt wird. Vielmehr zeigt der Umstand, daß der Beklagte - wenn auch unter bestimmten Voraussetzungen - bereits einen Sachantrag im Hauptsacheverfahren ankündigte, mit besonderer Deutlichkeit, daß er sich mit dem Schriftsatz vom 5. April 1995 auch für dieses Verfahren bestellen wollte. Auch das mit dem Vorprozeß befaßte Gericht ist ersichtlich von einer Bestellung des Beklagten für das Hauptsacheverfahren ausgegangen, denn es hat ihn im Rubrum des Versäumnisurteils vom 20. Juli 1995 als Prozeßbevollmächtigten der jetzigen Klägerin aufgeführt. Im übrigen besteht keine zwingende Verknüpfung zwischen der Vertretungsanzeige und der Ankündigung eines Sachantrags. Auch ein Rechtsanwalt, der ohne die Bewilligung von Prozeßkostenhilfe nicht in der mündlichen Verhandlung auftreten will - etwa um die Entstehung weiterer Kosten zu vermeiden -, hat ein Interesse, über den weiteren

Prozeßverlauf informiert zu werden, um beispielsweise den Mandanten nach Erlaß eines Versäumnisurteils über die Handlungsalternativen beraten zu können. Diese Auslegung entspricht dem Zweck des § 176 ZPO, durch die zwingend vorgeschriebene Zustellung an den Prozeßbevollmächtigten sicherzustellen, daß sich in dessen Hand alle Fäden des Prozesses vereinigen (Musiak/Wolst, ZPO 2. Aufl. § 176 Rn. 1). Deshalb ist auch ein Anwalt, der nur ein Gesuch um Prozeßkostenhilfe einreicht, im Zweifel als für das gesamte Verfahren bevollmächtigt anzusehen (Stein/Jonas/Bork, ZPO 21. Aufl. § 117 Rn. 12).

Der von der Revisionserwiderung erhobene Einwand, der Beklagte habe eingeräumt, ausschließlich für das Prozeßkostenhilfeverfahren bevollmächtigt worden zu sein, greift nicht durch. Er betrifft nur den Umfang des von der Klägerin im Innenverhältnis zum Beklagten erteilten Auftrags. Für die Auslegung des Schriftsatzes vom 5. April 1995 ist dieser Gesichtspunkt bedeutungslos. Im Übrigen deuten die dem Beklagten von der Klägerin erteilte Vollmacht (Bl. 45 d. A. 14 O 127/95 Landgericht Berlin) und sein Kostenfestsetzungsgesuch vom 7. März 1996 (Bl. 42 jener Akten) darauf hin, daß dem Beklagten ein umfassendes Mandat erteilt worden war.

4. Da sich der Beklagte mit dem Schriftsatz vom 5. April 1995 wirksam zum Prozeßbevollmächtigten der Klägerin bestellt hatte, durfte wegen § 176 ZPO das Versäumnisurteil vom 20. Juli 1995 nur an ihn zugestellt werden. Die Zustellung an die Klägerin als Partei war unwirksam (BGH, Beschl. v. 21. Dezember 1983 – IVb ZR 29/82, NJW 1984, 926). Eine Heilung des Mangels nach § 187 ZPO ist nicht möglich, weil es sich bei der Einspruchsfrist nach § 339 Abs. 1 ZPO um eine Notfrist handelt. Infolgedessen ist das Versäumnis-

urteil vom 20. Juli 1995 bislang mangels wirksamer Zustellung (§ 310 Abs. 3 ZPO) nicht existent geworden (vgl. BGH, Beschl. v. 5. Oktober 1994 – XII ZB 90/94, NJW 1994, 3359, 3360; Urt. v. 17. April 1996 – VIII ZR 108/95, NJW 1996, 1969, 1970).

Der Senat braucht daher die weitere Frage, ob die Empfehlung des Beklagten im Schriftsatz vom 10. August 1995, von der weiteren Rechtsverteidigung im Vorprozeß mangels Erfolgsaussicht abzusehen, mindestens objektiv eine Pflichtverletzung darstellt, nicht zu entscheiden. Denn jedenfalls besteht der von der Klägerin behauptete Schaden nicht, da das Versäumnisurteil vom 20. Juli 1995 – von dessen Folgen die Klägerin freigestellt werden möchte – nicht vollstreckbar ist. Die zum Zwecke der Zwangsvollstreckung erteilte Ausfertigung dieses Titels ist auf eine Klauselerinnerung nach § 732 ZPO einzuziehen (vgl. BGHZ 15, 190, 191; Zöller/Stöber, ZPO 22. Aufl. § 732 Rn 6).

Kreft

Stodolkowitz

Ganter

Raebel

Kayser