

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 116/74

URTEIL

Den Parteien an
Verkündungs Statt
zugestellt am 18. Mai 1977

in dem Rechtsstreit

S c h o r m ,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

des Rechtsanwalts Ernst V [REDACTED] , M [REDACTED] [REDACTED],
S [REDACTED]straße [REDACTED]/I,

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr. v. [REDACTED] -

gegen

1. Direktor Alfred W [REDACTED] , B [REDACTED] bei W [REDACTED],
E [REDACTED]gasse [REDACTED], Kurhotel H [REDACTED],
2. Dozent Dr. Karl-Hermann S p [REDACTED] , W [REDACTED],
W [REDACTED] Medizinische Akademie, St [REDACTED]gasse [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch die Richter Dr. Krohn, Dr. Tidow, Dr. Peetz, Lohmann und Kröner im schriftlichen Verfahren nach § 128 Abs. 2 ZPO am 9. Mai 1977

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 20. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 6. Mai 1974 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszuges, an den 19. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger macht mit der im September 1970 eingereichten Klage Ansprüche aus anwaltlicher Tätigkeit geltend.

Die Beklagten planten, ein Fahrgastschiff zu erwerben, auf dem ärztliche Fortbildungskurse abgehalten werden sollten. Sie beauftragten den Kläger, sich gutachtlich über die Rechtsform zu äußern, in welcher das Vorhaben am zweckmäßigsten zu verwirklichen sei. Der Kläger erstattete am 9. November 1965 ein Gutachten. Im weiteren Verlauf wurde die Gründung einer GmbH beschlossen, die die zum Erwerb eines Schiffes erforderlichen Mittel aufbringen und verwalten sollte. Der Kläger entwarf auftragsgemäß den Gesellschaftsvertrag und die Einzelverträge mit Anteilserwerbern. Ferner hielt er in den Jahren 1966 und 1967 im In- und Ausland zahlreiche Besprechungen ab, um das Projekt zu verwirklichen.

Am 17. Februar 1967 gründeten die Beklagten und Dr. Roos die im September 1967 ins Handelsregister ein-

getragene A■■■■-GmbH und bestellten den Kläger zum alleinvertretungsberechtigten Geschäftsführer. § 11 Satz 1 des Gesellschaftsvertrages lautet:

Die Steuern und Kosten der Vorbereitung der Gründung der Gesellschaft, der Vorbereitung, Erstellung und Durchführung dieses Vertrages tragen die Gesellschafter.

Nach der Gründung der GmbH geriet das Unternehmen ins Stocken. Mit Schreiben vom 28. Mai 1968 erklärte der Kläger den Gesellschaftern, daß er seine Tätigkeit für die GmbH am 15. Juli 1968 beenden werde, und verlangte als Honorar einschließlich Mehrwertsteuer für seine Tätigkeit bis zur Gründung der Gesellschaft insgesamt 155.305,90 DM. Am 6. Juli 1968 beschlossen die Gesellschafter die - inzwischen durchgeführte Auflösung der GmbH.

Der Kläger hat die mit der Klage geltend gemachte Forderung von 34.000,-- DM nebst Zinsen in erster Linie auf die Geschäfts- und Besprechungsgebühren für die Verhandlungen gestützt (108.990,-- DM nach einem Gegenstandswert von 26 Millionen DM), hilfsweise in dieser Reihenfolge auf das Honorar für das Gutachten (42.840,-- DM nach einem Gegenstandswert von 9 Millionen DM), die Gebühren für die Erstellung des Gesellschaftsvertrages (898,90 DM nach einem Gegenstandswert von 21.000,-- DM) und die Erstattung von Auslagen (2.577,10 DM

Die Beklagten haben die Abweisung der Klage beantragt. Sie haben die Einrede der Verjährung erhoben und weiter vorgetragen: Nach der Gründung der GmbH sei der Kläger nur noch für die Gesellschaft tätig gewesen. Hierfür hätten sie als Gesellschafter nicht einzustehen. Eine Vergütung für seine frühere Tätigkeit stehe dem Kläger nicht zu, weil er mit dem Beklagten zu 1) vereinbart habe, nur auf Erfolgsbasis tätig zu werden und sich aus der später anfallenden Vergütung als Geschäftsführer zu befriedigen. Im übrigen habe der Beklagte zu 2) den Kläger überhaupt nicht beauftragt.



Der Kläger hat erwidert: Der ihm pauschal erteilte Auftrag, alles zu tun, um die Ideen der Beklagten zu verwirklichen, habe erst geendet, als er am 28. Mai 1968 seine Tätigkeit als Geschäftsführer und Rechtsanwalt gekündigt habe. Mit den Beklagten sei vereinbart worden, daß er seine Vergütung erst fordern werde, wenn die GmbH gewinnbringend arbeite bzw. sich ein Mißerfolg herausgestellt habe. Für den letzteren Fall habe er zugesagt, seine Vergütung zu ermäßigen.

Die Klage ist in den beiden vorangegangenen Rechtszügen erfolglos geblieben. Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Begehren weiter. Die Beklagten bitten, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

1. Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Nach dem eigenen Vorbringen des Klägers habe ihm ein Honorar erst gezahlt werden sollen, wenn die GmbH mit Gewinn arbeite. Dieser Fall sei nicht eingetreten. Mithin entfielen Ansprüche des Klägers. Wenn sich aber die von ihm behauptete Vereinbarung nicht auf Ansprüche gegen die GmbH beschränkt haben sollte, seien dann mögliche Ansprüche des Klägers gegen die Beklagten verjährt.

Diese Ausführungen halten den Angriffen der Revision nicht stand.

2. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts betreffen die vom Kläger geltend gemachten Forderungen eine Tätig-

keit, die die Gründung der GmbH vorbereitete. Auch steht fest, daß diese Kosten schon angefallen waren, als die GmbH gegründet wurde. Danach kann es entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht zweifelhaft sein, ob die GmbH oder die Beklagten Schuldner dieser Forderungen sind. In § 11 Satz 1 des vom Kläger entworfenen GmbH-Vertrages haben die Beklagten und damit auch der Beklagte zu 2 ausdrücklich erklärt, daß die Gesellschafter, also sie persönlich, solche Kosten tragen. Diese Regelung hat das Berufungsgericht nicht berücksichtigt, wie die Revision zutreffend hervorhebt.

Diese Vereinbarung ist später weder aufgehoben, noch sind die Ansprüche des Klägers von ihr ausgenommen worden, was trotz § 53 GmbHG formlos und stillschweigend möglich gewesen wäre, weil es die Satzung der Gesellschaft nicht berührt hätte (vgl. BGHZ 18, 205, 208). Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts haben die Parteien nach der Gründung der GmbH nicht - wie die Beklagten behauptet haben - vereinbart, der Kläger solle auch wegen der früher entstandenen Ansprüche nur noch von der Gesellschaft entlohnt werden. Der Kläger hat auch in der Gesellschafterversammlung vom 6. Juli 1968 nicht auf eine persönliche Haftung der Beklagten verzichtet; denn er hat die Beklagten ausdrücklich als seine Schuldner genannt, als er äußerte, er behalte sich vor, wem gegenüber er die jetzt eingeklagten Forderungen geltend mache (vgl. S. 4 des Protokolls der Gesellschafterversammlung).

3. Das Berufungsgericht hat dem eigenen Vorbringen des Klägers entnommen, daß er eine Vergütung "nur und erst" habe fordern wollen, wenn die GmbH gewinnbringend arbeite. Danach hätte der Kläger Entstehung und Fälligkeit seiner Forderungen von dem Eintritt dieses künftiger

ungewissen Ereignisses und damit von dem Erfolg des Projekts abhängig gemacht, § 158 BGB. Ob ein solches Verlangen rechtlich zulässig gewesen wäre, braucht nicht erörtert zu werden. Denn die Revision rügt mit Recht, daß der Vortrag des Klägers nicht diesen Inhalt hatte, § 286 ZPO.

Der Kläger hat an der vom Berufungsgericht erwähnten Stelle der Berufungsbegründung ausgeführt, er habe eine Vergütung vereinbarungsgemäß nicht vor dem Zeitpunkt geltend machen sollen, in dem die GmbH Gewinne erziele. Damit war aber, wie sich aus der Bezugnahme auf sein Schreiben vom 13. März 1967 an die Beklagten und Dr. R. [REDACTED] ergibt, zum Ausdruck gebracht, er habe eine Vergütung auf jeden Fall erwartet, ihre Bezahlung aber erst fordern wollen, wenn die GmbH gewinnbringend arbeiten würde. Das entspricht auch der früheren Darstellung des Klägers (vgl. die im Prozeß vorgelegten Schreiben vom 29. November 1965, 20. Dezember 1965 und 28. Mai 1968 S. 6 sowie den Schriftsatz vom 2. Februar 1971 S. 5).

In diesen Schriftstücken hat der Kläger ferner deutlich gemacht, daß er ein - allerdings ermäßigtes - Honorar auch dann fordern wollte, wenn sich das Projekt nicht durchführen lasse. Wenn ein Rechtsanwalt aber eine Vergütung seiner Bemühungen auch für den Fall fordert, daß sich ein Erfolg nicht einstellt, können seine Äußerungen allenfalls als Stundungsangebot, nicht aber als das Verlangen eines Erfolgshonorars aufgefaßt werden.

Das Berufungsgericht hat sich mit diesem Vorbringen des Klägers, wie die Revision mit Recht beanstandet, nicht auseinandergesetzt, § 286 ZPO. Soweit es auf die Bekundungen der Zeuginnen Ste [REDACTED] und Sc [REDACTED] -

■■■■■ hingewiesen hat, handelt es sich ersichtlich nicht um eine seine Auffassung selbständig tragende Würdigung dieses Beweisergebnisses. Denn es hat seine Entscheidung sowohl einleitend als auch abschließend allein auf die Einlassung des Klägers gegründet. Diese aber rechtfertigte eine Klagabweisung "nach der eigenen Einlassung des Klägers" nicht.

Die Ausführungen des Berufungsgerichts lassen ferner nicht erkennen, ob es erwogen hat, was gelten sollte, wenn das Projekt entgegen den ursprünglichen Erwartungen nicht verwirklicht wurde. Nachdem jetzt feststeht, daß der Plan gescheitert ist, mußte - soweit erforderlich, im Wege der ergänzenden Auslegung - geklärt werden, was die Parteien für diesen Fall vorsahen, insbesondere ob der Kläger auch dann ein Honorar, möglicherweise angemessen herabgesetzt, erhalten oder ob er nichts bekommen sollte, was einschließen würde, daß er auf sein Risiko hätte arbeiten sollen. Hierzu mußten die Bekundungen der Zeugen, insbesondere von Dr. R■■■■, ausgewertet werden, was bisher noch nicht geschehen ist.

4. Dem Berufungsgericht kann aus Rechtsgründen auch nicht darin gefolgt werden, daß die vom Kläger geltend gemachten Ansprüche jedenfalls verjährt seien, so daß es im Ergebnis auf die Rechtswirksamkeit der Honorarvereinbarung nicht ankomme. Das Berufungsgericht hat sich auch insoweit den Blick für die entscheidenden Fragen verstellt, weil es nur geprüft hat, ob eine die Verjährung hemmende Stundung in Betracht käme, wenn die Beklagten statt der GmbH hafteten.

a) Gemäß § 16 BRAGO wird die Vergütung eines Rechtsanwalts fällig, wenn der Auftrag erledigt oder die Angelegenheit beendet ist. Das Berufungsgericht hat rechts-

bedenkenfrei angenommen, daß die vom Kläger geltend gemachten Forderungen Tätigkeiten zum Gegenstand hatten, die beendet waren, als die GmbH im Jahr 1967 gegründet wurde. Denn er hat nach den vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen nicht behauptet, nach der Gründung der GmbH noch für die Beklagten persönlich tätig gewesen zu sein. Nach § 196 Nr. 15, §§ 198, 201 BGB waren danach die spätestens im Jahr 1967 entstandenen Forderungen am Ende des Jahres 1969 verjährt, wenn der Ablauf der Verjährung nicht, was hier allein in Betracht kommt, durch eine Stundung gehemmt worden war.

b) Das Berufungsgericht hat zwar eine Stundung nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme nicht festzustellen vermocht. Es hat dabei aber wiederum in rechtlich fehlerhafter Weise unberücksichtigt gelassen, daß die Beklagten in dem GmbH-Vertrag erklärt hatten, sie persönlich und nicht die GmbH hafteten für die Gründungskosten.

Insbesondere kann dem Berufungsgericht, wie die Revision zutreffend ausführt, aus Rechtsgründen nicht in der Würdigung der Bekundungen des Zeugen Dr. Roos gefolgt werden. Es ist ersichtlich davon ausgegangen, daß die - in ihrem wesentlichen Inhalt in dem angefochtenen Urteil wiedergegebenen - Angaben des Zeugen in tatsächlicher Hinsicht zutreffen. Sie sind daher bei der im Revisionsverfahren erforderlichen rechtlichen Würdigung zugrunde zu legen.

Danach hat sich das Berufungsgericht nicht damit auseinandergesetzt, was die Teilnehmer der von dem Zeugen erwähnten zwei Besprechungen gesagt haben, sondern vielmehr lediglich erwogen, welche Fragen hätten geklärt werden sollen und welche Abreden - nach seiner Auffassung - sinnvoll gewesen wären.

Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hat der Zeuge Dr. R. [REDACTED] bekundet, bei der Besprechung im Sommer 1966 in Salzburg sei ihm klar gewesen, daß Kosten auf jeden Fall geltend gemacht würden. Bei einer erneuten Zusammenkunft im November 1966 sei abermals vereinbart worden, daß der Kläger eine Vergütung erst geltend machen solle, wenn die Schiffsanteile verkauft seien, er habe aber auch dann - nur nicht in voller Höhe - entlohnt werden sollen, wenn sich solche Verkäufe nicht hätten verwirklichen lassen.

Das Berufungsgericht hat gemeint, eine solche Regelung sei "normalerweise" nur sinnvoll, wenn sich die Ansprüche des Klägers gegen die GmbH richteten, weil die Höhe seiner Vergütung von dem Ertrag ihrer Tätigkeit abhängig gemacht worden sei; dagegen habe für den Kläger kein Anlaß bestanden, Ansprüche gegen die Beklagten in dieser Weise unterschiedlich zu behandeln.

Dabei hat das Berufungsgericht übersehen, wie die Revision zutreffend rügt, daß die vereinbarte Regelung sowohl nach § 11 Abs. 2 GmbHG als auch nach § 11 Satz 1 des Gesellschaftsvertrages auch dann einen Sinn hatte, wenn sich die Ansprüche des Klägers gegen die Beklagten richteten. Für die Beklagten als Schuldner bot sich eine solche Vereinbarung an. Sie befreite sie von der Pflicht, zur Deckung der Forderungen des Klägers eigene Mittel einsetzen zu müssen, bevor der Erfolg oder Mißerfolg des Projekts feststand, und ermöglichte für den letzteren Fall eine Herabsetzung seiner Vergütung. Auch dem Kläger konnte an einer solchen Vereinbarung gelegen sein. Er versprach sich von seiner Tätigkeit eine nicht unbeträchtliche Vergütung. Nach den von ihm angenommenen Gegenstandswerten konnte die

sofortige Geltendmachung seiner Forderungen, wenn nicht sogar zum alsbaldigen Scheitern des Projekts, so doch dazu führen, daß er künftig nicht mehr herangezogen werden würde.

Das Berufungsgericht hat danach bei der Würdigung der Bekundungen des Zeugen Dr. R. nicht den gesamten Sachverhalt in seine Erwägungen einbezogen und wesentliche rechtliche Gesichtspunkte außer acht gelassen. Insbesondere kann nach den Angaben dieses Zeugen nicht ausgeschlossen werden, daß die Honorarforderungen des Klägers nach den von den Parteien getroffenen Vereinbarungen erst fällig werden sollten, wenn sich der Erfolg oder Mißerfolg des Projekts herausgestellt hatte. Diesen insbesondere wegen der von den Beklagten erhobenen Verjährungseinrede wesentlichen Zeitpunkt hat das Berufungsgericht nicht festgestellt.

Es kann dahinstehen, ob auch die Rügen der Revision gegen die Würdigung der Aussagen der Zeuginnen Steuer und Schindelbacher durchgreifen. Selbst wenn deren Aussagen eine Stundungsabrede nicht ergeben, wie es das Berufungsgericht angenommen hat, hindert das den Tatrichter nicht, allein auf Grund der Bekundung des Zeugen Dr. F. eine solche Vereinbarung als bewiesen zu erachten.

5. Bei der Frage, ob die Parteien vereinbart haben, die Forderung des Klägers zu stunden, ist ferner ein vom Berufungsgericht nicht erörterter materiellrechtlicher Gesichtspunkt zu prüfen.

Nach § 202 BGB ist die Verjährung gehemmt, solange die Leistung gestundet ist, weil in den Verjährungszeitraum nicht die Zeit einbezogen werden soll, während der der Berechtigte seinen Anspruch nicht gel-

tend machen kann. Damit sind aber nur Abreden gemeint, die die Fälligkeit einer Forderung nachträglich hinauschieben, also nach dem Entstehen und damit auch nach dem Beginn der Verjährung getroffen worden sind. Eine Stundung in diesem Sinne liegt daher nicht vor, wenn von vornherein bei der Begründung einer Verbindlichkeit der Fälligkeitstermin hinausgeschoben wird. In diesem Fall braucht die Verjährung nicht "gehemmt" zu werden, weil sie ohnehin erst mit der Fälligkeit zu laufen beginnt (vgl. Staudinger/Coing, BGB 11. Aufl. § 202 Rdn. 5). Daneben kommt hier auch eine Hemmung der Verjährung durch ein "Stillhalteabkommen" in Betracht, das die Beklagten berechtigte, die Leistung vorübergehend zu verweigern (vgl. RGRK-BGB 12. Aufl. § 202 Rdn. 14).

Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts haben die Parteien bereits im Herbst 1965 (vgl. die Schreiben des Klägers vom 29. November und 20. Dezember 1965) sowie im Sommer und im Herbst 1966 über die Forderungen des Klägers, insbesondere über den Zeitpunkt ihrer Geltendmachung, verhandelt. Damals hatte der Kläger nur sein Gutachten erstattet. Die Verhandlungen, die zu den in erster Linie geltend gemachten Geschäfts- und Besprechungsgebühren nach § 118 BRAGO geführt haben, begannen erst in dieser Zeit. Dasselbe gilt für die den Auslagen zugrundeliegenden Aufwendungen des Klägers. Auch der GmbH-Vertrag ist in dieser Zeit entworfen worden. Da insbesondere der Beklagte zu 1 von vornherein sein finanzielles Risiko hatte gering halten wollen, liegt es nahe, daß die Parteien schon bei der Erteilung der Aufträge vereinbart haben, der Kläger solle seine Forderungen erst geltend machen, wenn der Erfolg oder Mißerfolg des geplanten Unternehmens feststünde.

Auch bei einer ursprünglichen "Stundung" kann der Gläubiger allerdings nicht, wie der Kläger gemeint hat, einseitig bestimmen, wann seine Forderung fällig wird und damit im Ergebnis auch den Zeitpunkt ihrer Verjährung festlegen (Erman/Hefermehl, BGB 6. Aufl. § 202 Rdn. 6). Eine vereinbarte Stundung bewirkt aber, daß die Forderungen erst in dem Zeitpunkt fällig werden, der dafür vorgesehen ist. Damit ist zugleich der Beginn der Verjährung auf diesen Zeitpunkt hinausgeschoben.

Wenn die Parteien eine dahingehende Vereinbarung getroffen haben, begann die Verjährung erst, als feststand, daß das Projekt nicht mehr durchgeführt werden würde. Das kann sich nach dem Parteivorbringen (Briefe des Dr. Roos vom 15. Dezember 1967 und des Klägers vom 28. Mai 1968) bis zum Frühjahr 1968 hingezogen haben. Da das Berufungsgericht den Sachverhalt unter diesem rechtlichen Gesichtspunkt nicht geprüft hat, fehlen insoweit Feststellungen. Es kann daher nicht ausgeschlossen werden, daß die Ansprüche des Klägers nicht vor dem Ablauf des Jahres 1970 verjährt sind, die Klagenerhebung in diesem Jahr die Verjährung also noch rechtzeitig unterbrochen hat, § 209 BGB.

6. Das angefochtene Urteil kann aus diesen Gründen nicht bestehen bleiben. Da der Vortrag des Klägers und das Ergebnis der Beweisaufnahme unter den aufgezeigten Gesichtspunkten neu gewürdigt und gegebenenfalls auch die Höhe der dem Kläger zustehenden Vergütung noch geprüft werden müssen, war die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Der erkennende Senat hat von

der Möglichkeit Gebrauch gemacht, die Sache an einen anderen Senat des Berufungsgerichts zu verweisen (§ 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO).

Krohn

Dr. Tidow

Dr. Peetz

Lohmann

Kröner