



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 270/02

Verkündet am:
23. Oktober 2003
Preuß
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BRAO §§ 18, 49b Abs. 2; BGB §§ 209 Abs. 2 Nr. 3 a.F., 390 Satz 2 a.F., 812

- a) Läßt sich ein Rechtsanwalt, der im Auftrag der Kaufvertragsparteien mit den Gläubigern des Verkäufers über die Ablösung von Grundpfandrechten aus dem Erlös des verkauften Grundstücks verhandeln soll, versprechen, daß ein nach der Ablösung der Gläubiger etwa übrig bleibender Kaufpreisrest ihm als Honorar zustehen soll, handelt es sich um ein unzulässiges Erfolgshonorar.
- b) Hat der Mandant eines Rechtsanwalts ein unwirksam vereinbartes Erfolgshonorar bezahlt, ist dieser ungerechtfertigt bereichert nur insoweit, als das an ihn ausgezahlte Honorar die gesetzlichen Gebühren übersteigt.

BGH, Urteil vom 23. Oktober 2003 - IX ZR 270/02 - OLG Hamburg
LG Hamburg

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. Oktober 2003 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Kreft und die Richter Dr. Fischer, Dr. Ganter, Nešković und Vill

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird - unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels - das Urteil des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg, 10. Zivilsenat, vom 14. November 2002 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als der Beklagte zur Zahlung von mehr als 59.566,23 € nebst 8 % Zinsen seit dem 1. Oktober 2000 verurteilt worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Landgerichts Hamburg, Zivilkammer 28, vom 31. Juli 2001, zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen der Kläger zu 1/5 und der Beklagte zu 4/5.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger war Alleingesellschafter und Geschäftsführer einer GmbH, die auf einem dem Kläger gehörenden und von ihm an die GmbH verpachteten Grundstück ein Styroporwerk betrieb. Im Jahre 1995 gerieten zunächst die GmbH und sodann der Kläger in wirtschaftliche Schwierigkeiten. Über das Vermögen der GmbH wurde das Gesamtvollstreckungsverfahren eröffnet. Der Kläger war, nachdem die Pachtzahlungen der GmbH ausblieben, nicht mehr in der Lage, seine zur Finanzierung des Betriebsgrundstücks eingegangenen Kreditverbindlichkeiten zu erfüllen. Im Jahre 1996 war eine schweizerische Gesellschaft, die das Unternehmen der GmbH übernommen hatte, daran interessiert, über eine Tochtergesellschaft (fortan: Käuferin) das Betriebsgrundstück käuflich zu erwerben. Dies setzte die Ablösung der den Kaufpreis weit übersteigenden Grundstückslasten voraus.

Die Verhandlungen - die seitens der Käuferin von dem verklagten Rechtsanwalt geführt wurden, während der Kläger seinerseits den Rechtsanwalt B. eingeschaltet hatte - führten am 28. April 1997 zum Abschluß eines notariellen Kaufvertrages. Danach sollte der Kläger das Grundstück im wesentlichen lastenfrei auf die Käuferin übertragen. Der Kaufpreis sollte 9.800.000 DM betragen. Nach § 5 Nr. 4 des Kaufvertrages waren sich die Vertragsparteien in der Erwartung einig, daß die Hauptgläubigerin des Klägers, die Volksbank e.G. (fortan: Volksbank), ihre vorrangigen Grundpfandrechte über insgesamt 13.900.000 DM gegen Zahlung von 9.300.000 DM löschen lassen würde. Gegebenenfalls stand der restliche Kaufpreis von 500.000 DM zur Ablösung der nachrangigen Grundpfandrechte über insgesamt 2.065.829,09 DM zur Verfügung.

Wegen der angestrebten Ablösung der nachrangigen Grundpfandgläubiger vereinbarten die Kaufvertragsparteien in § 5 Nr. 5 folgendes:

"Für die Vertragsparteien werden sich die von ihnen hiermit gemeinsam beauftragten Rechtsanwälte - B. und ... (Beklagter) ... - untereinander gemeinschaftlich handlungsbefugt - mit den anderen Gläubigern ... unverzüglich in Verbindung setzen und mit ihnen die für die Ablösung der Rechte erforderlichen Beträge aushandeln ..."

Über die Vergütung der beiden Rechtsanwälte verhält sich § 5 Nr. 6:

"Sollte sich als Ergebnis der Verhandlungen mit den anderen Gläubigern ... ergeben, daß für die Ablösung dieser Rechte ein geringerer Betrag als die hierfür zur Verfügung stehenden DM 500.000,00 ... erforderlich ist, steht der verbleibende Betrag dem Rechtsanwalt B. einerseits und dem Rechtsanwalt ... (Beklagten) andererseits je zur Hälfte zu. Die Vertragsparteien weisen den beurkundenden Notar unwiderruflich an, den für die Ablösung der Rechte nicht benötigten Betrag an sie auszuzahlen."

Auf dieser Grundlage gelang es den beiden Rechtsanwälten zunächst nicht, die Verhandlungen mit den nachrangigen Grundpfandgläubigern erfolgreich abzuschließen. Wegen der inzwischen verschlechterten wirtschaftlichen Bedingungen bestand die Käuferin auf einer Reduzierung des Kaufpreises. Schließlich einigten sich die Kaufvertragsparteien unter maßgeblicher Beteiligung der beiden Rechtsanwälte über eine am 3. Juli 1998 notariell beurkundete Änderung des Kaufvertrages. Der Kaufpreis wurde auf 8.525.000 DM herabgesetzt und war in zwei Raten von 7.950.000 DM und 575.000 DM zu zahlen.

Nachdem die Käuferin den Gesamtkaufpreis vereinbarungsgemäß gezahlt hatte, führten die von dem Beklagten und Rechtsanwalt B. fortgeführten Verhandlungen über die Ablösung der nachrangigen Grundpfandrechte zur Erteilung von Löschungsbewilligungen. Auf die persönlichen Forderungen gegen den Kläger wurde jedoch nur teilweise verzichtet. Den nicht verbrauchten Rest der Kaufpreiskrate 2 in Höhe von 294.970 DM kehrte der Notar am 2. Juli 1999 jeweils zur Hälfte an Rechtsanwalt B. und den Beklagten aus.

Der Kläger nimmt den Beklagten - und in einem gesonderten Verfahren den Rechtsanwalt B. - auf Rückzahlung der ihnen zugeflossenen Beträge (jeweils 147.485 DM = 75.407,88 €) in Anspruch. Das Landgericht hat die Klage mit der Begründung abgewiesen, die Honorarvereinbarung sei wirksam und es sei nicht bewiesen, daß die Rechtsanwälte auch einen Verzicht der Gläubiger auf die persönlichen Forderungen hätten erwirken sollen. Das Berufungsgericht hat der Klage stattgegeben. Dagegen wendet sich die zugelassene Revision des Beklagten.

Entscheidungsgründe

Das Rechtsmittel hat teilweise Erfolg.

I.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt, der Beklagte habe die ihm zugeflossene Vergütung zurückzuzahlen, weil er insofern ungerechtfertigt bereichert sei (§ 812 Abs. 1 Satz 1 BGB). Die Honorarvereinbarung in § 5 Nr. 6 des Kaufvertrages vom 28. April 1997 in der Fassung des Änderungsvertrages vom 3. Juli 1998 sei auf ein unzulässiges Erfolgshonorar gerichtet (§ 49b Abs. 2 BRAO) und deshalb unwirksam (§ 134 BGB). Der dem Beklagten und Rechtsanwalt B. gemeinsam erteilte Auftrag habe sich auf die Erbringung anwaltlicher Leistungen bezogen. Da der Kläger und die Käuferin mit der Zahlung ihre gesamtschuldnerische Honorarverpflichtung hätten erfüllen wollen, stehe der Bereicherungsanspruch beiden als Gesamtgläubigern im Sinne von § 428 BGB zu. Damit sei auch der Kläger allein zur Rückforderung berechtigt. Zwar habe die Rechtsnachfolgerin der Käuferin den Bereicherungsanspruch inzwischen an den Beklagten abgetreten. Dadurch sei der Anspruch aber nicht infolge Konfusion erloschen, weil die Abtretung zum einen dem Zweck gedient habe, die Folgen der Nichtigkeit der Honorarvereinbarung zu unterlaufen, und zum andern die Rechtsposition des Klägers als Gesamtgläubiger des Bereicherungsanspruchs habe untergraben werden sollen (§ 826 BGB). Die gesetzliche Honorarforderung des Beklagten, mit der er hilfsweise die Aufrechnung erklärt habe, sei schon vor Eintritt der Aufrechnungslage verjährt.

II.

Diese Ausführungen halten einer rechtlichen Überprüfung nicht in allen Punkten stand.

1. Entgegen der Auffassung der Revision fehlt es allerdings nicht an einer Leistungsbeziehung zwischen den Parteien.

Unter Leistung i.S. des § 812 Abs. 1 Satz 1 BGB ist die bewußte und zweckgerichtete Vermehrung fremden Vermögens zu verstehen. Dabei kommt es in erster Linie darauf an, welchen Zweck die Beteiligten nach ihrem zum Ausdruck gekommenen Willen mit der Zuwendung verfolgt haben. Stimmen die Vorstellungen der Beteiligten nicht überein, ist eine objektive Betrachtungsweise aus der Sicht des Zuwendungsempfängers geboten (BGHZ 105, 365, 369; 122, 46, 50 f; BGH, Urt. v. 4. Februar 1999 - III ZR 56/98, NJW 1999, 1393, 1394). Hierbei sind Gesichtspunkte des Vertrauensschutzes und der Risikoverteilung zu berücksichtigen (BGHZ 122, 46, 51). Bei der bereicherungsrechtlichen Behandlung von Vorgängen, an denen mehr als zwei Personen beteiligt sind, verbietet sich jede schematische Lösung. Vielmehr sind in erster Linie die Besonderheiten des einzelnen Falles für die sachgerechte bereicherungsrechtliche Abwicklung zu beachten (vgl. nur BGHZ 105, 365, 369 m.w.N.).

Bei der Kaufpreisrate 2 handelte es sich um einen Teil der Gegenleistung für die Grundstücksveräußerung, die gemäß § 433 Abs. 2 BGB dem Verkäufer zusteht. Ohne die Zustimmung des Klägers wäre die Bezahlung der beiden Rechtsanwälte mit Mitteln des Kaufpreises nicht möglich gewesen.

Der von der Revision hervorgehobene Umstand, für den Kläger sei es völlig gleichgültig gewesen, welchen Preis die Banken mit der Käuferin bei der Verwertung der Sicherheiten ausgehandelt hätten, weil der Kaufpreis nie an ihn, sondern teils an die Banken, teils an die Rechtsanwälte ausgekehrt werden sollte, hindert nicht, den Kläger bezüglich der Verwendung der Kaufpreisrate 2 als Leistenden anzusehen. Entscheidend ist nicht, wohin der Kaufpreis letztlich

fließen, sondern mit wessen Mitteln und auf wessen Rechnung der Geldfluß erfolgen sollte. Wenn die Kaufpreisrate 2 in voller Höhe zur Befriedigung der nachrangigen Grundpfandgläubiger benötigt worden wäre, wären diese insoweit durch Leistung des Klägers - nämlich aus seinem Vermögen - befriedigt worden. An der Herkunft der Leistung aus dem Vermögen des Klägers ändert aber nichts, daß die nachrangigen Grundpfandgläubiger mit weniger zufrieden waren und der Rest somit für die Rechtsanwälte zur Verfügung stand. Soweit der Kaufpreis zur Ablösung der Grundpfandgläubiger verwendet wurde, wurde auch nichts an den Kläger zur freien Verfügung ausgezahlt. Gleichwohl ist nicht zu bezweifeln, daß die Grundpfandlasten gemäß der im Kaufvertrag übernommenen Verpflichtung (§ 5 Nr. 3) von dem Kläger - und nicht von der Käuferin - abgelöst worden sind. Er war Leistender. Dann kann es sich bezüglich des Kaufpreisrests, der an die Rechtsanwälte floß, nicht anders verhalten. Ob die entsprechenden Beträge mit oder ohne Durchgangserwerb des Klägers an die Letztempfänger flossen, ist unerheblich.

Die Auffassung der Revision, Leistender sei allein die Käuferin gewesen, hätte im Falle der Unwirksamkeit der Honorarvereinbarung zur Folge, daß die Käuferin die an die Rechtsanwälte gezahlten Beträge zurückverlangen könnte. Könnte sie diese dann auch behalten - und nach Ansicht der Revision hätte jedenfalls der Kläger gegen sie keinen Anspruch mehr -, stünde sie wirtschaftlich so, wie wenn sie von Anfang an einen geringeren Kaufpreis zu zahlen gehabt hätte. Dieses Ergebnis war von keinem der Beteiligten gewollt. Der Kaufpreis - um den lange genug gerungen worden war - stand fest. Die Käuferin sollte nicht mehr - aber auch nicht weniger - als 8.525.000 DM bezahlen. Wie dieser Betrag verwendet wurde und ob er insbesondere ausreichte, um die Gläubiger des Klägers zu befriedigen, war allein dessen Problem.

Für die Revision spricht auch nicht die Regelung, die für den Fall getroffen wurde, daß es den Rechtsanwälten nicht gelang, mit den dafür zur Verfügung stehenden Mitteln der Kaufpreisrate 2 die Löschungsbewilligungen zu beschaffen. Gemäß den am 3. Juli 1998 vereinbarten Ergänzungen zu § 5 wäre die Käuferin dann berechtigt gewesen, selbst mit einzelnen Gläubigern Einigungen herbeizuführen und, "soweit die ...Kaufpreisrate 2 ... ausreicht", Auszahlungen an die Gläubiger zu veranlassen. Nicht geregelt wurde der Fall, daß die Kaufpreisrate 2 nicht erschöpft wurde.

Schließlich wird die Auffassung der Revision auch nicht dadurch gestützt, daß der Restbetrag der Kaufpreisrate 2 der Volksbank zufließen sollte, wenn der Kaufvertrag zwischen den Parteien nicht rechtswirksam werden sollte. Für diesen Fall sollte der Restbetrag - wie auch die anderen Zahlungen - als Entgelt für die von der Käuferin bei der Volksbank angekauften Forderungen gegen den Kläger gelten (Anlage 2 "Forderungsabtretung und Vereinbarung" zum Änderungsvertrag vom 3. Juli 1998). Da der Kläger in diesem hypothetischen Fall überhaupt keine Ansprüche gehabt hätte, hätte ihm auch nicht der Restbetrag der Kaufpreisrate 2 zustehen können. Für die vorliegende Fallgestaltung ergibt sich daraus nichts.

2. Ohne Erfolg macht die Revision weiter geltend, die Honorarvereinbarung stelle einen Rechtsgrund für die erfolgte Leistung dar. Die Vereinbarung ist - wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat - wegen Verstoßes gegen § 49b Abs. 2 BRAO nach § 134 BGB nichtig.

a) Die Parteien haben für die Bemühungen des Beklagten ein Erfolgshonorar im Sinne des § 49b Abs. 2 Fall 1 BRAO vereinbart. Da der für die Ablösung der Grundpfandrechte nicht benötigte Teil der Kaufpreisrate 2 dem Be-

klagen (und Rechtsanwalt B.) zukommen sollte, war die Vergütung und deren Höhe vom Erfolg der Verhandlungen mit den Grundpfandgläubigern abhängig.

b) Der Beklagte sollte als Rechtsanwalt tätig werden und wurde es auch. Die Auffassung der Revision, er habe auf der Grundlage eines allgemeinen Geschäftsbesorgungsvertrages eine Aufgabe erfüllen sollen, die ihm weder rechtliche Beratung noch Vertretung des Auftraggebers abverlangt habe, ist unzutreffend.

Ob im Einzelfall ein Anwaltsvertrag mit der Verpflichtung zum rechtlichen Beistand (§ 3 BRAO) oder ein Vertrag über eine anwaltsfremde Tätigkeit vorliegt, hängt vom Inhalt der Aufgabe ab, die dem Rechtsanwalt übertragen und von diesem durchgeführt wird. Ein Anwaltsvertrag kann auch dann vorliegen, wenn die Rechtsberatung und –vertretung nicht den Schwerpunkt der anwaltlichen Tätigkeit bilden. Der Vertrag kann anwaltsfremde Maßnahmen umfassen, falls diese in einem engen inneren Zusammenhang mit der rechtlichen Beistandspflicht stehen und Rechtsfragen aufwerfen können. Etwas anderes gilt nur dann, wenn die Rechtsberatung und –vertretung völlig in den Hintergrund treten und deswegen als unwesentlich erscheinen (BGH, Urt. v. 2. Juli 1998 - IX ZR 63/97, NJW 1998, 3486; v. 8. Juli 1999 – IX ZR 338/97, WM 1999, 1846, 1848; v. 22. Februar 2001 – IX ZR 357/99, WM 2001, 744, 745).

Die Vertragsparteien haben den Beklagten und Rechtsanwalt B. in § 5 Nr. 5 des Kaufvertrages vom 28. April 1997 beauftragt, mit den nachrangigen Grundpfandgläubigern "die für die Ablösung der Rechte erforderlichen Beträge auszuhandeln". Dies war eine mit einer rechtlichen Beistandspflicht verbundene Aufgabe, gleichgültig ob man sie mit dem Berufungsgericht als "naht-

lose Fortsetzung oder Ausprägung der allgemeinen anwaltlichen Tätigkeit für die Kaufvertragsparteien" wertet - was in der Tat naheliegt - oder, wie es die Revision für richtig hält, isoliert betrachtet. Für den zuletzt genannten Fall hat das Berufungsgericht angenommen, wegen der Verflechtung der abzulösenden Grundpfandlasten mit den persönlichen Verpflichtungen des Klägers, die ebenfalls hätten reduziert werden sollen, habe sich der Auftrag auf die Aushandlung eines Vergleichs im Sinne des § 779 BGB bezogen. Daß die Herbeiführung eines Vergleichs eine anwaltliche Tätigkeit darstellt, wird von der Revision nicht bezweifelt. Auch wird von ihr die Feststellung, daß die persönlichen Verpflichtungen des Klägers möglichst hätten miterledigt werden sollen, nicht angegriffen. Sie ist lediglich der Meinung, es habe an dem für einen Vergleich vorausgesetzten Element des gegenseitigen Nachgebens gefehlt. Der Kläger habe den auf der anderen Seite beteiligten Gläubigern nicht entgegenkommen können, weil der auszuhandelnde, sich auf höchstens 575.000 DM belaufende Preis für die Erteilung der Löschungsbewilligungen in jedem Falle unter dem Wert der fraglichen Grundpfandrechte, der sich auf insgesamt 2.065.829,09 DM belaufen habe, geblieben sei. Indes hatte der Kläger seinen Gläubigern durchaus etwas "zu bieten". Er konnte ihnen eine nennenswerte Zahlung offerieren und so einen Weg aufzeigen, der eine Vollstreckung überflüssig machte, deren Ausgang - worauf die Revision selbst hinweist - zumindest ungewiß war. Diese Sicht der Dinge wurde zunächst sogar vom Beklagten geteilt. In seiner Honorarrechnung vom 12. Juli 1999 hat er unter ausdrücklicher Bezugnahme auf § 5 Nr. 5 des Vertrages vom 28. April 1997 den "Abschluß von Vergleichen mit nachrangigen Grundpfandgläubigern" abgerechnet, und die Rechnung vom 1. August 1999 enthält eine Vergleichsgebühr gemäß §§ 11, 23 BRAGO.

Das Argument, der "zweite Auftrag" habe den Beklagten schon deshalb nicht zu anwaltlichen Dienstleistungen verpflichten können, weil andernfalls ei-

ne Interessenkollision eingetreten wäre, ist nicht stichhaltig. So wenig aus der Vereinbarung eines Erfolgshonorars entnommen werden kann, daß keine anwaltliche Tätigkeit gewollt gewesen ist (BGHZ 18, 340, 346), so wenig kann ein anwaltliches Tätigwerden deshalb verneint werden, weil es möglicherweise berufsrechtlich unzulässig ist. Dem Beweisantrag des Beklagten zu der Behauptung, keine der Vertragsparteien habe eine unzulässige Mandatierung "über Kreuz" gewollt, brauchte das Berufungsgericht nicht nachzugehen, weil das anwaltliche Tätigwerden der beiden zusammen beauftragten Rechtsanwälte berufsrechtlich sogar zulässig war (vgl. unten 4 b aa). Selbst wenn dies anders zu beurteilen sein sollte, war der Beweisantritt nicht erheblich, so lange nicht vorgetragen wurde, daß die Beteiligten sich zu diesem Punkt überhaupt Gedanken gemacht haben. Etwas derartiges macht die Revision nicht geltend.

c) Nicht zu folgen ist der in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat zum Ausdruck gekommenen Ansicht der Revision, für den Fall der Nichtigkeit der Honorarvereinbarung müsse eine ergänzende Vertragsauslegung zu dem Ergebnis gelangen, daß die Parteien, wenn sie mit der Nichtigkeit gerechnet hätten, ein Honorar in gleicher Höhe jedenfalls später, nach Erledigung des Auftrags, vereinbart hätten. In den Tatsacheninstanzen ist nicht vorgetragen worden, wie sich die Parteien verhalten hätten, wenn sie die Nichtigkeit der Erfolgshonorarvereinbarung erkannt hätten.

3. Ferner ist der Klageanspruch auch nicht durch Konfusion erloschen. Denn entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts sind der Kläger und die Käuferin nicht Gesamtgläubiger des Bereicherungsanspruchs. Gläubiger ist vielmehr allein der Kläger.

Nach den notariellen Verträgen waren sowohl der Kläger (Verkäufer) als auch die Käuferin Auftraggeber des Beklagten und des Rechtsanwalts B. . Folglich waren sie auch Gesamtschuldner des Honorars. Fehlt für die auf eine Gesamtschuld erbrachte Leistung ein Rechtsgrund, ist umstritten, ob der Bereicherungsanspruch den Gesamtschuldnern als Gesamtgläubigern zusteht (bejahend z.B.: Staudinger/Noack, BGB 13. Bearb. § 428 Rn. 92; Soergel/Wolf, BGB 12. Aufl. § 428 Rn. 5; Palandt/Heinrichs, BGB 62. Aufl. § 428 Rn. 2; verneinend: BFH NJW 1971, 1287, 1288; 1976, 2040; OLG Frankfurt ZIP 1982, 880, 881; OLG Düsseldorf NJW-RR 1988, 1004, 1006; MünchKomm-BGB/Bydlinski, 4. Aufl. § 428 Rn. 11). Diese Streitfrage braucht der Senat nicht grundsätzlich zu entscheiden.

Denn für den Fall, daß die Leistung einem Gesamtschuldner allein zugeordnet werden kann, ist allgemein anerkannt, daß dieser Gesamtschuldner auch allein Gläubiger des bereicherungsrechtlichen Rückzahlungsanspruchs ist (RG Recht 1927, Nr. 1642; BFH NJW 1976, 2040; Soergel/Wolf, § 428 BGB Rn. 5; MünchKomm-BGB/Bydlinski, aaO). Über die Zuordnung entscheidet letztlich das Innenverhältnis zwischen den Gesamtschuldnern. Danach war die Zahlung im vorliegenden Fall - wie oben zu 1. ausgeführt - eine solche des Klägers.

4. Der Höhe nach ist der Klageanspruch allerdings beschränkt. Unge rechtfertigt bereichert ist der Beklagte nur insoweit, als das an ihn ausgezahlte Honorar die unter Zugrundelegung der Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung berechneten Gebühren übersteigt.

a) Das Berufungsgericht hat die mit diesem Anspruch hilfsweise erklärte Aufrechnung des Beklagten nicht durchgreifen lassen, weil die Forderung auf

die gesetzlichen Gebühren mangels rechtzeitiger Übersendung einer Kostenberechnung dem Klageanspruch vor Ablauf der Verjährungsfrist nicht aufrechenbar gegenüber gestanden habe. Ob die hiergegen gerichteten Revisionsrügen Erfolg versprechen, kann dahinstehen. Denn der Beklagte bedurfte keiner Aufrechnung, um den Klageanspruch in der fraglichen Höhe zu Fall zu bringen.

b) Der Anspruch auf Rückzahlung des vereinbarten Honorars wegen ungerechtfertigter Bereicherung und der Gegenanspruch auf Zahlung des auf die gesetzlichen Gebühren beschränkten Honorars stehen sich nicht aufrechnungsfähig gegenüber; vielmehr besteht von vornherein in Höhe des Anspruchs auf die gesetzlichen Gebühren ein Rechtsgrund für die Honorarzahlung. Die in bezug auf den Anspruch auf die gesetzlichen Gebühren erhobene Verjährungseinrede greift nicht durch.

aa) Die Nichtigkeit der auf ein unzulässiges Erfolgshonorar gerichteten Vereinbarung führt nicht zur Gesamtnichtigkeit des Anwaltsvertrages (Feuerich/Weyland, BRAO 6. Aufl. § 49b Rn. 26). Dem Rechtsanwalt bleibt in einem solchen Falle sein Anspruch auf die gesetzlichen Gebühren (BGH, Urt. v. 5. April 1976 - III ZR 79/74, WM 1976, 1135, 1136).

Ob ein Verstoß gegen das Verbot der Wahrnehmung widerstreitender Interessen (§ 43a Abs. 4 BRAO) zur Unwirksamkeit des Anwaltsvertrages führt (vgl. Riedel/Sußbauer/Fraunholz, BRAGO 7. Aufl. § 1 Rn. 15; Kleine-Cosack, BRAO 4. Aufl. § 43a Rn. 123), kann offen bleiben. Denn die Ausführung des den Rechtsanwälten beider Vertragsparteien erteilten Auftrags, mit den Gläubigern des Klägers über die Ablösung der Grundpfandlasten zu verhandeln, damit der Kaufvertrag durchgeführt werden konnte, diene den gleichgerichteten Interessen der Vertragsparteien. Daran ändert nichts, daß der Auftrag bereits in

dem notariellen Kaufvertrag vom 28. April 1997 erteilt wurde, somit zu einem Zeitpunkt, in dem der Beklagte und Rechtsanwalt B. noch die gegenläufigen Interessen der Kaufvertragsparteien vertraten. Die Erteilung des Auftrags erfolgte für den Fall, daß der Kaufvertrag zustande kam. War dies nicht der Fall, gab es für Verhandlungen mit den nachrangigen Grundpfandgläubigern keinen Anlaß. Nach Abschluß des Kaufvertrages waren die Kaufvertragsparteien gleichermaßen daran interessiert, daß er zur Durchführung kam. Im übrigen hält es das Bundesverfassungsgericht für beachtlich, ob die beteiligten Parteien mit der Übernahme oder Fortführung eines Mandats einverstanden sind (vgl. BVerfG NJW 2003, 2520, 2521 unter 3 a bb). Im vorliegenden Fall hielten es offensichtlich sowohl der Verkäufer als auch die Käuferin nicht für eine Störung des Vertrauensverhältnisses zu ihren jeweiligen Rechtsanwälten, wenn diese die Verhandlungen über die Ablösung der Grundpfandgläubiger gemeinsam übernahmen.

bb) Zwar ist die Leistung, deren Rückgabe mit der Klage verlangt wird, auf den - unwirksam begründeten - vertraglichen Honoraranspruch aus § 5 Nr. 6 des notariellen Kaufvertrages erbracht worden. Diese Abrede bildete bereicherungsrechtlich die Zweckvereinbarung, die sowohl der klagende Käufer als auch der den Kaufvertrag abwickelnde Notar der Leistung zugrunde gelegt haben. Da der Notar an den Beklagten und Rechtsanwalt B. jeweils hälftig genau den Betrag überwies, der nach Ablösung der Grundpfandlasten übrig blieb, konnten die beiden Leistungsempfänger auch nicht darüber im Zweifel sein, welche Verbindlichkeit getilgt werden sollte. Falls der Anspruch auf das vereinbarte Erfolgshonorar und der Anspruch auf die gesetzlichen Gebühren voneinander verschiedene Ansprüche wären, müßte deshalb die Überweisung als konkludente Tilgungsbestimmung (§ 366 BGB) angesehen werden. In diesem Falle könnte der Anspruch auf die gesetzlichen Gebühren nur im Wege der

Aufrechnung gegenüber der Kondiktion berücksichtigt werden (BGB-RGRK/Heimann-Trosien, 12. Aufl. § 812 Rn. 77).

Bei den beiden in Frage kommenden Honoraransprüchen handelt es sich jedoch nicht um verschiedene Ansprüche (vgl. BGH, Urt. v. 4. Juli 2002 - IX ZR 153/01, NJW 2002, 2774, 2776). Es geht jeweils um die vertragliche Vergütung für ein und dieselbe anwaltliche Leistung. Im Falle ihrer Wirksamkeit überlagerte die Honorarvereinbarung den Anspruch auf die gesetzlichen Gebühren. War sie unwirksam, verblieb es grundsätzlich bei dem zuletzt genannten Anspruch. Dies gilt jedenfalls im - vorliegend gegebenen - Erfolgsfall.

cc) Falls im Zeitpunkt der Leistungserbringung das Anwaltshonorar - wegen fehlender Berechnung gemäß § 18 Abs. 1 BRAGO - noch nicht einfordernbar gewesen sein sollte, hindert dies nicht die Annahme, daß insoweit ein Rechtsgrund gegeben war. Auch greift die Vorschrift des § 813 Abs. 1 Satz 1 BGB nicht ein. Das Nichtvorliegen einer Gebührenberechnung gibt dem Mandanten keine dauernde Einrede (BGH, Urt. v. 13. Juli 1984 - III ZR 136/83, AnwBl. 1985, 257).

dd) Da der Anspruch auf die gesetzlichen Gebühren erfüllt war, konnte insoweit keine Verjährungsfrist mehr laufen. Selbst wenn die Verjährung im Laufe des Prozesses eingetreten wäre, könnte sich der Kläger darauf nicht berufen. Denn ein Bereicherungsanspruch bestünde nicht einmal dann, wenn der gegnerische Honoraranspruch bereits im Zeitpunkt der Leistung verjährt gewesen wäre (§ 813 Abs. 1 Satz 2 BGB i.V.m. § 222 Abs. 2 BGB a.F.).

c) Die Höhe des auf die gesetzlichen Gebühren gerichteten Anspruchs ist nicht im Streit. Sie beträgt - entsprechend der Abrechnung des Beklagten vom 1. August 1999 - 30.983,59 DM.

Kreft

Fischer

Ganter

Kayser

Vill