

59. 1. Wann verjähren die während eines längeren Zeitraums alle Vierteljahre regelmäßig zahlbaren Mätkergebühren, wenn der Anspruch auf ihre Zahlung von dem Fälligwerden von — in gleichen Abständen zahlbaren — Versicherungsbeiträgen abhängt, die der Auftraggeber auf Grund des vom Mätkler vermittelten Versicherungsvertrags von seinem Vertragsgegner zu fordern hat?

2. Begründet die Verteidigung des Klägers gegen eine verneinende Feststellungswiderklage die Unterbrechung der Verjährung?

BGB. §§ 196, 197, 208, 209, 652.

VII. Zivilsenat. Urt. v. 19. Februar 1937 i. S. P. (R.) w. F.-G. AG. (Wefl.). VII 211/36.

- I. Landgericht Hamburg.
- II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Reichs-Rundfunk-Gesellschaft mit beschränkter Haftung (RRG.) hat mit der Beklagten und mit vier anderen Versicherungsgesellschaften den am 1. Januar 1929 in Kraft getretenen Versicherungsvertrag vom 10. September 1928 abgeschlossen, wodurch die Gesellschaften zu je  $\frac{1}{5}$  den bei der Deutschen Reichspost angemeldeten Rundfunkhörern auf die Dauer von fünf Jahren Versicherungsschutz für Personen- und Sachschäden gewährten, die in Zusammenhang mit dem Besitz, der Verwendung und der Unterhaltung von Rundfunkempfangsanlagen stehen.

Unter Berufung auf die Briefe der „Zentraldirektion“ Hamburg vom 17. und 28. Februar 1928 verlangt der Kläger mit der im September 1934 eingereichten Klage von der Beklagten die Zahlung einer Vergütung für die Vermittlung des Versicherungsvertrags vom 10. September 1928. Er macht geltend, durch die bezeichneten Briefe sei ihm eine laufende Vergütung von 15 v. H. der Versicherungsbeiträge versprochen worden, welche die RRG. an die Beklagte zu zahlen habe. Seine Aufgabe sei es gewesen, die Verhandlungen zu fördern, die Versicherungsbeiträge auszuhandeln und dann, wenn insoweit Übereinstimmung erzielt worden sei, die Beklagte mit der RRG. zur abschließenden Verhandlung zusammenzubringen, während der endgültige Abschluß des Vertrags unmittelbar zwischen den Vertragsteilen habe stattfinden sollen. Durch ihn

sei die Beklagte mit der RMG. in Verbindung gekommen. Es sei nicht seine Aufgabe gewesen, den Abschluß selbst zu besorgen, sondern er habe als unparteiischer Vermittler das Zustandekommen des Vertrags fördern sollen; das habe er getan. Der Kläger hat zunächst einen Teilbetrag von der auf rund 17250 RM. berechneten Gesamtforderung in Höhe von 2000 RM. nebst Zinsen zu 5 v. H. seit dem 1. Januar 1930 gefordert, den er auf die Vermittlergebühr für das Jahr 1932 verrechnet wissen will. Die Beklagte hat am 1. November 1934 Widerklage erhoben mit dem Antrage, festzustellen, daß dem Kläger über den eingeklagten Betrag hinaus keine weiteren Ansprüche wegen der von ihr abgeschlossenen Haftpflichtversicherung mit der RMG. gegen sie zuständen.

Während das Landgericht die Klage abgewiesen und der Widerklage stattgegeben hat, ist vom Oberlandesgericht die Beklagte am 23. Mai 1936 verurteilt worden, an den Kläger 2000 RM. nebst Zinsen zu 5 v. H. seit dem 1. Januar 1933 zu zahlen. Den weitergehenden Zinsanspruch hat es „zur Zeit“ abgewiesen und auf die Widerklage der Beklagten festgestellt, daß dem Kläger Provisionsansprüche wegen der mit der RMG. abgeschlossenen Haftpflichtversicherung gegen die Beklagte, soweit die Ansprüche in den Jahren 1929 und 1930 sowie in der Zeit vom 1. Januar 1931 bis zum 30. September 1931 entstanden sind, nicht zustehen, im übrigen aber auch die Widerklage abgewiesen. Die Revision des Klägers und die Anschlußrevision der Beklagten waren ohne Erfolg.

Aus den Gründen:

1. Der Berufungsrichter hat dem Kläger nur einen Teil des von ihm beanspruchten Vermittlerlohns zuerkannt. Die auf die Jahre 1929 und 1930 sowie auf die Zeit vom 1. Januar bis zum 30. September 1931 entfallenden Vergütungsansprüche hält er — bei Erlass des Berufungsurteils (23. Mai 1936) — für verjährt. Dabei geht er von der Annahme aus, der Kläger sei Kaufmann. Der Kläger bezeichne sich nämlich — so führt er aus — in der Klage selbst als Kaufmann, auch habe er, nach seiner Erklärung in der Verhandlung vor dem Berufungsgericht, kaufmännische Gelegenheitsgeschäfte gemacht, wie sie sich ihm geboten hätten, und zwar des Erwerbes wegen; zu diesen Geschäften gehöre auch das hier streitige Mäklergeschäft. Der Berufungsrichter stellt danach fest,

daß der Kläger ein Handelsgewerbe betrieben habe und deshalb als Kaufmann anzusprechen sei. Da die Leistung des Klägers für den Gewerbebetrieb der Beklagten geschehen sei, so unterliege der Anspruch des Klägers der vierjährigen Verjährung (§ 196 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 2 BGB.). Hinsichtlich der — für den Beginn der Verjährung maßgebenden (§§ 198, 201 BGB.) — Entstehung der Vergütungsansprüche hat der Berufungsrichter folgendes erzo-gen:

Aus den Briefen vom 17. und 28. Februar 1928 in Verbindung mit dem zwischen der M.W. und der Beklagten geschlossenen Versicherungsvertrage ergebe sich, daß die Provision fällig sei im Verhältnis zu den gezahlten Raten der Jahresprämien und daß sie für die ganze Dauer des Vertrags, dessen Geltung am 1. Januar 1929 für die Dauer von fünf Jahren begann, zu zahlen sei. Im Versicherungsvertrage der M.W. mit den fünf Versicherungsgesellschaften ist — wie das Oberlandesgericht feststellt — vereinbart, daß die Prämie als „vorläufige“ Prämie in Vierteljahresraten bis zum 20. Januar, 20. April, 20. Juli und 20. Oktober im voraus für das kommende Vierteljahr zu entrichten sei, daß aber nach Ablauf eines jeden Vierteljahrs die endgültige Prämienfestsetzung stattfinde. Danach sei die erste Provisionsrate nach Ablauf des ersten Vierteljahres von 1929 fällig gewesen. Mit der im September 1934 erhobenen Klage habe der Kläger einen Teilbetrag von 2000 RM. gefordert und im Laufe des Rechtsstreits habe er erklärt, daß er diesen Betrag auf die Prämie für das Jahr 1932 fordere; insoweit sei der Anspruch nicht verjährt. Für die Ansprüche auf Provision, die im Jahre 1931 entstanden seien, habe die Verjährung mit dem Schlusse des Jahres 1931, also am 1. Januar 1932, zu laufen begonnen. Im Zeitpunkte des Urteilserlasses seien, da die Verjährungsfrist am 31. Dezember 1935 abgelaufen gewesen sei, die im Jahre 1931 (wie die vorher) entstandenen Provisionsansprüche verjährt gewesen; dabei sei aber zu beachten, daß der Anspruch auf Prämie für das letzte Vierteljahr 1931 erst nach dem 1. Januar 1932 fällig geworden sei, mithin auch der Provisionsanspruch des Klägers nicht früher als nach dem 1. Januar 1932 habe entstehen können, so daß dieser Anspruch für das letzte Vierteljahr 1931 noch nicht verjährt sei.

Der Berufungsrichter ist schließlich der Meinung, durch die Erhebung der verneinenden Feststellungswiderklage sei die Verjährung nicht unterbrochen. Nur demjenigen, der sein Recht selbst

wahrnehme und es verfolge, also dem Angreifer, solle die Unterbrechung der Verjährung zugute kommen.

Die Revision des Klägers bekämpft die Auffassung des Berufungsrichters, daß die Vorschrift des § 196 Abs. 1 Nr. 1 BGB. auf die Vergütungsansprüche des Klägers anwendbar sei und daß die Erhebung der verneinenden Feststellungswiderklage nicht zu dessen Gunsten die Verjährung unterbrochen habe. Auf die im ersten Punkte erhobenen Angriffe braucht jedoch nicht eingegangen zu werden; denn das Berufungsurteil stellt sich — vorbehaltlich der Frage der Unterbrechungswirkung der verneinenden Feststellungswiderklage — mit Bezug auf die Anwendung einer vierjährigen Verjährungsfrist aus einem anderen als dem vom Oberlandesgericht angewendeten, von der Revision des Klägers bekämpften Grunde im Ergebnis als zutreffend dar (§ 563 ZPO.). Nach § 197 BGB. verjähren in vier Jahren u. a. die Ansprüche auf Rückstände von allen regelmäßig wiederkehrenden Leistungen. Die Vergütungsansprüche des Klägers sind auf solche regelmäßig wiederkehrenden Leistungen gerichtet. Sie bestimmen sich nämlich hinsichtlich ihrer Bemessung sowohl wie hinsichtlich ihres Fälligwerdens nach den Prämien, welche die Beklagte von der RRG. zu fordern hatte. Da aber diese — vorbehaltlich der endgültigen Feststellung ihrer Höhe nach Ablauf eines jeden Vierteljahrs — während der fünfjährigen Laufzeit des Versicherungsvertrags regelmäßig alle Vierteljahre, jeweils am 20. Januar, 20. April, 20. Juli und 20. Oktober im voraus für das kommende Vierteljahr zu entrichten waren, so wurden, wie auch der Berufungsrichter — unangefochten von der Revision des Klägers — angenommen hat, die Vergütungen ebenfalls regelmäßig alle Vierteljahre fällig, und zwar in Raten nachträglich nach Ablauf eines jeden Kalendervierteljahrs: am 1. April, 1. Juli, 1. Oktober 1929, 1. Januar 1930 usw. Für den Begriff der wiederkehrenden Leistungen in § 197 BGB. kommt es nur auf die fest bestimmte regelmäßige zeitliche Wiederkehr an, nicht aber auch auf die Gleichmäßigkeit des Betrags (RGZ. Bd. 88 S. 42 [46]). § 197 erstreckt sich auf alle regelmäßig wiederkehrenden Leistungen, nicht bloß auf die dort aufgeführten einzelnen Arten von solchen. Maßgebend für den Gesetzgeber waren für die Unterwerfung der Ansprüche auf solche Leistungen unter die kurze Verjährung (§§ 196, 197) einmal rechtspolizeiliche Erwägungen, welche

die Abkürzung der Verjährungsfrist rechtfertigen (Mot. I S. 297, 305). Dazu trat der wirtschaftliche Gesichtspunkt, daß die Ansammlung derartiger Rückstände keine Begünstigung verdient. Es besteht kein Grund, der es rechtfertigen könnte, die auf längere Zeit, in regelmäßiger Wiederholung zahlbaren laufenden Vergütungen eines Vermittlers, die diesem für das Zustandebringen eines ebenfalls langfristigen Vertrags gebühren, — mit Bezug auf die Rückstände und deren Verjährung — anders zu behandeln als sonstige regelmäßig wiederkehrende Leistungen.

Da sich die Klagerhebung nur auf die Vermittlerlohnansprüche bezieht, die der Kläger für die Prämie des Jahres 1932 zu fordern hat, so waren im Zeitpunkt der Verkündung des Berufungsurteils (23. Mai 1936) nach der Vorschrift des § 197 BGB. die Rückstände an Vergütungen verjährt, die dem Kläger für die Jahre 1929 und 1930 sowie für die Zeit vom 1. Januar bis zum 30. September 1931 gebührt hätten. Es braucht also nicht geprüft zu werden, ob die Verjährung in diesem Umfang auch gemäß § 196 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 2 BGB. eingetreten ist, wie der Berufungsrichter angenommen hat.

Daß etwa die Ansprüche des Klägers ausnahmsweise einer nur zweijährigen Verjährung nach § 196 Abs. 1 Nr. 7 BGB. unterworfen wären, hat das Oberlandesgericht nicht angenommen. Insofern hat auch die schriftliche Anschlußrevisionsbegründung keinen Angriff erhoben. Diese Vorschrift setzt voraus, daß es sich um Personen handelt, welche die Besorgung fremder Geschäfte oder die Leistung von Diensten gewerbmäßig betreiben; wesentlich ist also, daß gerade durch den gewerbmäßigen Betrieb der Besorgung fremder Geschäfte oder der Leistung von Diensten selbst schon „gebührende Vergütungen mit Einschluß der Auslagen“ erworben werden (RGZ. Bd. 123 S. 378 [384]). Daß der Kläger dergestalt eine Tätigkeit als Agent oder Vermittler gewerbmäßig betreibt, war nicht geltend gemacht. Der Berufungsrichter hat zwar auf Grund der Angaben des Klägers angenommen, daß er sich mit kaufmännischen „Gelegenheitsgeschäften“, wie sie sich ihm geboten hätten, des Erwerbs wegen befaßt habe; daß es sich hierbei aber ausschließlich oder im wesentlichen um Vermittlungsgeschäfte der vorliegenden Art oder sonst um die Besorgung fremder Geschäfte oder die Leistung von Diensten gehandelt hätte, dafür hat die Beklagte, etwa um — ohne Rücksicht auf die Kaufmannseigenschaft des Klägers — eine nur zweijährige

Verjährung zu begründen, nichts beigebracht. Es gebührt demgemäß insoweit auch an einer tatsächlichen Feststellung.

2. Auch hinsichtlich der Verjährung gemäß § 197 BGB. ist jedoch zu prüfen, ob nicht, wie die Revision des Klägers annimmt, durch die Erhebung der verneinenden Feststellungswiderklage und die sachliche Einlassung des Klägers darauf eine Unterbrechung der Verjährung mit der Wirkung eingetreten ist, daß die Verjährungsfrist wegen der dem Kläger auf die Widerklage hin aberkannten Ansprüche bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Rechtsstreits nicht weiterlief (§ 211 BGB.). In seinem Urteil vom 19. April 1905 (RGZ. Bd. 60 S. 387 [391]) hat der IV. Zivilsenat des Reichsgerichts ausgesprochen, zwar schließe der Ausspruch, die verneinende Feststellungswiderklage sei sachlich unbegründet, die Feststellung des Bestehens des umstrittenen Rechtsverhältnisses in sich (so neuerdings auch RG. Ur. vom 22. Oktober 1936 IV 135/36 in JW. 1937 S. 158 Nr. 9); trotzdem stelle der Antrag auf Abweisung der verneinenden Feststellungswiderklage und überhaupt die Verteidigung gegen diese keine die Verjährung unterbrechende gerichtliche Handlung dar; die Abwehr der verneinenden Feststellungswiderklage enthalte nicht die für die Unterbrechung der Verjährung erforderliche bestimmte Betätigung des Rechts; denn dazu gehöre eine Rechtsverfolgung, also eine auf Zuerkennung eigenen Rechts, nicht bloß auf Abwehr des gegnerischen Begehrens gerichtete Tätigkeit. Wenn auch mit der rechtskräftigen Abweisung einer verneinenden Feststellungswiderklage in bezug auf das Bestehen eines Rechtsverhältnisses derselbe Erfolg eintreten könne, der mit der rechtskräftigen Zusprechung der bestätigenden Feststellungsklage erzielt werde, so dürfe diese Gleichheit des Erfolgs doch nicht dahin führen, beide Fälle in bezug auf die Unterbrechung der Verjährung einander gleichzustellen, um so weniger, als die vom Gesetz anerkannten Unterbrechungshandlungen eine in sich geschlossene Gruppe bildeten, die durch Verallgemeinerung nicht erweitert werden dürfe. Der IV. Zivilsenat hat im Anschluß an diese Erwägungen noch andere Gründe angeführt, die seine Ansicht zu stützen geeignet seien. Insbesondere hat er sich dahin ausgesprochen, auch der Gesichtspunkt der Arglist könne gegenüber der Einrede der Verjährung nicht beachtet werden, weil der Kläger durch die Erhebung der Widerklage auf Feststellung des Nichtbestehens seines Rechts nicht gehindert worden

sei, die Leistungsklage zu erheben oder die erhobene Leistungsklage zu erweitern; für ihn sei infolge der Erhebung der Widerklage nur der Anlaß zur Erhebung einer bejahenden Feststellungsklage, deren Zulässigkeit im allgemeinen vorausgesetzt, weggefallen. Dies ist der Standpunkt, den im vorliegenden Fall auch der Berufungsrichter in der bezeichneten Frage eingenommen hat. Er ist in der weiteren Rechtsprechung des Reichsgerichts wiederholt bestätigt worden (vgl. RGZ. Bd. 71 S. 68 [73], Bd. 75 S. 302 [305], Bd. 90 S. 290; RGUrt. vom 8. April 1918 VI 373/17 und vom 4. Mai 1921 VI 29/21). Vergebens beruft sich die Revision zur Stütze ihrer abweichenden Meinung auf das Urteil des VI. Zivilsenats vom 3. Januar 1907 VI 238/06 (abgedr. Gruch. Bd. 51 S. 1052). In dem dort entschiedenen Fall war der auf Ersatz von Kur- und Heilungskosten gerichtete Schadenserzagsanspruch des Klägers aus einem vom Beklagten zu vertretenden Unfall dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und (zu diesem Teile) die Feststellungswiderklage (dahin, daß dem Kläger aus dem Unfall seiner Frau gegen den Beklagten kein Anspruch zustehe) rechtskräftig abgewiesen worden. Hinsichtlich des Betrags der Ersatzforderung war dann die Sache an die Vorinstanzen zurückgelangt, und schließlich hatte sich das Reichsgericht wieder in der Revisionsinstanz mit dem Streitfall zu beschäftigen. Dabei hat es ausgesprochen, daß der Berufungsrichter die Einrede der Verjährung ohne Rechtsirrtum zurückgewiesen habe. Zur Begründung ist in dem Revisionsurteile ausgeführt:

Mit der Erhebung der negativen Feststellungswiderklage sei der gesamte Anspruch des Klägers auf Ersatz der Kur- und Heilungskosten rechtshängig geworden. Nun sei zwar durch diese Klagerhebung, auch durch die eine positive Betätigung des Rechts nicht enthaltende Verteidigung des Klägers und Widerbeklagten hiergegen keine Unterbrechung der Verjährung erfolgt. Allein nachdem über die Feststellungswiderklage, so wie hier geschehen, zu Gunsten des Klägers und Widerbeklagten rechtskräftig entschieden worden sei, so dürfe man diesem Urteile doch zum mindesten die Wirkung beimessen, welche eine Geltendmachung des gesamten Anspruchs durch Feststellungswiderklage mittels Unterbrechung der Verjährung herbeigeführt haben würde.

Dieses Urteil beschäftigt sich also nur mit dem (hier nicht vorliegenden) Fall der rechtskräftigen Abweisung einer verneinenden Fest-

stellungswiderklage, der es mit Bezug auf die Anspruchsverjährung die gleiche Rechtsschutzwirkung beimißt, wie sie dem Kläger (Widerbeklagten) zuteil geworden wäre, wenn er eine bestätigende Feststellungsklage erhoben hätte. Es trifft aber nicht zu, daß aus diesem nur die Rechtskraftwirkung einer früheren Vorentscheidung behandelnden Erkenntnisse die Folgerung gezogen werden könnte, schon dem Antrage auf Abweisung einer verneinenden Feststellungsklage sei die Wirkung beizumessen, daß damit die Verjährung des Klagenspruchs überhaupt unterbrochen werde. Denn die Frage der Rechtskraftwirkung ist verschieden von der hier allein maßgeblichen Frage, ob mit Bezug auf die Unterbrechung der Verjährung der Erhebung einer verneinenden Feststellungswiderklage oder dem Antrage des Klägers auf deren Abweisung dieselbe Wirkung zukomme, wie der Erhebung einer eigenen Klage. Der Umfang der Rechtskraft eines die verneinende Feststellungswiderklage abweisenden Urteils ergibt sich erst aus der Bedeutung und der Tragweite dieses Erkenntnisses selbst, die sich im Einzelfalle verschieden gestalten können (RGZ. Bd. 90 S. 290 [292]). Wenn auch die Rechtskraft eines derartigen Erkenntnisses möglicherweise den Beklagten daran hindert, den etwa im weiteren Verfahren erweiterten Klagensprüchen gegenüber wie andere Einreden so auch die der Verjährung zu erheben, so begründet dieser Umstand doch nicht die Annahme, daß der Antrag auf Abweisung einer verneinenden Feststellungswiderklage hinsichtlich der Unterbrechung der Verjährung der Erhebung der Leistungsklage oder der (bejahenden) Feststellungsklage gleichstehe. Denn diese Frage steht mit der bezeichneten Rechtskraftwirkung der Abweisung einer verneinenden Feststellungswiderklage in keinem Zusammenhang.

Schließlich wäre der Kläger, wie seine Revision noch anführt, durch die Erhebung der verneinenden Feststellungswiderklage auch nicht gehindert gewesen, seinerseits die Leistungsklage auf die weiter ihm geschuldeten Vergütungen auszudehnen oder, falls insoweit etwa die Voraussetzungen der Leistungsklage gefehlt haben sollten (im vorliegenden Fall ist ein rechtliches Hindernis aber nicht zu ersehen), eine bejahende Feststellungsklage zu erheben und hierdurch die Unterbrechung der Verjährung seiner Ansprüche herbeizuführen, soweit sie nicht schon verjährt waren. Die verneinende Feststellungswiderklage stände jedenfalls der Erhebung einer Leistungs- oder einer bestätigenden Feststellungsklage nicht im Wege, diese würde vielmehr jener



das erforderliche Rechtsschutzbedürfnis genommen und insoweit (hinsichtlich der Widerklage) die Hauptsache erledigt haben. Für die Frage der Unterbrechung der Verjährung ist es deshalb auch ohne Belang, daß der Antrag auf Abweisung der verneinenden Feststellungswiderklage deren Zurücknahme ausschließt (§ 271 ZPO.) und daß der Kläger (Widerbeklagte) durch die sachliche Begründung seines Abweisungsantrags dieselbe Sicherheit dafür erlangt, daß seine Ansprüche rechtskräftig für begründet erklärt werden, wie im Falle der Erhebung der bejahenden Feststellungsklage. Hier standen ihm die verfahrens-rechtlichen Rechtsbehelfe zur Verfügung, die es ihm ermöglicht hätten, sich wegen seines ganzen Anspruchs in die Rechtsstellung des Angreifers zu bringen und hierdurch die Verjährung seiner Ansprüche im vollen Umfange zu unterbrechen. Von diesen Möglichkeiten hat er keinen Gebrauch gemacht.

Die Rechtseinrichtung der Verjährung beruht vorwiegend auf Zweckmäßigkeitsgründen und ist deshalb wesentlich von förmlicher Natur. Grundsätzlich ist nur der Anerkennung des Anspruchs (§ 208 BGB.) und der förmlichen Erhebung einer Klage (§ 209 Abs. 1 das.) die Wirkung der Unterbrechung beigelegt. Der förmlichen Klagerhebung sind ausnahmsweise nur eine Reihe festumrissener Tatbestände gleichgestellt (§ 209 Abs. 2); dazu gehört nicht die Verteidigung des Klägers gegenüber einer verneinenden Feststellungswiderklage, die im vorliegenden Falle übrigens erst zu einer Zeit erhoben worden ist, in der die Ansprüche des Klägers zum Teil schon nach § 197 BGB. verjährt waren. Es erscheint nicht als zulässig, gegenüber dem erkennbaren Willen des Gesetzgebers, der lediglich ein auf „Zusprechung eigenen Rechts“, nicht aber auf „Abwehr des Klagebegehrens“ gerichtetes Verhalten (Mot. I S. 328 unter II) als Unterbrechungsgrund anerkennen wollte, der abschließend geordneten Ausnahmeregelung (in § 209 Abs. 2 BGB.) einen anderen Tatbestand als weiteren Unterbrechungsgrund hinzuzufügen.

Für die Annahme, daß der Einrede der Verjährung der Tatbestand einer unzulässigen Rechtsausübung entgegenstehen könne, gibt das Sachvorbringen des Klägers keinen Anhalt.