

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 117/77

URTEIL

Verkündet am
17. Mai 1979
Schorn,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Eheleute Manfred und Ursula S [REDACTED],
K[REDACTED]-O[REDACTED]-Straße [REDACTED], W[REDACTED],

Beklagte und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die A [REDACTED] - B [REDACTED] GmbH, vertreten durch die Ge-
schäftsführer, D[REDACTED]straße [REDACTED], K[REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs
hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. Mai 1979
durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Nüßgens
und die Richter Dr. Krohn, Dr. Peetz, Kröner und
Boujong

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird
das Urteil des 8. Zivilsenats des
Oberlandesgerichts Koblenz vom
1. Juli 1977 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Ver-
handlung und Entscheidung, auch über
die Kosten des Revisionsrechtszuges,
an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin gewährte den Beklagten im Februar 1973
ein Darlehen in Höhe von 11.000 DM. Hinzukamen
4.873 DM Kredit- und Bearbeitungsgebühren sowie
306 DM weitere Kosten. Die Beklagten sollten die
Gesamtschuld von 16.179 DM in 47 Monatsraten ab
15. März 1973 tilgen. Auf Anweisung der Beklagten
überwies die Klägerin einen Darlehensteilbetrag von
2.974 DM an eine Kreissparkasse. Sie zahlte den Rest-
betrag von 8.026 DM an die Beklagten aus.

- 3 -

In den auf der Rückseite des Darlehensantrags
abgedruckten Geschäftsbedingungen der Klägerin
heißt es u.a.:

"5. (1) ...

(2) Bei Zahlungsrückständen werden zusätzlich
folgende Verzugs- und Mahngebühren be-
rechnet:

Verzugszinsen: 1,5 % des rückständigen
Betrages für jeden ange-
fangenen Monat.

Mahngebühren: Die Bank ist berechtigt,
die jeweils im Schalterraum
der Bank ausgehängten Mahn-
gebühren zu fordern. Mit
Aushängung im Schalterraum
der Bank unterwerfen sich
die Darlehensnehmer den neu
festgesetzten Mahngebühren.
Sie verzichten auf eine förm-
liche Bekanntmachung. Zur
Zeit betragen die Mahngebühren
für die erste Mahnung 3,-- DM,
jede weitere Mahnung und Nach-
nahme 5,-- DM;
jeder sonstige Schriftwechsel
wird wie eine Mahnung berechnet.

Ein Zahlungsrückstand entsteht jeweils dann,
wenn eine oder mehrere Monatsraten am Tage
ihrer Fälligkeit ganz oder teilweise nicht
bei der Bank eingegangen sind.

(3) ...

(4) Der Darlehensnehmer trägt alle Kosten einer
etwaigen Sicherheitsverwertung und Rechtsver-
folgung sowie im Falle gerichtlicher Geltend-
machung außerdem eine Unkostenpauschale von
3 % der Gesamtforderung im Zeitpunkt ihrer
Fälligkeitstellung.

(5) ...

(8) Die Bank kann sofortige Rückzahlung der ge-
samten Restforderung verlangen, wenn ein
wichtiger Grund hierfür vorliegt, insbeson-
dere bei



- a) ...
- b) Zahlungsverzug mit zwei aufeinanderfolgenden Monatsraten, sei es ganz oder teilweise,
- c) ...".

Die Beklagten leisteten 17 Raten in einer Gesamthöhe von 5.091,10 DM. Bis zum 15. Januar 1975 waren sie mit 2.807,90 DM im Rückstand. Weitere Zahlungen leisteten die Beklagten nicht.

Die Beklagten verwendeten den von der Klägerin an sie ausgezahlten Darlehensbetrag von 8.026 DM zur Finanzierung eines "Bezirksleitervertrags" mit der Firma G■■■■ P■■■■ (GP). Diese Firma vertrieb in den Jahren 1971 bis 1973 nach Art des sogenannten Schneeballsystems Wasch- und Reinigungsmittel in der Bundesrepublik.

Die Klägerin hat u.a. vorgetragen, sie habe keine Kenntnis vom Verwendungszweck des Darlehens und den betrügerischen Geschäften der GP gehabt. Sie hat den nach ihrer Berechnung noch offenen Restschuldbetrag von 10.699,87 DM (nebst 22,15 % Zinsen von 10.388,22 DM ab 16. Januar 1975 und weitere 4 % Zinsen von 311,65 DM ab 15. April 1974 sowie noch weitere 1,5 % Zinsen p.M. für jeden angefangenen Monat für die noch fällig werdenden 24 Monatsraten von netto 234,04 DM) geltend gemacht.

Die Beklagten haben Klageabweisung beantragt und u.a. vorgetragen:

Der Bezirksleitervertrag mit der Firma GP, in Wirklichkeit ein Kaufvertrag, sei wirtschaftlich so eng mit dem Darlehensvertrag verbunden, daß ein finanzierter Abzahlungskauf vorliege. Deshalb müsse sich die Klägerin die Einwendungen aus dem Kaufvertrag entgegenhalten lassen. Die Klägerin, zumindest aber ihre verantwortlichen Vertreter, hätten genaue Kenntnis von dem Verwendungszweck des Darlehens gehabt. Sie müsse sich auch das Verschulden des Kreditinstituts anrechnen lassen, das den Darlehensvertrag als Erfüllungsgehilfin der Klägerin vermittelt habe.

Das Landgericht hat die Beklagten unter Abweisung der Klage im übrigen als Gesamtschuldner verurteilt, an die Klägerin 9.887,62 DM nebst 1,5 % Zinsen pro Monat aus 5.908,90 DM seit dem 16. Januar 1975 und 4 % Zinsen aus 13 DM seit dem 15. April 1975 zu zahlen. Die Berufung der Beklagten ist erfolglos geblieben. Unter Zurückweisung der weitergehenden Anschlußberufung der Klägerin hat das Oberlandesgericht die Beklagten weiter verurteilt, 931,26 DM Zinsen sowie 1,5 % Zinsen pro Monat aus 3.651,72 DM seit dem 17. Juni 1976 zu zahlen.

Die Beklagten erstreben mit der zugelassenen Revision die Abweisung der Klage.

Entscheidungsgründe

Das angefochtene Urteil des Berufungsgerichts hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

I.

Das Berufungsgericht hat nicht geprüft, ob der Darlehensvertrag zwischen den Parteien wegen Verstoßes gegen § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO nichtig ist (§ 134 BGB). Zu dieser Prüfung hätte der von den Beklagten vorgetragene - zum Teil unstreitige, jedenfalls revisionsrechtlich der Beurteilung zugrundeliegende - Sachverhalt Anlaß geboten. Schon aus diesem Grund kann das angefochtene Urteil keinen Bestand haben.

1. Ein im Reisegewerbe verbotenerweise abgeschlossener oder vermittelt Darlehensvertrag ist nach § 134 BGB nichtig. Das hat der erkennende Senat - allerdings erst nach Verkündung des Berufungsurteils - mehrfach entschieden (vgl. Senatsurteil in BGHZ 71, 358 ff sowie Senatsurteil vom 6. Juli 1978 - III ZR 63/76 = WM 1978, 1154 - insoweit in NJW 1978, 2144 nicht abgedruckt - und die beiden Urteile vom 8. Februar 1979 - III ZR 2/77 = WM 1979, 429 und III ZR 14/78 = WM 1979, 550). Die Nichtigkeitsfolge ergibt sich aus Sinn und Zweck des § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO. Das Verbot der Vermittlung eines Darlehensgeschäfts hat den Zweck, die von den Reisegewerbetreibenden aufgesuchte minderbemittelte Bevölkerung vor der Eingehung unüberlegter Verpflichtungen zu schützen. Das in § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO normierte Verbot dient damit (auch) dem Schutz des Verbrauchers. Sein Schutzzweck besteht darin, den Verbraucher davor zu bewahren, daß seine wirtschaftliche Entschließungsfreiheit in bestimmten Situationen durch Übereilung, durch irreführende mündliche Angaben, durch zudringliches Verhalten des Reisegewerbetreibenden beeinträchtigt wird. Damit geht der Schutzzweck

der Norm über den Zweck sonstiger gewerberechtlicher Verbote (z.B. des Verbots des Verkaufs an Sonn- und Feiertagen) hinaus, die sich nur gegen die Art der Vornahme eines sonst unbedenklichen Rechtsgeschäfts richten und deren Verletzung deshalb nicht zur Nichtigkeit des Geschäfts führen muß.

2. a) Die Beklagten wurden nach dem von ihnen vorgetragenen Sachverhalt auf Werbeveranstaltungen der Firma GP für einen Mitarbeitervertrag geworben. Auf diesen Veranstaltungen waren mehrere Finanzierungsvermittler zugegen, die sich für die Vermittlung eines Kredits bereithielten, der zur Finanzierung des von jedem geworbenen Mitarbeiter im voraus zu entrichtenden Preises für die zu vertreibenden Reinigungsmittel, für Schulungskurse usw. und für Abfindung anderer Mitarbeiter erforderlich sein konnte. Die Werbeveranstalter wiesen besonders auf diese Finanzleute hin, weil die Vertragsinteressenten häufig auf eine Finanzierung des Einstandspreises für die Mitarbeiterstelle angewiesen waren. Nach dem Vorbringen der Beklagten erklärte ein Generalvertreter der Firma GP auf dieser Veranstaltung, er habe eine Finanzierungsmöglichkeit. Er verhandelte mit ihnen und fuhr sie zur B- und H-Kredit GmbH in S, bei der der Darlehensantrag ausgefüllt wurde (vgl. die Zeugenaussagen der Beklagten in dem Parallelprozeß der Klägerin ./ P - 16 O 288/74 LG Koblenz - über die Vermittlungstätigkeit der Generalvertreterin W für sie).

Danach kommt in Betracht, daß die bei der Vermittlung des Darlehens zusammenwirkenden Personen - der Generalvertreter der Firma GP und die für das Kreditvermittlungsinstitut Handelnden - den Verbotstatbestand des § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO erfüllt haben. Insoweit ist dem Senat eine abschließende Beurteilung nicht möglich, weil das Berufungsgericht - von seinem Standpunkt aus folgerichtig - keine Feststellungen über die Tätigkeit des Generalvertreters für das Kreditvermittlungsinstitut und die Art ihrer Zusammenarbeit mit diesem getroffen hat.

b) Entsprechend dem Schutzzweck der Verbotsvorschrift des § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO gehört zur Vermittlung eines Kreditgeschäfts jede auf Beschaffung eines Darlehens gerichtete Tätigkeit. Die Rechtsprechung hat hier schon die Werbung von Mitgliedern für eine Spar- und Darlehensgemeinschaft genügen lassen (vgl. Landmann/Rohmer GewO § 56 Rdn. 107 mit Hinweis auf KG GewA 30, 76; OLG Hamburg NJW 1962, 1123). Der Generalvertreter hat sich hier selbst im Rahmen einer als gewerblich einzustufenden Werbetätigkeit als Mitarbeiter der Firma GP in den Dienst der Kreditbeschaffung gestellt. Er kann damit durch seine aktive Einschaltung in die Finanzierungsvermittlung außerhalb eigener Geschäftsräume sowie außerhalb der Geschäftsräume der Firma GP und des Kreditvermittlungsinstituts in verbotener Weise bei der Kreditbeschaffung, der Finanzierung des Mitarbeitervertrags, mitgewirkt haben. Es läßt sich auch nicht ausschließen, daß die Organe oder sonstigen Vertreter der Kreditvermittlerfirma durch die Einschaltung des außerhalb der Geschäftsräume handelnden Generalvertreters der

Firma GP eine auf die Kreditbeschaffung gerichtete, gegen § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO verstoßende Tätigkeit entfalteten. Der Verbotstatbestand kann insbesondere auch dann verwirklicht sein, wenn der Darlehensnehmer den Darlehensvertrag in den Geschäftsräumen des Kreditvermittlers unterschrieben hat. Zur Erfüllung des Verbotstatbestands genügt eine den Kunden werbende, ihn beratende und das Darlehensgeschäft vorbereitende Tätigkeit eines Vermittlers außerhalb der Geschäftsräume des Vermittlungsinstituts, selbst wenn in den Geschäftsräumen des Instituts noch weitere Verhandlungen geführt werden und wenn der Darlehensbewerber den Darlehensantrag erst dort unterschreibt (vgl. das Senatsurteil in BGHZ 71, 358, 362, 363).

c) § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO nimmt vom Verbot des Abschlusses und der Vermittlung eines Kredits im Reisegewerbe nur Kreditgeschäfte aus, die im Zusammenhang mit einem Warenverkauf (oder dem Abschluß eines Bausparvertrags) stehen. Diese Ausnahme ist eng auszulegen. Sie gilt insbesondere nicht, wenn die Darlehensaufnahme mit einem Mitarbeitervertrag, wie ihn die Beklagten mit der Firma GP geschlossen haben, im Zusammenhang steht (vgl. das Senatsurteil BGHZ 71, 358, 363). Der Firma GP kam es zwar auf den Absatz ihrer Waren an die gewonnenen Mitarbeiter an. Es handelte sich aber nach der Ausgestaltung dieser Mitarbeiterverträge - auch gerade aus der Sicht der gewonnenen Mitarbeiter - nicht um bloßen Warenkauf. Vielmehr war die Begründung eines Mitarbeiterverhältnisses Vertragsgegenstand. Dem entspricht es, daß die Firma GP für die gewonnenen Mitarbeiter nicht nur

Warenlieferungen, sondern auch sonstige Leistungen (Schulungen) vorsah und in Rechnung stellte. Die gewonnenen Mitarbeiter sollten nach diesem Vertrag in der Art von Handelsvertretern in die Vertriebsorganisation der Firma GP eingegliedert werden und sich - so war der Vertrag von den Mitarbeitern zu sehen - durch ihre vertragsentsprechende Tätigkeit auf eigene Rechnung eine ständige Erwerbsquelle schaffen.

Die Nichtigkeit eines verbotenerweise im Reisegewerbe vermittelten Darlehensvertrags wirkt schlechthin, somit auch im Verhältnis zur Klägerin, selbst wenn ihre Organe oder sonstigen Vertreter bei der Annahme des Kreditantrags der Beklagten keine Kenntnis von der Art der Darlehensvermittlung gehabt haben sollten.

II.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt, daß der Darlehensvertrag zwischen den Parteien weder wegen Wucher (§ 138 Abs. 2 BGB) noch wegen eines Zusammenhangs mit den betrügerischen Geschäften der Firma GP sittenwidrig sei. Diese Ausführungen sind nicht frei von Rechtsirrtum.

1. Das Berufungsgericht hat angenommen, bei einer Laufzeit von 47 Monaten seien die vertraglich vorgesehenen Entgelt- und Zusatzleistungen des Darlehensnehmers unter Berücksichtigung der Lage des Kreditmarkts im Februar 1973 nicht unverhältnismäßig überhöht. Diese Ausführungen entsprechen nicht den Grund-

sätzen der erst nach Verkündung des angefochtenen Urteils des Berufungsgerichts ergangenen Senatsurteile vom 9. November 1978 (III ZR 21/77 = NJW 1979, 805 = WM 1979, 225) und vom 11. Januar 1979 (III ZR 119/77 = NJW 1979, 808 = WM 1979, 270).

a) Nach den anerkannten Rechtsprechungsgrundsätzen ist ein Darlehensvertrag nach § 138 Abs. 1 BGB sittenwidrig, wenn zwischen den Leistungen des Darlehensgebers und den von ihm durch einseitige Vertragsgestaltung festgelegten Gegenleistungen des Darlehensnehmers ein auffälliges Mißverhältnis besteht und der Darlehensgeber die schwächere wirtschaftliche Lage des Darlehensnehmers bei der Festlegung der Vertragsbestimmungen bewußt zu seinem Vorteil ausnutzt. Dem steht es gleich, wenn sich der Darlehensgeber als der objektiv sittenwidrig Handelnde zumindest leichtfertig der Erkenntnis verschließt, daß sich der Darlehensnehmer nur auf Grund seiner wirtschaftlich schwächeren Lage auf die ihn beschwerenden Darlehensbedingungen einläßt. Die richterliche Inhaltskontrolle des Darlehensvertrags und der allgemeinen Geschäftsbedingungen kann zwar ergeben, daß sich die Unwirksamkeit auf eine unangemessene Einzelbestimmung (z.B. auf die Verzugsfolgenregelung oder einzelne ihrer Teile) beschränkt (vgl. das Senatsurteil vom 9. November 1979 = aaO). Eine übermäßig starke Belastung des Darlehensnehmers durch die vom Kreditgeber festgelegte vertragliche Regelung kann aber bei einer Gesamtschau des Vertrags unter Umständen auch die Sittenwidrigkeit des gesamten Vertrags begründen. Die Beurteilung der Sittenwidrigkeit bedarf der Gesamtwürdigung des Inhalts und des Zwecks des Geschäfts

und der Geschäftsumstände. In diese Würdigung müssen die Regelungen des Darlehensvertrags einbezogen werden.

b) Das Berufungsgericht hat die gebotene Gesamtwürdigung unterlassen.

Es hat zunächst nicht beachtet, daß in die Gesamtwürdigung auch die sonstigen Kreditkosten, insbesondere die Kosten für eine Restschuldversicherung (301 DM) einzubeziehen sind. Diese Kosten bilden zwar kein Entgelt für die Kapitalnutzungsmöglichkeit. Sie sind daher auch nicht als Zinsen im Rechtssinne anzusehen. Gleichwohl können sie bei der Gesamtbeurteilung, ob der Darlehensvertrag sittenwidrig ist, nicht außer Betracht bleiben. Auch sie belasten den Darlehensnehmer wie sonstige Kosten und Auslagen bei der Aufnahme eines Kredits. Trotz der formalen Trennung des von der Klägerin als Versicherungsnehmerin geschlossenen Versicherungsvertrags vom Darlehensvertrag gehören beide Verträge für die Beurteilung der Sittenwidrigkeit des Darlehensvertrags nach § 138 BGB zusammen. Entscheidend ist für die Beurteilung auch hier, inwieweit die vom Darlehensnehmer zu tragenden Aufwendungen für die Versicherung dem einen oder anderen Vertragsteil oder beiden einen Vorteil bringen sollen. Nach Eintritt des Versicherungsfalles werden der Darlehensnehmer oder seine Erben, soweit die Deckung reicht, mit der Zahlung des Versicherers an den Kreditgeber in entsprechender Höhe von eigenen Leistungen an diesen frei. Andererseits läßt sich nicht verkennen, daß die Versicherung dem Kreditgeber als zusätzliche Sicherheit dient, die ihn im Versicherungsfall, soweit

die Deckung reicht, des Risikos der Uneinbringlichkeit seiner Forderungen enthebt.

Die Klägerin hat weiter in ihren klein gedruckten Geschäftsbedingungen auf der Rückseite des Darlehensantrags Regelungen festgelegt, die die Gesamtbelastung und das Risiko des Darlehensnehmers erheblich steigern. Die Klägerin berechnet nach diesen Bedingungen 1,5 % Verzugszinsen "des rückständigen Betrags" für jeden angefangenen Monat. Sie soll berechtigt sein, die jeweils im Schalterraum der Bank ausgehängten Mahngebühren zu fordern, die zum Zeitpunkt des Kreditantrags für die erste Mahnung 3 DM, für jede weitere Mahnung und jeden sonstigen Schriftwechsel 5 DM betragen. Den Darlehensnehmer belastet sie nicht nur mit allen Kosten einer etwaigen Sicherheitenverwertung und Rechtsverfolgung, sondernbürdet ihm "im Falle gerichtlicher Geltendmachung" eine zusätzliche "Unkostenpauschale" von 3 % der Gesamtforderung im Zeitpunkt ihrer Fälligstellung, also auch von den fälligen Kreditgebühren, Kosten und Zinsen, auf. Die Bücher und Aufzeichnungen der Klägerin sollen "bis zum Beweis der Unrichtigkeit" als maßgeblich für den Bestand und die Höhe der Schuld gelten. Mitteilungen der Klägerin an den Darlehensnehmer sollen "als ordnungsgemäß zugestellt" gelten, wenn sie durch einfachen Brief versandt worden sind, und ihre Absendung soll "vermutet" werden, wenn Aufzeichnungen hierüber bei der Klägerin vorhanden sind. Steigt der Diskontsatz der Deutschen Bundesbank nach Abschluß des Darlehensvertrags um mindestens 2 %, so soll die Klägerin berechtigt sein, die Kreditgebühren für rückständige und künftig fällig werdende Raten entsprechend

zu erhöhen. Der Darlehensnehmer hat dagegen kein Recht auf eine Ermäßigung dieser Gebühren, wenn die Bundesbank den Diskontsatz senkt. Eine Regelung über die Rückvergütung oder sonstige Behandlung der Kreditgebühren fehlt für den bedeutsamen Fall, daß die Klägerin die Forderung fällig stellt.

Dieses Risiko erheblicher zusätzlicher Belastungen im Falle vorzeitiger Fälligkeit können rechtsunkundige oder nicht geschäftsgewandte Darlehensbewerber, an die sich die Klägerin wendet, nicht abschätzen. Die klein gedruckten Allgemeinen Geschäftsbedingungen auf der Rückseite des Darlehensantrags werden sie vor und bei der Stellung des Antrags häufig übersehen oder, selbst wenn sie sie lesen, in ihrer Bedeutung nicht voll erfassen.

Nach dem vom Berufungsgericht festgestellten Sachverhalt und dem Vorbringen der Klägerin läßt sich somit mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung eine Sittenwidrigkeit des gesamten Darlehensvertrags nicht ausschließen.

2. Der vom Berufungsgericht festgestellte Sachverhalt ergibt entgegen der Auffassung der Revision nicht, daß der Darlehensvertrag wegen Zusammenhangs mit betrügerischen Geschäften der Firma GP nichtig ist.

a) Zwar ist der Mitarbeitervertrag der Beklagten mit der Firma GP nach den Feststellungen des Berufungsgerichts und nach dem Vorbringen der Beklagten sittenwidrig.

Die verantwortlichen Personen der Firma GP spiegelten danach bei der planmäßigen Werbung ihrer Mitarbeiter hohe Gewinnaussichten und gute Absatzchancen vor. Die Eingliederung der gewonnenen neuen Mitarbeiter in die Vertriebsorganisation beruhte auf einem "Schneeballsystem" der Weiterwerbung immer neuer Mitarbeiter. Bei den GP-Waren handelte es sich um nicht eingeführte, minderwertige Artikel. Wegen der hohen Verdienstspanne zwischen Einkauf- und Endverbraucherpreis waren sie überteuert und ließen sich daher nicht leicht verkaufen. Infolge des "Schneeballsystems" mußten die Absatz- und Gewinnchancen der Mitarbeiter rasch abnehmen. Die Verantwortlichen der Firma GP dehnten ihre Werbung auch auf Personen aus, die eigene Mittel für den "Einstandspreis" nicht aufbringen konnten und auf den Werbeveranstaltungen von anwesenden Kreditvermittlern umworben wurden. Durch Irreführung über die Gewinn- und Absatzaussichten in diesem Schneeballsystem nutzten die Verantwortlichen der Firma GP die Leichtgläubigkeit und die geschäftliche Unerfahrenheit und Unkundigkeit der anzuwerbenden Mitarbeiter zu ihrem Vorteil aus.

Infolge des Hinzutretens dieser besonderen Umstände ist der Mitarbeitervertrag der Firma GP mit den Beklagten nach dem vom Berufungsgericht festgestellten oder jedenfalls von den Beklagten vorgetragenen, revisionsrechtlich der Beurteilung zugrundezulegenden Sachverhalt wegen sittenwidrigen Verhaltens gegenüber dem Geschäftspartner (Mitarbeiter) nichtig (§ 138 BGB), ohne daß es einer Anfechtung wegen arglistiger Täuschung (§ 123 BGB) bedurfte.

b) Die Sittenwidrigkeit des finanzierten Mitarbeitervertrags könnte den Darlehensvertrag aber nur erfassen, wenn beide Verträge eine rechtliche Einheit bildeten (§ 139 BGB) oder wenn sich die Klägerin selbst im Zusammenhang mit der Finanzierung des Mitarbeitervertrags gegenüber dem Geschäftspartner (Darlehensbewerber) sittenwidrig verhalten hätte.

Den Feststellungen des Berufungsgerichts ist jedoch weder das eine noch das andere zu entnehmen. Sie ergeben insbesondere nicht, daß die Organe der Klägerin und die für sie bei der Annahme des Kreditantrags handelnden Vertreter das beantragte Darlehen für die Finanzierung eines Mitarbeitervertrags der Firma GP gewährten, um aus dem sittenwidrigen Geschäftssystem dieser Firma Vorteile für die Klägerin zu ziehen. Das Berufungsgericht hat auch nicht festgestellt, daß sich die für die Klägerin handelnden Vertreter in sittenwidriger Weise leichtfertig der Einsicht in die Zusammenhänge verschlossen.

c) Aus dem Verhalten der Kreditvermittlerin folgt nicht, daß der Darlehensvertrag wegen eines Zusammenhangs mit dem finanzierten Mitarbeitervertrag sittenwidrig ist. Das Wissen der Organe und sonstigen Vertreter des Kreditvermittlungsinstituts kann bei der Beurteilung des Darlehensvertrags nach § 138 BGB nicht ohne weiteres als Wissen der Klägerin gelten. Verhalten und Wissen der von der Klägerin eingeschalteten Kreditvermittlerin können jedoch unter einem anderen rechtlichen Gesichtspunkt erheblich sein. Insoweit kommt in Betracht, daß sich die Klägerin nach dem Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB) die

Sittenwidrigkeit des finanzierten Geschäfts entgegenhalten lassen muß (vgl. unten zu IV.).

III.

1. Das Berufungsgericht hat eine zum Schadensersatz verpflichtende Verletzung vorvertraglicher Aufklärungspflichten (Belehrungspflichten) durch die Klägerin verneint. Es hat ausgeführt, bei einem reinen Barkredit - wie hier - könne eine grundsätzliche Belehrungspflicht über mögliche Risiken oder Gefahren des mit dem Darlehen finanzierten Rechtsgeschäfts nicht bejaht werden. Die Vertreter der Klägerin hätten zum Zeitpunkt des Abschlusses des Darlehensvertrags keine Kenntnis von den betrügerischen Machenschaften der Klägerin gehabt. Deshalb scheide auch eine unter dieser Voraussetzung möglicherweise anzunehmende Verletzung einer vorvertraglichen Pflicht durch die Klägerin aus. Mit dieser Begründung läßt sich jedoch eine Verletzung vorvertraglicher Aufklärungspflichten der Klägerin gegenüber den Beklagten nach dem vom Berufungsgericht festgestellten Sachverhalt nicht verneinen. Auch insoweit sind die Ausführungen des Berufungsgerichts nicht frei von Rechtsirrtum.

2. Allerdings ist die kreditgebende Bank grundsätzlich nicht verpflichtet, den Darlehensnehmer über Risiken der von ihm beabsichtigten Verwendung des Darlehens aufzuklären. Die Klägerin sieht überdies, wie das Berufungsgericht festgestellt hat, bei den von

ihr gewährten Darlehen - jedenfalls regelmäßig und bei einem Darlehen in der Größenordnung des den Beklagten gewährten - davon ab, sich vom Darlehensbewerber den Verwendungszweck des Darlehens angeben zu lassen, u.a. - wie der Geschäftsführer der Klägerin ausgesagt hat - um Schwierigkeiten der Darlehensabwicklung bei Störungen im Bereich des finanzierten Geschäfts zu vermeiden.

Einem Darlehensgeber können gleichwohl unter bestimmten Voraussetzungen vorvertragliche Aufklärungspflichten gegenüber dem Darlehensbewerber obliegen, deren Inhalt und Umfang sich nach der Art des Darlehens und nach dem Aufklärungs- und Schutzbedürfnis des Darlehensnehmers richten. So ist der Darlehensgeber bei einem finanzierten Abzahlungskauf verpflichtet, den Käufer/Darlehensnehmer vor Irrtümern über seine Rechte und Pflichten zu schützen, die sich daraus ergeben können, daß sich aus seiner Sicht die beiden rechtlich selbständigen Verträge als wirtschaftliche Einheit darstellen. Die kreditgebende Bank hat den Darlehensnehmer danach u.a. im Rahmen des ihr Zumutbaren in wirksamer Weise darüber aufzuklären, welche Risiken sich aus einer unrichtigen Vorausquittung ergeben (BGHZ 33, 293, 296; 47, 207, 210, 211). Zum Inhalt des durch die Vertragsverhandlungen begründeten vertragsähnlichen Vertrauensverhältnisses gehört in diesen Fällen nach den im redlichen Verkehr zu stellenden Anforderungen eine Offenbarungspflicht des Kreditgebers für solche Umstände, die für die Entschließung des anderen Teils erkennbar bedeutsam werden können. Eine Aufklärungspflicht (Belehrungs-, Offenbarungspflicht) dieser Art kann für den Darlehensgeber nicht nur beim

finanzierten Abzahlungskauf bestehen, sondern auch in anderen Fällen mit vergleichbarer Interessenlage, so bei der Finanzierung von Arbeitnehmerbeteiligungen (vgl. das Senatsurteil BGHZ 72, 92 ff). Solche Pflichten können aber auch selbst dann nicht stets verneint werden, wenn die kreditgewährende Bank dem Darlehensnehmer ein Klein- oder Anschaffungsdarlehen als "Personalkredit" oder "Barkredit" zur Verfügung stellt. Eine Pflicht zur Aufklärung des Darlehensnehmers über das mit der Aufnahme des Darlehens verbundene rechtliche Risiko ist jedenfalls bei solchen Fallgestaltungen möglich, die nach der Interessenlage, insbesondere nach dem Aufklärungs- und Schutzbedürfnis des Darlehensnehmers, dem finanzierten Abzahlungskauf entsprechen, wenn also die Gefahr eines Irrtums über die Rechtslage, insbesondere über die Risikoverteilung, droht. Will die kreditgebende Bank dem Darlehensnehmer ein Klein- oder Anschaffungsdarlehen als "Personalkredit" oder "Barkredit" gewähren, so hat sie bei entsprechenden Fallgestaltungen die Pflicht, Darlehensbewerber, bei denen die Gefahr eines Irrtums besteht, eindeutig und unübersehbar darauf hinzuweisen, daß das Darlehen und seine Rückzahlung von dem finanzierten Rechtsgeschäft und seinen Risiken völlig unabhängig sind.

3. a) Die Klägerin wendet sich als Teilzahlungsbank (Ratenkreditbank) jedenfalls auch an geschäftsunerfahrene und rechtsunkundige Darlehensbewerber, die der von der Klägerin angebotenen Kleinkredite insbesondere zum Erwerb bestimmter Gegenstände bedürfen, also nicht in der Lage oder nicht willens sind, den Erwerb selbst aus eigenen Mitteln zu finanzieren.

b) Die Klägerin bedient sich für die Werbung und Vertragsanbahnung mit dem von ihr angesprochenen Kundenkreis nicht nur eigener Filialen, sondern auch der vertraglich geordneten Zusammenarbeit mit Kreditvermittlern, die sie zum Teil als ihre "Repräsentanten" bezeichnet, mit denen sie zum Teil auch - wie hier - mit der B- und H-Kredit GmbH auf längere Dauer unter vertraglicher Regelung der Provision, der Haftung und des Sicherheitseinhalts durch einen "Einreichervertrag" verbunden ist. Bei der Einschaltung eines Kreditvermittlers verzichtet sie auf einen unmittelbaren Kontakt mit dem Darlehensbewerber. Sie stellt ihre Darlehensantragsformulare mit dem umfangreichen Klauselwerk den vertraglich gebundenen Darlehensvermittlern zur Verfügung, die den Antrag für die Kunden ausfüllen oder jedenfalls bei der Ausfüllung des Darlehensantrags behilflich sind. Sie selbst behält sich nur eine zusätzliche Prüfung der Kreditwürdigkeit des Kunden vor und entscheidet danach über die Annahme des Kreditantrags. Durch diese Zusammenarbeit, die der Klägerin nach dem "Grundsatz der zulässigen Arbeitsteilung" freisteht (Schubert AcP 168, 470 ff), erwachsen für einen geschäftsunerfahrenen und rechtsunkundigen Darlehensbewerber zusätzliche Risiken. Er wird den Darlehensvermittler wenn nicht als "Bank", so doch, ähnlich wie der Käufer den darlehensvermittelnden Verkäufer beim finanzierten Abzahlungskauf, als Vertreter oder wenigstens als Vertrauensperson der kreditgebenden Bank ansehen. Er wird deshalb möglicherweise eine Verbindung zwischen dem Kreditvermittler und dem Partner des finanzierten Rechtsgeschäfts als eine Verbindung zwischen diesem Partner und der Bank werten.

Sorgt die kreditgebende Bank in diesem Fall nicht oder nicht ausreichend für die erforderliche Aufklärung über das Verhältnis zwischen Darlehen und finanziertem Rechtsgeschäft und über die Risikoverteilung, so hat sie keine Gewißheit, daß der Darlehensbewerber die gebotene Aufklärung auf andere Weise erhält. Ihr bleibt es überlassen, wie sie für diese Aufklärung sorgen will. Sie kann diese Aufklärung durch schriftliche unmißverständliche, eindeutige und unübersehbare Belehrung selbst vornehmen. Sie kann die Aufklärung - insbesondere auch zur Erläuterung ihrer Bedingungen - dem vertraglich an sie gebundenen Kreditvermittler übertragen. Erfüllt dieser die ihm übertragene Pflicht der Klägerin nicht, so muß allerdings sie für sein Verschulden einstehen. Daran ändert auch nichts, daß der Kreditvermittler hier nach den Feststellungen des Berufungsgerichts selbständiger Gewerbetreibender (Makler) ist. Es kommt entscheidend auf die Funktionen an, die er im Auftrag oder mit Billigung der Klägerin im Einzelfall ausübt und nicht darauf, unter welcher Bezeichnung er tätig wird (vgl. Schubert aaO S. 494).

4. Eine Aufklärungspflicht traf die Klägerin auch gegenüber den Beklagten, als diese über die Kreditvermittlerin bei ihr ein Darlehen beantragten.

a) Darlehen und Mitarbeitervertrag bedingten sich für die Beklagten in ihrer Sicht wechselseitig. Der Mitarbeitervertrag der Firma GP mit den Beklagten war davon abhängig, daß sie den "Einstandspreis" vorauszahlten. Ohne dessen Finanzierung hätten die Beklagten - hiervon geht das Berufungsgericht aus - die gegenüber

der Firma GP eingegangenen Verpflichtungen nicht erfüllen können. Sie waren daher auf ein Darlehen angewiesen. Dieses hätten sie nicht aufgenommen, wenn die Firma GP sie nicht für eine Mitarbeiterstelle geworben hätte.

b) Die Beklagten haben nicht aus eigener Initiative die Verbindung zur Klägerin gesucht, um von ihr einen Kredit zur freien Verfügung zu erlangen. Vielmehr wiesen die Vertreter und Mitarbeiter der Firma GP bei den Werbeveranstaltungen auf die sich bereithaltenden "Finanzleute" (Kreditvermittler) hin. Die Mitarbeiter der Firma GP arbeiteten ihrerseits mit den Finanzleuten zur Kreditvermittlung zusammen.

c) Bei dieser Fallgestaltung war eine Aufklärung der Beklagten objektiv geboten. Ohne die auf den Werbeveranstaltungen der Firma GP angebotenen Finanzierungsmöglichkeiten hätten die Bewerber, die einen Mitarbeitervertrag nur auf Kredit abschließen konnten, sich selbständig um einen Kredit bemühen müssen. In diesem Fall wären die Verhandlungen über die Darlehensgewährung dem Einfluß der GP-Werbung mehr oder weniger entzogen gewesen. Dies hätte es den Bewerbern ermöglicht, die mit der Darlehensaufnahme verbundenen Risiken unbeeinflußt und kritisch zu überdenken. So kam ihnen das Risiko, daß sie das Darlehen selbst bei einem Verlust der Darlehensvaluta zurückzahlen müssen, nicht mehr deutlich zum Bewußtsein.

5. Die Klägerin hat ihre Pflicht zur Aufklärung der Beklagten verletzt.

Sie weist zwar in den klein gedruckten Allgemeinen Geschäftsbedingungen auf der Rückseite des Darlehensantrags darauf hin, daß der Darlehensvertrag rechtlich unabhängig ist von Kauf-, Dienstleistungs- oder sonstigen Verträgen des Darlehensnehmers mit Dritten, zu deren Erfüllung er das Darlehen aufnimmt. Diese Aufklärung genügt aber schon deshalb nicht den zu stellenden Anforderungen, weil sie nicht an gut sichtbarer Stelle in den Text des Darlehensantrags aufgenommen ist. Es besteht daher die Gefahr, daß der Darlehensbewerber - selbst wenn der Darlehensvermittler ihm zunächst das Darlehensvertragsformular vorlegt - diese Klausel übersieht. Überdies ist sie nicht geeignet, die Rechtsfolgen der rechtlichen Unabhängigkeit des finanzierten Rechtsgeschäfts klar vor Augen zu führen (vgl. die Senatsurteile BGHZ 47, 207, 211; vom 13. November 1975 - III ZR 104/72 = WM 1975, 1298; vom 9. Februar 1978 - III ZR 31/76 = NJW 1978, 1427 = WM 1978, 459). Der hervorgehobene Hinweis auf der Auszahlungsanweisung - "Achtung! Auch bei Nichterhalt oder Erhalt mangelhafter Ware (Leistung) hat der Darlehensnehmer das Darlehen voll zurückzuzahlen" genügt nicht. Auf einem Formblatt mit der Zahlungsanweisung erwartet der Durchschnittsleser, auf den hier abzustellen ist, schon nicht ohne weiteres Hinweise über die Folgen einer mangelhaften Erfüllung oder einer Nichterfüllung des finanzierten Rechtsgeschäfts. Im übrigen enthält diese Klausel keinen Hinweis über die Rechts- und Risikolage, wenn das finanzierte Rechtsgeschäft - wie hier - sittenwidrig ist.

6. Die Klägerin befreite nicht von der Erfüllung ihrer Aufklärungspflicht, daß sie zum Zeitpunkt des Abschlusses des Darlehensvertrags die betrügerischen Machenschaften der Firma GP und den Verwendungszweck des Darlehens nicht kannte. Ihr wurde jedenfalls schon Ende Dezember 1972 - also mehrere Wochen vor Abschluß des Darlehensvertrags - bekannt, daß der von ihr hier eingeschaltete Kreditvermittler einen Kredit zur Finanzierung eines Mitarbeitervertrags der Firma GP vermitteln wollte. Dem unstreitigen Inhalt der Aktennotiz des damaligen Prokuristen Moers der Beklagten ist zu entnehmen, daß dieser schon damals aus den vom Kreditbewerber beigelegten Unterlagen wesentliche Einzelheiten des Systems der GP erkannte. Er wußte, daß sich der damalige Darlehensbewerber mit einer erheblichen Zahlung - darunter 6.000 DM zur Abfindung des vorherigen Generalvertreters - einkaufen mußte, daß die Bedingungen des Mitarbeitervertrags (Kündigung, Haltung eines Warenlagers) für den Mitarbeiter ungünstig waren und daß die Firma GP - trotz der starken Konkurrenz beim Handel mit Kosmetikartikeln und Reinigungsmitteln - schon 6.000 Mitarbeiter beschäftigte, also geworben hatte. Zwar belief sich die Zahl der Mitarbeiter damals noch nicht auf 15.000, eine Zahl, die die Beklagten für den Zeitpunkt des Abschlusses des Darlehensvertrags angegeben haben. Gleichwohl lehnte die Klägerin den Darlehensantrag des damaligen Kreditbewerbers wegen des vorgesehenen Verwendungszwecks des Darlehens und der Situation des Darlehensbewerbers ab. Bei der erkannten Konkurrenzsituation auf dem Markt mit Kosmetikartikeln und Reinigungsmitteln hätte die Klägerin bei einer ordnungsgemäßen Organisation schon damals auf Grund

der verdächtigen Anhaltspunkte bei dem Kreditvermittlungsinstitut nach den Mitarbeiterverträgen der Firma GP und ihrer Finanzierung fragen und ihm die Entgegennahme von Anträgen für Darlehen zur Finanzierung solcher Verträge untersagen müssen. Zumindest hätte sie von diesem Zeitpunkt an dafür sorgen müssen, daß die Darlehensbewerber, die sich um ein Darlehen zur Finanzierung eines GP-Mitarbeitervertrags bewarben, besonders eindringlich auf die mit der Darlehensaufnahme verbundenen Risiken hingewiesen wurden. Sie mußte jedenfalls nach dem Umfang der Vermittlertätigkeit des Kreditvermittlungsinstituts, wie sie dessen Geschäftsführer bekundet hat, damit rechnen, daß dieses auch noch die Finanzierung anderer Mitarbeiterverträge der Firma GP unter Voraussetzungen vermittelte, bei denen die Angabe des Verwendungszwecks nicht erforderlich war.

IV.

Nach den bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts ist auch nicht auszuschließen, daß sich die nicht hinreichend belehrten Beklagten gegenüber der Klägerin auch nach § 242 BGB auf die Nichtigkeit (Sittenwidrigkeit) des Mitarbeitervertrags berufen dürfen. Die Sittenwidrigkeit eines finanzierten Vertrags kann dem Darlehensrückzahlungsbegehren nach dem Grundsatz von Treu und Glauben unter besonderen Umständen entgegenstehen (vgl. die Senatsurteile vom 23. November 1978 - III ZR 61/77 = NJW 1979, 868 = WM 1979, 299 und vom 9. Februar 1978 - III ZR 31/76 = NJW 1978, 1427 = WM 1978, 459). Zwar ist der finanzierte

Mitarbeitervertrag nicht als finanzierter Abzahlungskauf beweglicher Sachen zu werten, weil er auf die Eingliederung der Mitarbeiter in die Vertriebsorganisation der Firma GP abzielte, so daß die Grundsätze des sog. Einwendungsdurchgriffs beim finanzierten Abzahlungsgeschäft nicht unmittelbar anzuwenden sind. Eine Anwendung des Grundsatzes von Treu und Glauben kann hier aber dem Darlehensrückzahlungsbegehren entgegenstehen, selbst wenn sich die Klägerin das Wissen der "Mittelspersonen", der Vertreter des Kreditvermittlungsinstituts, nicht mit der Folge einer Sittenwidrigkeit des Darlehensvertrags selbst zurechnen lassen müßte. Unter diesem Gesichtspunkt hat das Berufungsgericht jedoch - von seinem Standpunkt aus folgerichtig - keine Feststellungen getroffen. Bei der Beurteilung werden hier insbesondere die Funktionen bedeutsam, die die Klägerin dem mit ihr vertraglich verbundenen Kreditvermittlungsinstitut aufgetragen hat.

V.

Eine abschließende Sachentscheidung ist dem Senat auf der Grundlage der bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts nicht möglich. Insbesondere fehlt es an Feststellungen darüber, inwieweit die Beklagten durch eine Verletzung der Aufklärungspflicht geschädigt wurden und ob - bei Nichtigkeit des Darlehensvertrags - Bereicherungsansprüche der Klägerin gegen die Beklagten bestehen. Bei der Feststellung des Schadensumfangs ist von Bedeutung, ob die Beklagten durch den Erwerb einer Mitarbeiterstelle der Fir-

ma GP unter dem Gesichtspunkt der Vorteilsausgleichung anrechenbare Vorteile erlangt haben. Bei einer bereicherungsrechtlichen Abwicklung eines wegen Verstoßes gegen § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO nichtigen Darlehensgeschäfts ist der Schutzzweck der Verbotsnorm zu berücksichtigen (vgl. das Senatsurteil vom 8. Februar 1979 - III ZR 14/78 = WM 1979, 550).

Bei der schadens- oder bereicherungsrechtlichen Abwicklung ist hier zu berücksichtigen, daß ein Darlehensbetrag von 2.974 DM zur Ablösung alter Verbindlichkeiten diente. Eine abschließende Sachentscheidung ist jedoch auch nicht teilweise möglich. Die Beklagten haben hier schon 5.091,10 DM zurückgezahlt.

Nußgens

Krohn

Peetz

Kröner

Boujong