

Nachschlagewerk: ja

BGHZ : nein

BGB §§ 134, 249 Cb, 607; GewO § 56 Abs. 1 Nr. 6

- a) Zur Anwendung des § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO bei Tätigwerden des Darlehensgebers in den Geschäftsräumen des Darlehensvermittlers.
- b) Wenn der Empfänger eines Kauffinanzierungsdarlehens sich gegenüber dem Rückzahlungsbegehren auf einen Schadensersatzanspruch beruft, weil der Darlehensgeber vorvertragliche Aufklärungspflichten verletzt und ihn nur dadurch zum Vertragsabschluß veranlaßt habe, so muß er sich bei der Schadensbestimmung als Vorteil nicht nur die zwischenzeitliche Nutzung der Kaufsache, sondern auch den Gewinn aus ihrer Weiterveräußerung anrechnen lassen.

BGH, Urt. v. 22. September 1983 - III ZR 171/82 - OLG Düsseldorf
LG Duisburg

36

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 171/82

URTEIL

Verkündet am: 22. September 1983
Schorm,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter

in dem Rechtsstreit der Geschäftsstelle

der S- und D- und Tankkasse H e.G.,
A-straße, H-He, vertreten durch die Vorstands-
mitglieder Paul Sch, Heinz Ge und Wilfried Wi
ebenda,

Klägerin, Widerbeklagten, Revisions-
klägerin und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr.
und Dr.

g e g e n

den Tankwart Walfried H o
F-straße, D,

Beklagten, Widerkläger, Revisions-
kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr.
und Friederike -

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs
hat auf die mündliche Verhandlung vom 22. September 1983
durch den Vorsitzenden Richter Dr. Krohn und die
Richter Dr. Tidow, Kröner, Dr. Halstenberg und Dr. Werp
für Recht erkannt:

Auf die Revisionen beider Parteien wird das
Urteil des 17. Zivilsenats des Oberlandesge-
richts Düsseldorf vom 11. August 1982 aufge-
hoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung
und Entscheidung, auch über die Kosten des
Revisionsrechtszuges, an das Berufungsge-
richt zurückverwiesen.

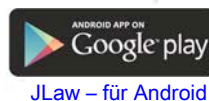
Von Rechts wegen

Tatbestand

Im Frühjahr 1976 verkaufte die Firma G. Gesellschaft
für Verwaltung und Verwertung von Vermögensanlagen mbH & Co.
KG im Auftrage der Eigentümer eine größere Anzahl von Eigen-
tumswohnungen in Rat. -Hö. Zwischen der Firma G. und
der Klägerin war vereinbart worden, daß die Kaufverträge
durch die Klägerin finanziert werden sollten. Der Beklagte,
der - ebenso wie sein Bruder - eine der Eigentumswohnungen
erwerben wollte, verhandelte mit der Firma G. und suchte
zusammen mit seiner Ehefrau am 10. Mai 1976 die Geschäfts-
räume dieser Firma in E. auf. Dort hielten sich zu die-



JLaw - Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



ser Zeit auch zwei Angestellte der Klägerin auf, um Finanzierungsverhandlungen mit den Kaufinteressenten zu führen. Sie stellten dem Beklagten drei Darlehen über insgesamt 174.662 DM in Aussicht, und zwar 153.862 DM für den Kaufpreis der Wohnung, 10.000 DM zur Ablösung anderweitiger Bankschulden und 10.800 DM zur Minderung der Tilgungsbelastung in den ersten Monaten. Der Beklagte unterschrieb ein ihm von den Angestellten der Klägerin vorgelegtes Kreditvertragsformular; wieweit es damals bereits ausgefüllt war, ist zwischen den Parteien streitig. In dem ebenfalls am 10. Mai 1976 geschlossenen notariellen Kaufvertrag war der Kaufpreis für die Eigentumswohnung mit 174.662 DM angegeben.

In der Folgezeit bezog der Beklagte mit seiner Ehefrau die Wohnung. Die Klägerin stellte ihm auf zwei Konten Darlehensbeträge von 92.000 DM und 165.400 DM zur Verfügung. Daraus wurden die Verpflichtungen des Beklagten aus dem Kaufvertrag erfüllt, seine anderweitigen Bankschulden abgelöst und 83.000 DM auf einen Bausparvertrag eingezahlt, aus dem später von der Bausparkasse 85.656,19 DM zugunsten des Beklagten ausgezahlt wurden.

Zur Darlehenstilgung zahlte der Beklagte in der Folgezeit insgesamt 14.769 DM an die Klägerin. Da er feststellen mußte, daß er die monatlichen Belastungen aus dem Wohnungskauf nicht ständig tragen konnte, verkaufte er mit notariellem Vertrag vom 18. August 1978 die Wohnung für 178.000 DM weiter. Die Klägerin erhielt einen Teil des Kaufpreises und erteilte dem Beklagten dafür eine Gutschrift von 172.000 DM. Mit der Klage hat sie den Darlehensrest - nach ihren Berechnungen 23.081,51 DM - verlangt.

Der Beklagte hat geltend gemacht, die Angestellten der Firma G. und der Klägerin hätten ihm vor Vertragsabschluß falsche Angaben über die zu erwartenden Belastungen gemacht. Wenn er richtig belehrt worden wäre, hätte er weder die Wohnung gekauft noch den Darlehensvertrag abgeschlossen; da er und seine Ehefrau zusammen weniger als 3.200 DM brutto monatlich verdienten, hätten sie die sich ergebende Monatsbelastung von 1.579 DM nicht tragen können. Der Beklagte hat die Auffassung vertreten, die Klägerin habe von ihm nur Rückzahlung von 174.662 DM verlangen können. Da sie aus dem Weiterverkauf der Wohnung bereits 174.000 DM und von ihm selbst 14.769 DM erhalten habe, schulde sie ihm noch 14.147 DM. In dieser Höhe hat der Beklagte zunächst Widerklage erhoben, später seine Forderung aber um 5.206 DM ermäßigt, weil er diesen Betrag in der Zeit, in der er die Eigentumswohnung bewohnt habe, als Mietzins auch für seine frühere Wohnung hätte zahlen müssen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und der Widerklage stattgegeben. Auf die Berufung der Klägerin hat das Oberlandesgericht den Beklagten zur Zahlung von 7.058,73 DM verurteilt, die Klage im übrigen und die Widerklage abgewiesen. Dagegen haben beide Parteien Revision eingelegt; sie verfolgen ihre zweitinstanzlichen Anträge weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revisionen führen zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung an das Berufungsgericht.

I.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Der Darlehensvertrag sei wegen Verstoßes gegen § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO gemäß § 134 BGB nichtig, weil die Klägerin die gesamten Vertragsverhandlungen in den Büroräumen der Firma G■■■■, also außerhalb ihrer eigenen Geschäftsräume geführt habe. Gemäß § 812 BGB ergebe sich, wenn man neben den Zahlungen der Klägerin als Bereicherung des Beklagten auch die ersparten Mietaufwendungen und den beim Weiterverkauf der Eigentumswohnung erzielten Gewinn ansehe, noch ein Anspruch der Klägerin in Höhe von 7.058,73 DM.

II.

Die Begründung des Berufungsurteils ist in mehrfacher Hinsicht rechtsfehlerhaft.

1. Mit Recht ist das Berufungsgericht allerdings davon ausgegangen, daß die Angestellten der Klägerin in den Büroräumen der Firma G■■■■ eine g e w e r b l i c h e Tätigkeit im Sinne der Gewerbeordnung ausübten. Sie verhandelten nämlich nicht nur mit dem Beklagten, sondern verfolgten nach den Feststellungen des Berufungsgerichts von vornherein das Ziel, mit allen dort erscheinenden Kaufinteressen-

ten für die 30 Eigentumswohnungen Kreditverträge abzuschließen, die der Klägerin Geschäftsgewinn erbringen sollten. Damit liegen die Voraussetzungen vor, unter denen nach dem Senatsurteil vom 18. November 1982 (III ZR 61/81 = ZIP 1983, 38, 40 = NJW 1983, 868, 869; das Verfahren betraf den Bruder des jetzigen Beklagten) ein geschäftliches Handeln den Begriff des Gewerbes erfüllt.

2. Dagegen widerspricht die Begründung, mit der das Berufungsgericht eine Tätigkeit im R e i s e gewerbe im Sinne des § 55 GewO bejaht hat, der einengenden Auslegung des § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO, die der Senat - allerdings erst nach Erlaß der angefochtenen Entscheidung - in dem Urteil vom 18. November 1982 aus dem Schutzzweck der Norm entwickelt hat. Danach erfaßt das Verbot des Abschlusses oder der Vermittlung von Darlehensgeschäften im Reisegewerbe nicht das Zusammenwirken von Darlehensgeber und -vermittler in der Weise, daß der eine jeweils auch in den Geschäftsräumen des anderen tätig wird und dort mit dem Kreditkunden verhandelt. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts war die Firma G. nicht nur als Vertreterin der Eigentümer am Verkauf der Eigentumswohnungen, sondern auch an der Finanzierung als Vermittlerin beteiligt. Für die Nichtanwendung des § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO genügte allerdings nicht die Vereinbarung der Firma G. mit der Klägerin, nach der diese die Finanzierung des Kaufpreises möglichst für alle 30 Eigentumswohnungen übernehmen sollte. Notwendig war vielmehr, daß auch der Beklagte die Absicht der Firma G., die Finanzierung zu vermitteln, kannte und billigte. Wenn ein Kaufinteressent den Verkäufer oder dessen Vertreter aufsucht, nur um über den Verkauf zu verhandeln, und gar nicht weiß, daß sein Verhandlungspartner sich aufgrund einer Vereinbarung mit einem Darlehensgeber auch um die Finanzierung bemühen will, so darf er in den Ge-

geschäftsräumen des Verkäufers nicht ohne seinen vorherigen Wunsch überraschend von Vertretern des Darlehensgebers angesprochen werden. Eben davor will ihn § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO bewahren. Hier hatte der Beklagte jedoch bereits im April 1976 mit der Firma G. nicht nur über den Verkauf verhandelt, sondern sich unstreitig von ihr auch schon einen Vorschlag für die Finanzierung des Kaufpreises entwickeln lassen. Wenn dem Beklagten dann am 10. Mai 1976, als er die Geschäftsräume der Firma G. zu weiteren Verhandlungen über Kauf und Finanzierung aufsuchte, dort die Möglichkeit geboten wurde, nicht nur mit der Firma G., sondern zugleich auch schon mit den Vertretern der Klägerin über die Finanzierung zu verhandeln, so kann darin kein Verstoß gegen § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO gesehen werden. Mit Darlehensangeboten, wie sie ihm damals dort von den Vertretern der Klägerin gemacht wurden, mußte der Beklagte auch von seiten der Firma G. als Vermittlerin rechnen, als er am 10. Mai 1976 in deren Geschäftsräume kam. Der Schutzzweck des § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO, den Kunden vor übereilten Entschlüssen als Folge zudringlichen Verhaltens zu bewahren, rechtfertigt die Anwendung der Norm in einem solchen Fall nicht. Die Zuziehung von Vertretern der Darlehensgeberin zu den vom Kunden gewünschten Verhandlungen in den Räumen des Vermittlers birgt nicht typischerweise die Gefahren in sich, vor denen § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO den Kreditkunden schützen will. Bei Mißbräuchen und Benachteiligungen im Einzelfall können andere Normen eingreifen, so die §§ 138, 242 BGB oder die Regeln, nach denen eine Verletzung von vorvertraglichen Aufklärungs- und Beratungspflichten schadensersatzpflichtig macht.

3. Das Berufungsgericht hat bisher - von seinem Standpunkt aus folgerichtig - nicht geprüft, ob die Vorausset-

zungen des § 138 BGB vorliegen. Eine Nichtigkeit nach § 138 Abs. 2 BGB kommt nicht in Betracht, da sich nach den unstreitigen Kreditbedingungen ein auffälliges Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung nicht feststellen läßt. Auch ohne ein solches Mißverhältnis kann ein Vertrag zwar nach § 138 Abs. 1 BGB sittenwidrig sein, wenn ein Vertragspartner in subjektiv vorwerfbarer Weise die Unerfahrenheit des anderen ausnutzt und weitere sittlich verwerfliche Umstände hinzutreten (BGH Urteil vom 25. März 1966 - VIII ZR 225/65 = NJW 1966, 1451; RGZ 147, 344). Diese Möglichkeit liegt beim Beklagten jedoch noch ferner als bei seinem Bruder im Parallelverfahren: Während dessen jährliches Bruttoeinkommen nur 20.000 DM betrug, verfügten der jetzige Beklagte und seine Ehefrau über ein gemeinsames Bruttoeinkommen von 38.000 DM; bei einem Einkommen in dieser Höhe war mit einer Verminderung der Darlehensbelastung durch Steuerersparnisse nach § 7 b EStG zu rechnen. Fast ein Jahr lang hat der Beklagte auch tatsächlich monatliche Rückzahlungen von 1.279 DM geleistet.

Sollte das Berufungsgericht trotzdem zu Feststellungen kommen, die eine Anwendung des § 138 Abs. 1 BGB rechtfertigen, so kann die Begründung, mit der das Berufungsurteil einen Bereicherungsanspruch der Klägerin in Höhe von 7.058,73 DM bejaht, keinen Bestand haben. Mit Recht wendet sich der Beklagte mit seiner Revision gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, er müsse sich als Bereicherung auch die Vorteile aus der zwischenzeitlichen Nutzung der Eigentumswohnung und den Gewinn aus ihrem Verkauf anrechnen lassen. Der Beklagte hatte mit dem erlangten Darlehensbetrag zwar den Kaufpreis für die Eigentumswohnung bezahlt. Die Wohnung war deswegen aber nicht als Bereicherungsgegenstand an die Stelle des Geldes getreten; der rechtsgeschäftlich erlangte Gegenwert ist nicht als Surrogat im Sinne des § 818 Abs. 1 BGB anzusehen (Senatsurteil

vom 18. November 1982 aaO m.w.Nachw.)). Deshalb kann die Klägerin weder Wertersatz für die Wohnungsnutzung noch Herausgabe des Veräußerungsgewinns oder gar der Nutzungen dieses Gewinns verlangen.

4. Wenn auch die Voraussetzungen des § 138 BGB nicht vorliegen, muß das Berufungsgericht prüfen, ob der Beklagte dem vertraglichen Erfüllungsanspruch der Klägerin einen Schadensersatzanspruch aus Verschulden bei Vertragschluß durch Verletzung von Aufklärungs- und Beratungspflichten entgegensetzen kann. Mit dieser Begründung hatte das Landgericht die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat hierzu bisher - von seinem Standpunkt aus folgerichtig - noch nicht Stellung genommen. Falls es einen Gegenanspruch des Beklagten dem Grunde nach bejaht, müssen bei der Bestimmung des ersatzfähigen Schadens nicht nur die Vorteile berücksichtigt werden, die dem Beklagten aus der Nutzung der Eigentumswohnung zugeflossen sind (Senatsurteil vom 18. November 1982 aaO; vgl. auch BGH Urteil vom 10. Februar 1982 - VIII ZR 27/81 = NJW 1982, 1279/80), sondern auch der Gewinn aus dem späteren Weiterverkauf. Zu Unrecht hat das Landgericht eine solche Anrechnung im Wege der Vorteilsausgleichung mit der Begründung abgelehnt, dieser Gewinn beruhe zum überwiegenden Teil auf eigenen Handlungen des Beklagten. Der adäquate Kausalzusammenhang zwischen dem Erwerb des Grundstücks mit Hilfe des Darlehens und der späteren gewinnbringenden Weiterveräußerung kann nicht bezweifelt werden. Allerdings ist in Rechtsprechung und Schrifttum anerkannt, daß für die Vorteilsanrechnung nicht nur die Kausalität zu prüfen ist, sondern daß rechtlich wertend darüber entschieden werden muß, ob die Anrechnung dem Sinn und Zweck der Schadensersatzpflicht entspricht,

den Geschädigten nicht unzumutbar belastet und den Schädiger nicht unbillig begünstigt (BGHZ 77, 151, 153; RGRK/Alff 12. Aufl. vor § 249 BGB Rdz. 33, jeweils m.w.Nachw.). Der Geschädigte braucht sich nicht alle Vorteile aus eigener Tätigkeit anrechnen zu lassen; der Schädiger würde einen ungerechtfertigten Vorteil erlangen, wenn er durch überpflichtmäßige Anstrengungen des Geschädigten entlastet würde (BGHZ 55, 329, 332 m.w.Nachw.). So liegt es hier jedoch nicht: Das Darlehen wurde dem Beklagten nur zum Ankauf der Eigentumswohnung gewährt. Wenn er sich darauf beruft, die Vertreter der Klägerin hätten ihm gegenüber falsche Angaben über seine Tilgungsbelastungen gemacht, bei richtiger Belehrung hätte er Kauf- und Darlehensvertrag nicht abgeschlossen, so kann er nicht als Schadensersatz Befreiung von der Darlehensverpflichtung verlangen, die Eigentumswohnung oder den aus ihrem Verkauf erzielten Gewinn aber für sich behalten wollen.

Krohn

Tidow

Kröner

Halstenberg

Werp