

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 237/64

URTEIL

Verkündet am

25. März 1965
Scheibl, Justiz-
obersekretär

in dem Rechtsstreit

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

des Kaufmanns Hermann G [REDACTED] in D [REDACTED],
H [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Apotheker August K [REDACTED] in M [REDACTED] bei
D [REDACTED], K [REDACTED] Weg [REDACTED]

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -.

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 25. März 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Arndt, Gähtgens, Keßler und Dr. Reinhardt

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 20. Februar 1964 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte trägt die Kosten des Revisionsverfahrens.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien streiten darüber, ob der Kläger dem Beklagten die Rückzahlung eines Darlehens gestundet und die Zinsen richtig berechnet hat.

Am 12. März 1957 erhielt der Beklagte vom Kläger ein ungesichertes Darlehen von 60.000 DM. Nach den zwischen den Parteien vereinbarten Bedingungen ist das Darlehen mit 5 1/2 % zu verzinsen und mit einer Frist von einem halben Jahre kündbar, und zwar erstmals am 1. Oktober 1957. Durch eingeschriebenen Brief vom 24. September 1957 kündigte der Kläger das Darlehen zum 31. März 1958. In der Zeit vom 19. März 1957 bis 31. März 1961 hat der Beklagte an den Kläger 27.108,99 DM bezahlt. Die Parteien sind darüber einig, daß dieser Betrag teils auf das Kapital, teils auf die Zinsen des Darlehens anzurechnen ist, nicht dagegen, wie diese An-

- 3 -

rechnung im einzelnen zu geschehen hat. Nach dem 31. März 1961 hat der Beklagte nichts mehr bezahlt.

Mit seiner Klage verlangt der Kläger die Bezahlung des Kapitals und der Zinsen. Er hat zunächst beantragt, den Beklagten zu verurteilen, 55.000 DM nebst 5 1/2 % Zinsen seit dem 18. März 1963 zu zahlen. Er hat dann seine Forderung auf 50.698,85 DM nebst 5 1/2 % Zinsen seit dem 1. April 1963 ermäßigt.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen, und vorgetragen: Der Kläger habe ihm bei einer Unterredung am 19. Februar 1958 das Darlehen gestundet, bis der unstreitig noch zwischen dem Beklagten und der K. 'schen Brauerei G. bei dem Oberlandesgericht schwebende Rechtsstreit beendet sei. Unstreitig hat der Beklagte sich damals auf einem Zettel u.a. notiert: "Er (gemeint war der Kläger) will also mit der Rückzahlung des Kapitals warten. Ich habe ihm 10 % + Spesen zugesagt, wenn er wartet, womit er durch Kopfnicken einverstanden war." Der Beklagte hat weiter vorgetragen: Der Kläger habe ihm noch einmal am 26. Juni 1958 erklärt, das Darlehen könne stehen bleiben, bis der Beklagte seine Forderungen realisiert habe. Der Kläger habe ihn regelmäßig aufgesucht und dabei seit der Unterredung im Februar von der Rückzahlung des Darlehens nichts mehr erwähnt. Der Beklagte hat auch die Höhe des Anspruchs bestritten.

Demgegenüber hat der Kläger vorgetragen, er habe zu keiner Zeit die behauptete Stundung gewährt, er habe nur notgedrungen in Anbetracht der schlechten finanziellen Lage des Beklagten stillgehalten, um ihn nicht zu ruinieren. Bei seinen regelmäßigen Besuchen habe er auf Zahlung gedrängt.



Das Landgericht hat den Beklagten entsprechend dem ermäßigten Klageantrage verurteilt und im übrigen die Klage abgewiesen. Die Berufung des Beklagten ist erfolglos geblieben. Auf die Anschlußberufung des Klägers hat das Berufungsgericht den Beklagten in Abänderung des landgerichtlichen Urteils entsprechend dem Antrag des Klägers verurteilt, 51.327,89 DM nebst 5 1/2 % Zinsen von 48.011,23 DM seit dem 1. Januar 1964 zu zahlen.

Mit seiner Revision verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter. Der Kläger bittet, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hat auf den Antrag des Beklagten den Kläger als Partei zu der Behauptung des Beklagten vernommen, der Kläger habe das Darlehen im Verlaufe der Unterredung vom 19. Februar 1958 gestundet und in späteren Unterredungen sich in gleichem Sinne erklärt. Bei seiner Beweiswürdigung gelangt das Berufungsgericht indessen zu dem Ergebnis, der Beklagte habe den ihm obliegenden Beweis der Stundung nicht erbracht. Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe dabei die im Tatbestand wiedergegebene Notiz des Beklagten über die Unterredung vom 19. Februar 1958 verfahrenswidrig außer acht gelassen. Damit dringt die Revision nicht durch. Das Berufungsgericht geht davon aus, daß der Kläger am 19. Februar 1958 erklärt habe, er werde warten; ein anderes Mal, sein Geld könne drin bleiben, und einmal auch, er wolle bis zum Ende des Rechtsstreits zwischen dem Beklagten und der

K[REDACTED]'schen Brauerei warten. Damit geht das Berufungsgericht gerade von dem aus, was die Notiz als wesentliches Ergebnis festhält, nämlich daß der Kläger erklärt habe, er werde warten. Nicht ausdrücklich erörtert ist allerdings die weitere Behauptung der Notiz, der Beklagte habe dem Kläger für das Stillhalten 10 % und Spesen zugesagt; der Kläger habe sich durch Kopfnicken einverstanden erklärt. Diese Behauptung ist indessen nicht, wie die Revision meint, nach § 138 Abs. 2 ZPO als zugestanden anzusehen; der Wille, sie zu bestreiten, ist vom Kläger in seinem Schriftsatz vom 14. Januar 1964 S. 4/5 in zwar allgemeiner und knapper Form, aber hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht worden, indem der Kläger jede Stundungserklärung bestritten und sich bereit erklärt hat, als Partei hierüber auszusagen. In seiner Wiedergabe der Vernehmung des Klägers erwähnt das Berufungsgericht das behauptete Angebot des Beklagten nicht, obwohl es mehrere Vorhaltungen wiedergibt, die der Beklagte dem Kläger im Laufe der Vernehmung gemacht hat. Es stellt fest, daß es die maßgebenden Verhandlungen zwischen den Parteien nach der Kündigung mit beiden Parteien erörtert hat. Die Revision macht nicht geltend, daß der Kläger in seiner Vernehmung das Angebot von 10 % plus Spesen und dessen Annahme bestätigt habe. Das Revisionsgericht muß daher den Inhalt der Notiz, soweit er das behauptete Angebot und dessen Annahme betrifft, als bestrittene und nicht erwiesene Parteibehauptung behandeln. Damit erweist sich die Verfahrensrüge als unbegründet.

Das Berufungsgericht hat eingehend dargelegt, daß und warum in den Erklärungen des Klägers, er werde warten, nicht der Ausdruck des Willens zu sehen sei, sich zum Stillhalten zu verpflichten, es hat weiter ausgeführt, daß dem Beklagten diese Willensrichtung des Klägers erkennbar

gewesen sei. Diese Ausführungen werden von der Revision, abgesehen von der bereits behandelten Verfahrensrüge, nicht im einzelnen angegriffen, sie sind aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Das Berufungsgericht hat zu Recht die Einrede der Stundung für unbegründet erachtet.

II.

Der Beklagte hat den Betrag von insgesamt 27.108,99 DM nach seinem nicht bestrittenen Vortrag in folgenden Einzelposten bezahlt:

Am 19. März 1957	200,00 DM
am 28. Juni 1957	1.800,00 DM
jeweils am Vierteljahresende	
in der Zeit von September 1957 bis	
März 1961 15 mal 1.500 DM =	22.500,00 DM
in 14 (ungeraden meist um 200 DM	
schwebenden) Teilbeträgen in der Zeit	
vom 1. Juli 1957 - 3. Oktober 1960	<u>2.608,99 DM</u>
Summa	27.108,99 DM
	=====

Der Kläger hat für die Zeit bis zum 31. März 1961 eine Abrechnung (Tilgungsplan) erstellt, in der er Leistungen des Beklagten in Höhe von 24.165 DM (der Betrag von 24.164 DM (Seite 4 des Schriftsatzes vom 14. Januar 1964) beruht auf Additionsfehler) berücksichtigt hat, und zwar 12.176,23 DM als Zinsen und 11.988,77 DM als Tilgung; er errechnet daher seine Kapitalrestforderung zum 31. März 1961 mit (60.000 - 11.988,77) = 48.011,23 DM. Die restlichen Zinsen für 1963 (3/4 Jahre) und die Zinsen für 1962 und 1963 hat er mit 1.980,45 DM, 2.640,60 DM und nochmals 2.640,60 DM - also ohne Zinseszinsen - angesetzt, zusammen mit 7.261,65 DM.

Von dem sich aus dem Kapital und den Zinsen ergebenden Gesamtbetrage von 55.272,88 DM hat er die über den Betrag von 24.165 DM hinausgehenden Zahlungen des Beklagten abgesetzt, und zwar infolge eines weiteren Rechenfehlers mit dem Betrage von 3.944,99 DM statt richtig mit 2.943,99 DM und so den vom Berufungsgericht zugesprochenen Klagebetrag von 51.327,89 DM errechnet.

Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe nicht beachtet, daß der Beklagte über die vom Kläger als Verzinsung und Tilgung angerechneten Beträge hinaus laufend weitere, auf das Kapital anzurechnende Zahlungen geleistet habe; dadurch ergebe sich eine andere Zinsberechnung als die vom Kläger vorgenommene; der Kläger sei von zu hohen Kapitalbeträgen ausgegangen und habe 3.745 DM Zinsen zuviel berechnet; zu diesem Ergebnis würde das vom Beklagten beantragte Sachverständigengutachten gelangt sein, das das Berufungsgericht verfahrenswidrig nicht erhoben habe.

Damit hat die Revision im Ergebnis keinen Erfolg. Es ist zwar richtig, daß die Aufstellung des Klägers der Zinsberechnung insofern zu hohe Kapitalbeträge zu Grunde gelegt hat, als sie Zahlungen des Beklagten in Höhe von 2.943,99 DM nicht berücksichtigt hat, die der Kläger nachträglich als anzurechnend anerkannt hat und die, da die Zinsen bis 31. März 1961 laufend bezahlt wurden, auf das Kapital angerechnet werden müssen. Das ist unrichtig erst nachträglich durch Abzug von der zum 31. Dezember 1963 errechneten Schuld und zwar infolge zweier Rechenfehler mit einem um 1.001 DM zu hohen Betrage geschehen. Dem Beklagten sind daher an sich Zinsen aus dem Betrage von insgesamt 2.943,99 DM gutzubringen, wobei dahingestellt bleiben kann, ob der Zinsbeginn auf den Tag der Zahlung, das folgende Vierteljahresende oder, wie die Revision eben-

falls in Betracht zieht, frühestens im Zeitpunkt, zu dem gekündigt war (31. März 1958), anzusetzen wäre. Offensichtlich können diese Zinsen aber nicht den Betrag von 3.745 DM ergeben, den der Beklagte ohne jede nähere Begründung als zuviel gefordert behauptet. Unterstellt man der einfacheren Berechnung halber, der in Wirklichkeit in der Zeit vom 19. März 1957 bis 3. Oktober 1960 in Teilbeträgen gezahlte Betrag von 2.943,99 DM sei in einer Summe an einem zwischen diesen Tagen liegenden Zeitpunkt gezahlt worden, und setzt man diesen Zeitpunkt, weil die Zahlungen anfänglich etwas größer waren als späterhin, verhältnismäßig früh auf den 30. Juni 1958 an, so bleiben sie mit 890,56 DM, d.s. 5 1/2 % Zinsen aus 2.944,- DM für 5 1/2 Jahre vom 1. Juli 1958 bis 31. Dezember 1963, noch unter dem vom Kläger irrtümlich zuviel abgesetzten Betrage von 1.001 DM. Dem Betrage von 890,56 DM sind nicht etwa Zinseszinsen zuzurechnen, da auch der Kläger in seiner Aufstellung keine Zinseszinsen eingesetzt hat. Der Kläger ist rechtlich nicht gehindert, sich auf die angeführten Rechenfehler zu berufen, die bei einer Neuberechnung der Zins- und Tilgungsleistungen ausgemerzt würden. Der Beklagte wäre also im Ergebnis nicht besser gestellt, wenn ihm die Zinsen aus den in der Aufstellung des Klägers nicht berücksichtigten Zahlungen von zusammen 2.943,99 DM angerechnet worden wären.

Daß die Aufstellung des Klägers sonst Fehler aufweise, hat die Revision nicht schlüssig vorgetragen, ist auch nicht ersichtlich.

Damit erweist sich die Revision des Beklagten als unbegründet.

Nach § 97 ZPO hat der Beklagte die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Dr. Pagendarm

Dr. Arndt

Gähtgens

Keßler

Dr. Reinhardt