

24

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 81/69

URTEIL

Verkündet am

11. Juni 1970

Schorm,

Justizangestellter

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Apothekers Karl S [REDACTED], P [REDACTED], N [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof.Dr. [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Wolfgang S c [REDACTED], B [REDACTED],
H [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Juni 1970 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Hubert Meyer sowie der Bundesrichter Dr. Kreft, Dr. Arndt, Dr. Hußla und Keßler

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln vom 4. März 1969 wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten der Revision.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Firma Wolfgang Sc[REDACTED] & Co, Bauunternehmung, GmbH, in B[REDACTED], errichtete 1966 im Auftrag des Klägers ein Gebäude. Anfang Mai 1966 bat der Beklagte, der Geschäftsführer dieser Gesellschaft, den Kläger um Geld - nach seinem Vortrag als Zahlung auf fällige Werklohnansprüche der GmbH - mit der Begründung, wegen einer vorübergehenden Geldknappheit könne die GmbH fällige Löhne ihrer Bauarbeiter nicht bezahlen. Der Kläger gab 20.000 DM als Darlehen und ließ sich vom Beklagten Quittungen über 28.000 DM geben. Die Parteien vereinbarten, in Höhe dieser Summe solle die Darlehensschuld getilgt werden durch Verrechnung mit Werklohn-

- 3 -

ansprüchen der GmbH gegen den Kläger. Am 13. Juni 1966 fiel die GmbH in Konkurs.

Der Kläger behauptet: Er habe mit dem Beklagten ausdrücklich abgesprochen, dieser solle Darlehns-schuldner sein und die Darlehnssumme der GmbH, deren Gesellschafter er auch war, als Einlage zur Verfügung stellen. Der Beklagte habe wider besseres Wissen bei der Darlehnsvereinbarung behauptet, die GmbH habe fällige Werklohnforderungen gegen den Kläger in Höhe der Darlehns-summe, und verschwiegen, daß die GmbH schon zu dieser Zeit konkursreif gewesen sei.

Der Kläger verlangt vom Beklagten mit dieser Klage 20.113,10 DM, nämlich die vereinbarte Darlehnssumme von 28.000 DM abzüglich der bei Konkurseröffnung durch Abschlagszahlungen noch nicht getilgten Werklohnforderung der GmbH von - nach seinem Vortrag - 7.886,90 DM, und 10 % Verzugszinsen seit dem 27. Juni 1966.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er behauptet: Die Parteien hätten vereinbart, das Dar-lehen solle der GmbH gewährt werden; die GmbH habe An-fang Mai 1966 in Höhe der Darlehnssumme eine fällige Werklohnforderung gegen den Kläger gehabt und die Dar-lehnshingabe sei vereinbart worden, weil der Kläger über sein Baukonto diese Forderung nicht so schnell habe tilgen können, wie es für die GmbH wegen ihrer Geldknappheit nötig gewesen sei. Die GmbH habe einen durch Abschlagszahlungen noch nicht getilgten Werklohn-anspruch von 26.600 DM gegen den Kläger.



Das Landgericht hat nach Beweisaufnahme die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit seiner Revision verfolgt der Kläger seinen Antrag aus den Vorinstanzen weiter.

Der Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

1. Das Berufungsgericht hat einen Anspruch des Klägers aus § 607 BGB verneint mit der Begründung, das Darlehnsgeschäft sei wegen Wuchers nichtig (§ 138 Abs. 2 BGB). Einen Bereicherungsanspruch aus §§ 812 ff BGB hat es dem Kläger nicht zugesprochen, weil der Beklagte, als er die Darlehnshingabe mit dem Kläger vereinbart und die Darlehnssumme entgegengenommen habe, als Geschäftsführer der GmbH aufgetreten sei und für diese gehandelt habe.

2. Die Revision greift die Ausführungen des Berufungsgerichts zu § 138 Abs. 2 BGB mit Sachrügen an. Ob diese Rügen begründet sind, kann unentschieden bleiben. Denn die Feststellung des Berufungsgerichts, der Beklagte sei bei Abschluß des Darlehnsvertrages und bei der Entgegennahme der Darlehnssumme als Geschäftsführer der GmbH aufgetreten, schließt nicht nur Ansprüche aus §§ 812 ff BGB gegen den Beklagten aus, son-

dern auch den Rückforderungsanspruch aus § 607 BGB, weil in diesem Fall nicht der Beklagte selbst, sondern die GmbH das Darlehen empfangen und der Beklagte nach § 36 GmbHG nur mit Wirkung gegen sie die Rückzahlung versprochen hat. Auch diese Feststellung greift die Revision an, sie hält aber den Rügen stand:

a) Die Revision rügt, das Berufungsgericht sei fehlerhaft dem Beweisantrag des Klägers nicht nachgegangen, dem Beklagten aufzugeben, die Geschäftsbücher der GmbH, die er besitze, vorzulegen; aus diesen Geschäftsbüchern soll sich nach der Behauptung des Klägers ergeben, daß die Auszahlung der Darlehnssumme zunächst als Einnahme des Beklagten verbucht worden ist, und in dieser Art der Verbuchung sieht der Kläger ein Indiz dafür, daß das Darlehen dem Beklagten selbst gewährt worden ist. Das Berufungsgericht hat diesen Beweisantrag abgelehnt u.a. mit der Begründung, die GmbH sei nicht gehalten, dem Beklagten die Geschäftsunterlagen auszuhändigen oder zur Verfügung zu stellen, und es könne auch in diesem Prozeß der GmbH nicht aufgegeben werden, dem Gericht die Unterlagen vorzulegen, weil sie nicht Prozeßbeteiligte sei.

Es kann dahingestellt bleiben, ob das Berufungsgericht mit dieser Begründung den Beweisantrag fehlerfrei abgelehnt hat, ob es nicht vielmehr die Voraussetzungen des § 422 ZPO hätte prüfen und gegebenenfalls nach § 426 ZPO hätte verfahren müssen, da der Kläger behauptet hatte, der Beklagte sei im Besitz der Geschäfts-

bücher, und da der Beklagte den Besitz geleugnet hatte. Denn auf diesem Verfahrensfehler würde das Berufungsurteil nicht beruhen. Das Berufungsgericht hat weiter ausgeführt, auf die Geschäftsbücher der GmbH komme es entscheidend nicht an, weil nach dem übrigen Beweisergebnis feststehe, daß der Kläger die Darlehenssumme nicht dem Beklagten selbst, sondern der GmbH zur Verfügung gestellt habe. Das Berufungsgericht sieht damit die Art der Verbuchung nicht als überzeugungskräftiges Indiz an, weil sie im Zusammenhang mit dem weiteren Sachverhalt nicht den sicheren Schluß zulasse, der Kläger habe das Darlehn dem Beklagten selbst gewährt. Mit dieser Begründung hat das Berufungsgericht den Beweisantrag verfahrensfehlerfrei abgelehnt; denn Beweise zu Hilfstatsachen braucht der Tatrichter nicht zu erheben, wenn die Hilfstatsache - ihre Richtigkeit unterstellt - für den Beweis der Haupttatsache nach seiner Überzeugung nicht ausreicht (BGH LM Nr. 1 zu § 539 ZPO; BGH, Urteile vom 22. Februar 1960 - V ZR 179/58; 9. Oktober 1963 - V ZR 104/61; 17. Februar 1970 - III ZR 139/67 (Anastasia), S. 104 = NJW 1970, 946, 950 l.Sp.).

b) Gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, der Kläger habe das Darlehen der GmbH und nicht dem Beklagten selbst gewährt, richtet die Revision eine weitere Verfahrensrüge, welche die Würdigung der Aussage des Zeugen Diering betrifft. Dieser hatte bekundet, er habe aus einer Unterredung der Parteien kurz vor der Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen der GmbH den Eindruck gewonnen, daß der Kläger das Darlehen dem Beklagten

selbst gewährt habe. Dazu hat das Berufungsgericht ausgeführt, D[REDACTED] habe keine Tatsachen benannt, die ihm einen solchen Eindruck vermittelt haben sollten.

Die Revision rügt, diese Würdigung sei unlogisch und enthalte einen Widerspruch, weil der Zeuge ausgesagt habe, bei jener Unterredung habe der Kläger zum Beklagten von der Rückzahlung des "privat-geliehenen" Geldes gesprochen. Dieser Inhalt der Aussage des Zeugen D[REDACTED] steht jedoch mit ihrer Würdigung durch das Berufungsgericht nicht in Widerspruch. Denn die Worte "privat-geliehen" bedeuten möglicherweise nichts anderes, als daß die Darlehenssumme nicht von dem Betreuungsunternehmen des Klägers, das un-
streitig frühere Zahlungen an die GmbH geleistet hatte, ausgezahlt worden sei, sondern vom Kläger selbst; mit dieser Bedeutung lassen diese Worte nicht den Schluß darauf zu, der Kläger habe von einer Darlehensgewährung an den Beklagten selbst gesprochen, und das Berufungsgericht hat daher rechtsfehlerfrei in der Aussage des Zeugen D[REDACTED] keine Tatsachen gefunden, welche die Behauptung des Klägers bestätigen.

II.

Einen Anspruch des Klägers aus § 826 BGB und § 823 Abs. 2 in Verbindung mit § 263 StGB, gestützt auf die Behauptung, der Beklagte habe bei Aufnahme des Darlehns die Konkursreife der GmbH verschwiegen, hat das Berufungsgericht verneint mit der Begründung, es könne

nicht festgestellt werden, daß die GmbH schon zur Zeit der Darlehnsvergewährung konkursreif gewesen sei. Die Revision rügt, das Berufungsgericht sei Beweisanträgen des Klägers nicht nachgegangen, nämlich dem Antrag, die Konkursakten einzusehen, und dem Antrag, den Beklagten als Partei zu der Frage zu vernehmen, daß er dem Kläger gegenüber nur von vorübergehenden Zahlungsstockungen gesprochen habe. Der Senat hat diese Verfahrensrügen geprüft; sie sind nicht begründet (Art. 1 Nr. 4 des Gesetzes zur Entlassung des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen vom 15. August 1969).

Über die Kosten des Revisionsrechtszuges ist nach § 97 ZPO entschieden.

Meyer

Dr. Kreft

Dr. Arndt

Dr. Hußla

Keßler