

082 43
IV ZR 39/52

Verkündet
am 19. März 1953
Klett, Just. Angest.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Ingenieurs Edmund F [REDACTED] in S [REDACTED], Krs.
G [REDACTED]

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

die Firma Gebrüder M [REDACTED] OHG in G [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 12. März 1953 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Schmidt und der Bundesrichter Dr. Kregel, Dr. v. Werner, Scheffler und Wüstenberg

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Stuttgart vom 10. Januar 1952 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Klägerin betreibt ein Bankgeschäft. Der Beklagte stellte bis zum Jahre 1950 u.a. Liegestühle und Zeichentische her. Für letztere hatte er ein Patent angemeldet. Die Klägerin räumte ihm seit September 1948 Kredite in laufender Rechnung gegen Sicherungsübereignung eines Flügels und Abtretung von Warenforderungen ein. Anfang März 1949 schuldete der Beklagte hieraus etwa 4.200,-- DM. Um Betriebskapital für die Herstellung des Zeichentisches zu bekommen, bot der Beklagte der Klägerin mit Schreiben vom 10. März 1949 für eine Beteiligung von 10.000,-- bis 20.000,-- DM eine Jahresvergütung von 25 % der Beteiligungssumme an. Die Klägerin nahm das Angebot an und räumte dem Beklagten daraufhin über ein neues Konto (Nr. [REDACTED] 7) neben dem bisherigen Kredit (über Konto Nr. [REDACTED] 6 zu einem Höchstbetrage von 4.200,-- DM) "gegen die ... gegebenen Sicherheiten und auf Grund ... (der) allgemeinen Geschäftsbedingungen" einen Kredit bis zum Höchstbetrage von 10.000,-- DM ein. Der Beklagte übereignete der Klägerin als Sicherheit mit Vertrag vom 12. Mai 1949 einen Personenkraftwagen DKW - Reichsklasse und trat ihr mit Urkunde vom selben Tage zur Sicherung aller erwachsenen und noch erwachsenden Forderungen alle Rechte aus seiner "Patentanmeldung und später aus dem erteilten Patent" ab. Unter dem 8. Juni 1949 wies die Klägerin darauf hin, dass der Beklagte die Kredite mit 211,-- DM auf Konto Nr. [REDACTED] 7 und 757,-- DM auf Konto Nr. [REDACTED] 6 überzogen habe; sie bat um "entsprechende Anschaffung." Mit Schreiben vom 14. Juni und 7. Juli 1949 erklärte sie sich bereit, dem Beklagten einen weiteren Kredit bis zur Höhe von 40.000,-- DM einzuräumen, wenn ihr dafür die Staatsbürgschaft gegeben würde. In zwei Sicherungsübereignungs-

- 3 -

- 3 -

verträgen vom 5. Juli 1949 übereignete der Beklagte der Klägerin eine Reihe von Maschinen, Motoren und anderen Einrichtungsgegenständen seines Betriebes sowie einen neu erbauten Arbeitsschuppen. Diese Verträge verweisen - ebenso wie der Vertrag vom 12. Mai 1949 - auf den dem Beklagten eingeräumten Kredit und haben weiter folgenden Wortlaut

"Zur Sicherstellung dieses Kredits und etwaiger weiterer Kredite nebst allen entstehenden Kosten und Zinsen, sowie für alle sonstigen gegenwärtigen und künftigen Forderungen der Bank übereignet der Kreditnehmer (die Firma) der Bank"

Unter dem 27. Juli und 5. September 1949 bestätigte der Beklagte die Abrechnungen der Klägerin zum 30. Juni 1949 mit einem Schuldenstand von 10.455,-- DM für Konto Nr. 7 und 5.329,-- DM für Konto Nr. 6. Mit Schreiben vom 16. September 1949 bestätigte die Klägerin dem Beklagten, dass sie, wie sie "wiederholt mündlich gesagt" habe, auf die Beteiligung von 25 % freiwillig verzichten wolle. Unter dem 22. Oktober 1949 regte der Beklagte bei der Klägerin an, "entgegenkommenderweise auf die Sicherheiten zugunsten des Staatskredits (zu) verzichten." Die Klägerin erklärte sich mit Schreiben vom 27. Oktober 1949 damit einverstanden, wenn ein Betrag von 10.000,-- DM des verbürgten Kredites verwendet werden könnte, um den von ihr "seither gegebenen" Kredit zurückzuführen. In dem Schreiben der Klägerin sind als Sicherheiten der Flügel und sämtliche in den Verträgen vom 12. Mai und 5. Juli 1949 übereigneten Gegenstände aufgeführt. Unter dem 19. November 1949 zog die Klägerin ihre Zusage wegen eines staatsverbürgten Kredits zurück. Mit Schreiben vom 29. Dezember 1949 gab sie mehrere Sicherheiten, u.a. den Flügel frei. Am 28. Januar 1950 bestätigte der Beklagte die Abrechnungen der Klägerin zum 31. Dezember 1949 mit einem

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 4 -



- 4 -

Schuldenstand von 10.957,-- DM für Konto Nr. [REDACTED] 7 und von 6.065,-- DM für Konto Nr. [REDACTED] 6.

Die Klägerin klagt mit der Behauptung, der Beklagte schulde ihr aus laufendem Kredit 8.830,46 DM und 6.129,50 DM und verlangt Herausgabe der ihr in den drei Verträgen vom 12. Mai 1949 (Kraftwagen) und vom 5. Juli 1949 (Maschinen u.a.; Schuppen) übereigneten Gegenstände sowie Zahlung eines Teilbetrages von 2.500,-- DM.

Der Beklagte hat Klagabweisung begehrt und u.a. geltend gemacht: Den Kraftwagen habe er der Klägerin zur Sicherung eines von ihr in Aussicht gestellten weiteren Kredits von 5.000,-- DM übereignet; diesen habe die Klägerin ihm aber nicht gewährt. Die beiden Verträge vom 5. Juli 1949 seien im Zusammenhang mit den Verhandlungen über den staatsverbürgten Kredit und ausschliesslich zu dessen Sicherstellung geschlossen worden; sie seien daher hinfällig geworden, als die Klägerin ihre Kreditzusage insoweit zurückgezogen habe. Seine Gesamtschuld sei ausserdem geringer; auf dem Konto Nr. [REDACTED] 6 betrage sie nur 3.560,-- DM; hierfür habe er der Klägerin Warenforderungen gegen die Firma B. [REDACTED] & Co. von 4.449,-- DM abgetreten. Aus dem Beteiligungskredit habe die Klägerin keinen fälligen Anspruch. Er habe Schadenersatzansprüche gegen die Klägerin; diese habe abredewidrig Beträge aus ihr abgetretenen Forderungen nicht dem laufenden Konto Nr. [REDACTED] 6, sondern dem Konto Nr. [REDACTED] 7 gutgeschrieben und das erstere zugunsten des letzteren belastet. Infolgedessen habe er keine ausreichenden Kredite zur Weiterführung seines Unternehmens gehabt und mitten in der Entwicklung der Serienherstellung des Zeichentisches aufhören müssen.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Der Beklagte hat Berufung eingelegt und Widerklage auf Zahlung

von 1.600,-- DM erhoben. Zu ihr hat er vorgetragen: Er habe keine Existenzaufbauhilfe bekommen können, weil die Klägerin ihm den zugesagten weiteren Kredit von 5.000,-- DM nicht gewährt und abredewidrig die Sicherheiten, die er für den in Aussicht stehenden staatsverbürgten Kredit gegeben habe, für ihre früheren Kredite in Anspruch genommen habe. Er habe dadurch einen Schaden in Höhe von 42.717,20 DM erlitten.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung zurückgewiesen und die Widerklage abgewiesen. Der Beklagte hat hiergegen Revision eingelegt. Er verfolgt seine Anträge auf Klagabweisung und auf Zahlung von 1.600,-- DM. Die Klägerin bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist unbegründet.

I. Sie rügt hinsichtlich des Kreditvertrages über 10.000,-- DM Verletzung der §§ 134, 138, 139, 141 BGB. Das Berufungsgericht hat hierzu ausgeführt: Bei diesem von den Parteien als "Beteiligungskredit" bezeichneten Rechtsverhältnis handle es sich um keine gesellschaftsrechtliche oder ähnliche Beteiligung, sondern um ein Darlehen. Die vereinbarte Vergütung von 25 % jährlich, die auch noch 3 Jahre lang nach Rückzahlung des Darlehens habe gewährt werden sollen, sei zwar ungewöhnlich und bedenklich. Es könne jedoch dahingestellt bleiben, ob die Klägerin gegen § 138 Abs 1 oder Abs 2 BGB verstossen habe. Sie habe anstelle der vereinbarten 25 % die üblichen Kreditzinsen und Provisionen berech-

- 6 -

net und in ihrem Briefe vom 16. September 1949 auf die 25 %ige Beteiligung verzichtet. Der Beklagte habe dem nicht widersprochen. Damit sei eine etwa aus § 138 BGB folgende Nichtigkeit nach § 141 BGB geheilt.

Die Annahme des Berufungsgerichts, auch der Beteiligungskredit sei ein Darlehen, beruht auf einer rechtlich bedenkenfreien, überwiegend auf tatsächlichem Gebiet liegenden Würdigung des Streitstoffes. Insoweit erhebt auch die Revision keine Bedenken. Die Ausführungen des Berufungsgerichts zu § 141 BGB sind dagegen nicht frei von Rechtsirrtum. Nach § 141 Abs 1 BGB ist die Bestätigung eines nichtigen Rechtsgeschäfts als erneute Vornahme zu beurteilen. Diese Bestätigung setzt jedoch einen Bestätigungswillen, mithin Kenntnis der Nichtigkeit oder doch mindestens das Bewusstsein voraus, dass das Rechtsgeschäft nichtig sein könnte (RGZ 138, 52 567; 150, 385 3887; BGB RGRK 10. Aufl Anm 1 zu § 141). Hierzu hat das Berufungsgericht keine tatsächlichen Feststellungen getroffen. Im Ergebnis ist dieser Rechtsfehler jedoch unschädlich. Denn nach den getroffenen Feststellungen liegen schon die Voraussetzungen des § 138 BGB nicht vor. Die Erfordernisse des § 138 Abs 2 BGB sind nach dem eigenen Vortrag des Beklagten nicht erfüllt. Selbst wenn eine "Beteiligung" von 25 % in einem auffälligen Missverhältnis zur Leistung der Klägerin gestanden hat, fehlt ein Anhalt dafür, dass die Klägerin eine Notlage, Leichtsinn oder Unerfahrenheit des Beklagten ausgebeutet hat. § 138 Abs 1 BGB ist gleichfalls nicht schon deshalb anwendbar, weil die vereinbarte Leistung und Gegenleistung etwa in einem groben Missverhältnis zueinander gestanden haben. Für die Anwendung dieser Bestimmung

- 7 -

muss ausser einem solchen Missverhältnis noch ein weiterer Umstand vorliegen, der - ausserhalb des Tatbestandes des § 138 Abs 2 BGB - das Rechtsgeschäft als unsittlich erscheinen lässt. Hierzu wäre die Feststellung erforderlich, dass das Rechtsgeschäft sich nach seinem Gesamtcharakter, nach Inhalt, Beweggrund und Zweck, als sittenwidrig darstellt, dass insbesondere die Klägerin aus einer verwerflichen Gesinnung gehandelt hat (vgl den Beschluss des Grossen Senats für Zivilsachen des Reichsgerichts vom 13. März 1936 in RGZ 150, 1; BGB RGZK 10. Aufl Anm 1 Abs 2 zu § 138). Hierfür bieten die Feststellungen keine Inhaltspunkte. Die unstreitige spätere Handhabung des Vertrages durch die Klägerin - die Berechnung gewöhnlicher Kreditzinsen und Provisionen und der freiwillige Verzicht auf die ihr angebotenen höheren Vorteile - lassen insoweit sogar Rückschlüsse zugunsten der Klägerin zu (RG JW 1932, 3760²).

II. Die Revision rügt auch zu Unrecht, das Berufungsgericht habe für die Entscheidung erhebliche Beweisangebote des Beklagten übergangen. Hierbei handelt es sich um die beiden Behauptungen des Beklagten, er habe den Kraftwagen nur zur Sicherung eines weiteren, ihm nicht gewährten Kredits von 5.000,-- DM übereignet und er habe die Verträge vom 5. Juli 1949 nur zur Sicherstellung des staatsverbürgten Kredits geschlossen.

1) Hinsichtlich der ersten Behauptung hat er sich mit Schriftsatz vom 18. Dezember 1951 auf das Zeugnis seines Sohnes Herbert und seiner Tochter Margarete, hilfsweise auf Parteivernehmung dafür bezogen, dass ihm der inzwischen gestorbene Mitinhaber der Klägerin Karl M. [REDACTED] am 11. April 1949 in seiner Wohnung rechtsverbindlich zugesagt habe, den

- 8 -

Beteiligungskredit um weitere 5.000,-- DM zu erhöhen. Daraus will er herleiten, dass er den PKW nur zur Sicherung dieses tatsächlich nicht gewährten Kredits übereignet habe. Der Beweisantritt war jedoch nicht rechtserheblich. Die Klägerin hat das Ergebnis der Besprechung vom 11. April 1949 in einem Schreiben vom selben Tage zusammengefasst. Dieses Schreiben hat das Berufungsgericht, wie dem Zusammenhang seiner Entscheidungsgründe zu entnehmen ist, als ein unter Kaufleuten übliches Bestätigungsschreiben angesehen. Das ist rechtlich bedenkenfrei. Der Beklagte hat selbst nicht behauptet, dass er diesem Schreiben widersprochen habe. Er ist vielmehr dem in dem Schreiben vom 11. April 1949 gestellten Verlangen der Klägerin, ihm als weitere Sicherheit sein "DKW-Auto" zu übereignen und ihr seine Ansprüche aus der Patentanmeldung abzutreten, das sich nach diesem Schreiben eindeutig auf die Kredite bis zu 10.000,-- und bis zu 4.200,-- DM bezog, am 12. Mai 1949 ohne jeden Vorbehalt nachgekommen. Nach Treu und Glauben und der Verkehrssitte, insbesondere nach den im Handelsverkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuchen (§ 157 BGB; § 346 HGB) wäre der Beklagte verpflichtet gewesen zu widersprechen, wenn das Schreiben vom 11. April 1949 Abweichungen von den mündlichen Abmachungen enthalten hat (RGZ 103, 405; 129, 347). Da er geschwiegen hat, muss er sich mindestens so behandeln lassen, als ob das Schreiben die getroffenen Vereinbarungen vollständig und richtig wiedergegeben hat. Es kommt daher nicht darauf an, ob seine Kinder mündliche Abmachungen bekunden können, die über den Inhalt des Bestätigungsschreibens hinausgehen.

2) Die Revision macht ferner geltend, der Beklagte habe mit Schriftsatz vom 28. August 1951, Blatt IV, dafür, dass

- 9 -

die von dem Mitinhaber der Klägerin Gustav M. bei seiner Vernehmung vom 29. November 1950 gemachten Angaben unrichtig seien, gegenbeweislich seinen Sohn Herbert und Jörg M. als Zeugen benannt. Da letzterer Partei gewesen sei, sei dieser Beweisantritt ein Antrag auf Parteivernehmung gewesen.

a) Soweit hierbei Herbert F. benannt worden ist, handelt es sich um die oben unter II 1 erörterte Besprechung vom 11. April 1949. Nur insoweit waren bestimmte Tatsachen in sein Wissen gestellt worden (Bl II des Schriftsatzes vom 28. August 1951).

b) Wofür Jörg M. benannt werden sollte, war dagegen aus dem Schriftsatz vom 28. August 1951 selbst nicht zu ersehen. Jörg M. ist ursprünglich von der Klägerin für Vorgänge im Jahre 1950 benannt worden (Beweisbeschluss vom 20. Oktober 1950 unter A). Auf Grund desselben Beweisbeschlusses (zu E) ist der Mitinhaber der Klägerin Gustav M. zu der Behauptung des Beklagten vernommen worden, die "strittigen sicherungsübereigneten Gegenstände" (Maschinen und Schuppen) "seien ausschliesslich als Deckung für den vormals in Aussicht gestellten staatsverbürgten Kredit bestimmt gewesen." Nach dessen Vernehmung (Niederschrift vom 29. November 1950) beantragte der Beklagte mit Schriftsatz vom 19. Dezember 1950 im Anschluss an die Erörterung der Sicherungsübereignung vom 5. Juli 1949 "Durchführung des Beweisbeschlusses vom 20. Oktober 1950 und die Vernehmung des Zeugen Jörg M., da das Gericht an die Durchführung des erlassenen Beweisbeschlusses gebunden" sei. Dieser Antrag des Beklagten war unverständlich, da Jörg M. nicht von ihm, sondern von der Klägerin und auch nicht wegen der Sicherungsübereignung vom 5. Juli 1949, sondern für Vorgänge im Jahre 1950 be-

nannt worden war. Der Beklagte hat diesen Antrag dann auch nicht verfolgt, als Jörg M. am 9. März 1951 zur Vernehmung erschien und die Klägerin nunmehr auf seine Vernehmung verzichtete. Es war hiernach unrichtig, wenn der Beklagte in seinem Schriftsatz vom 28. August 1951 auf Bl IV erklärt hat, er habe gegenüber den Angaben des Mitinhabers der Klägerin Gustav M. Gegenbeweis angetreten, indem er den ursprünglich von der Klägerin benannten Zeugen Jörg M. seinerseits benannt habe. Dass Jörg M. zu der Behauptung des Beklagten benannt werden sollte, die Übereignungen vom 5. Juli 1949 hätten nur den staatsverbürgten Kredit sichern sollen, ergaben hiernach - entgegen der Auffassung der Revision - die angeführten Schriftsätze nicht. Das Berufungsgericht konnte hierauf auch umsoweniger schliessen, als weder aus dem beiderseitigen Sachvortrag noch aus der Beweisaufnahme ersichtlich war, dass Jörg M. an den Verhandlungen über den staatsverbürgten Kredit beteiligt gewesen ist oder auch nur mittelbar Eheres darüber weiss. Der Beklagte selbst hat bei seiner Vernehmung vom 29. November 1950 insoweit als seinen Gesprächspartner auch nur den verstorbenen Karl M. genannt.

3) Die weitere Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe den Beklagten zu seinem Vorbringen über die Verträge vom 5. Juli 1949 nicht vernommen und insoweit auch das Angebot des Urkundenbeweises übergangen, ist gleichfalls unbegründet. Es ist nicht ersichtlich, welche Urkunde das Berufungsgericht nicht berücksichtigt haben soll; hierzu fehlt schon eine hinreichend bestimmte Bezeichnung der Tatsachen, die den gerügten Verfahrensmangel ergeben (§ 554 Abs 3 Nr 2 b ZPO). Das Berufungsgericht hat das ihm vorgelegte Urkundenmaterial ausweislich seiner Entscheidungs-

gründe erschöpfend gewürdigt. Ob der - übrigens schon im ersten Rechtszuge zu derselben Behauptung gehörte - Beklagte im zweiten Rechtszug erneut vernommen werden musste, hatte das Berufungsgericht nur im Rahmen des § 448 ZPO zu prüfen. Insoweit ist ein Rechtsverstoss nicht gerügt, überdies auch nicht erkennbar.

III. Das Berufungsgericht ist hiernach ohne Rechtsverstoss davon ausgegangen, dass die streitigen Gegenstände der Klägerin gemäss dem Wortlaut der Sicherungsübereignungsverträge zur Sicherung aller ihrer gegenwärtigen und künftigen Forderungen gegen den Beklagten übereignet worden sind und dass daher der Klägerin auch keine Ersatzansprüche auf Grund einer angeblich vertragswidrigen Inanspruchnahme der ihr gegebenen Sicherheiten zustehen. Auch soweit das Berufungsgericht eine Schadenersatzpflicht wegen der vom Beklagten beanstandeten Buchungen auf den beiden Konten Nr. [REDACTED] 7 und Nr. [REDACTED] 6 verneint hat (§ 26 des Urteils), ist kein Rechtsfehler ersichtlich. Es hat ferner rechtlich bedenkenfrei ausgeführt, dass der Klägerin ausser der vom Beklagten nicht bestrittenen Forderung von 3.700,-- DM (aus Konto Nr. [REDACTED] 6) noch eine Forderung von mehr als 10.000,-- DM auf Grund des über das Konto Nr. [REDACTED] 7 gebuchten Kredits zustehen; damit rechtfertigt sich - selbst bei einem nach den Angaben des Beklagten unterstellten Höchstwert der herausverlangten Sachen von 11.000,-- DM - die Verurteilung des Beklagten, die im Klagantrag aufgeführten Gegenstände herauszugeben und einen Teilbetrag von 2.500,-- DM zu zahlen sowie ferner die Abweisung der Widerklage.

- 12 -

Die Revision war daher mit Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Schmidt

Kregel

v. Werner

Bundesrichter
Scheffler ist
beurlaubt und
verhindert, zu
unterschreiben

Wüstenberg

Schmidt