

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 134/80

URTEIL

Verkündet am

11. Mai 1982

W a l z ,
Justizhauptsekretär

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

Hans S [REDACTED],
K [REDACTED]straße [REDACTED], B [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dres. [REDACTED] und
[REDACTED] -

gegen

Georg K u [REDACTED],
Kr [REDACTED]straße [REDACTED], W [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dres. [REDACTED] und
[REDACTED] -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Mai 1982 durch die Richter Dunz, Scheffen, Dr. Steffen, Dr. Ankermann und Dr. Lepa

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Saarbrücken vom 1. April 1980 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an den 8. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Beklagte und D. waren Mitgesellschafter zu je 50 % und beide auch Geschäftsführer der Firma (im folgenden Fa.) F S.A.R.L., G / Frankreich, eines Großhandelsunternehmens für Dachdecker- und Klempnereibedarf. Im Sommer 1974 fanden zwischen D. und dem Kläger aufgrund einer von D. aufgegebenen Annonce Verhandlungen über den Ankauf eines Geschäftsanteils dieser Firma statt, die sich jedoch zerschlugen. Stattdessen kam es zur Gründung einer Ein- und Verkaufsgesellschaft mit dem Firmennamen A in

Form einer S.A.R.L. (Société à responsabilité limitée), die am 1. Oktober 1974 in das Register eingetragen wurde. Ihre Gesellschafter waren D. und der Buchhalter der Fa. F■■■■ G.; Geschäftsführer wurden D. und der Kläger. Letzterer hatte vereinbarungsgemäß von einem unter Belastung seines Hausgrundstücks bei der Landesbank und Girozentrale Saar aufgenommenen Darlehen DM 247.000 an die Banque Franco Allemande (BFA) in Saargemünd zur Sicherheit für der Fa. A■■■■ zu gewährende Kredite überwiesen. Da die Fa. A■■■■ den Kredit insoweit nicht zurückzahlte, nahm die BFA die vom Kläger hinterlegte Summe in Anspruch.

Die Fa. F■■■■ hatte seinerzeit hohe Schulden; D. war in diesem Zusammenhang persönlich mit der Rückzahlung eines bei der Stadtsparkasse V. aufgenommenen Darlehens von DM 300.000 in Verzug. Die Fa. F■■■■ stellte am 30. Juli 1975 ihre Tätigkeit ein und fiel einige Zeit später in Konkurs. Der Beklagte haftete als Bürge für den von D. aufgenommenen Kredit; auch hatte er als Sicherheit zwei Lebensversicherungspolice und einen Sparbrief über DM 100.000 bei der Stadtsparkasse V. hinterlegt. Inzwischen ist der Beklagte aus der Bürgenhaftung entlassen worden, nachdem seit dem Zeitpunkt, in welchem die Landesbank und Girozentrale Saar dem Kläger Darlehenszusage gegeben hatte, das war am 2. August 1974, bis zum 20. Mai 1975, Ratenzahlungen von insgesamt DM 156.300 zur Tilgung des Darlehens D. geleistet worden waren.

Der Kläger hat den Betrag von DM 156.000 nebst 9 % Zinsen eingeklagt und vorgetragen, der Beklagte habe ihn zumindest in Höhe dieses Betrages vorsätzlich in sittenwidriger Weise geschädigt (§ 826 BGB), jeden-



falls habe er Beihilfe zum Betrug des D. geleistet (§ 823 Abs. 2 BGB). Die Fa. A[REDACTED] habe im September 1974 Zinkblech eingekauft und dieses gemäß Rechnungen vom 1. Oktober, 4. und 12. November 1974 an die Fa. F[REDACTED] zum Preise von insgesamt frs. 449.244,10 verkauft. Die Fa. F[REDACTED] habe den Kaufpreis durch Übergabe dreier Wechsel im Werte von frs. 153.496,90, 139.682,88 und 156.064,32 - fällig per Ende Oktober, Ende November und Ende Dezember 1974 -, von denen die beiden letztgenannten vom Beklagten mitunterzeichnet waren, bezahlt; diese Wechsel seien aber (unstreitig) nicht eingelöst worden. Die Fa. F[REDACTED] habe das Zinkblech weiterveräußert. Sie habe also den wirtschaftlichen Gegenwert erhalten und sei damit in der Lage gewesen, auf die Schuld des D. bei der Stadtparkasse V. Tilgungszahlungen zu leisten. Praktisch sei dies, da die Fa. F[REDACTED] ihre Schulden gegenüber der Fa. A[REDACTED] nicht beglichen habe, mit seinem, des Klägers, Geld geschehen, da die BFA wegen Nichttilgung des von der Fa. A[REDACTED] aufgenommenen Darlehens auf sein zur Sicherheit gegebenes Geld zurückgegriffen habe.

Der Beklagte hat eingeräumt, "Gefälligkeitsakzepte" für die Fa. F[REDACTED] ausgestellt zu haben. Nach seiner Darstellung haben allerdings überhaupt keine Geschäfte zwischen den Firmen F[REDACTED] und A[REDACTED] stattgefunden; vielmehr handele es sich bei den vorgelegten Rechnungen der Firma A[REDACTED] um fingierte Rechnungen. Die Manipulation des D. habe darin bestanden, daß er nicht nur fingierte Rechnungen der Fa. A[REDACTED] an die Fa. F[REDACTED], sondern auch fingierte Rechnungen der Fa. F[REDACTED] an die Fa. A[REDACTED] ausgestellt, als deren Geschäftsführer auf das Konto der Fa. F[REDACTED] "bezahlt" und damit Alt-

schulden der Fa. F[REDACTED] getilgt habe. Hiervon habe er, der Beklagte, aber nichts gewußt.

Das Landgericht hat der Klage durch Teilurteil in Höhe von DM 100.617,75 stattgegeben und die Entscheidung im übrigen, nämlich soweit Rückzahlung behauptet worden war, vorbehalten. Das Oberlandesgericht hat die Klage im Umfang der Verurteilung abgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Anspruch hinsichtlich des abgewiesenen Teiles weiter.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht bejaht die örtliche und internationale Zuständigkeit des Landgerichts und Oberlandesgerichts Saarbrücken. Es wendet, da beide Parteien deutscher Staatsangehörigkeit sind, deutsches Recht an.

Indessen hält es nicht für erwiesen, daß der Beklagte den Kläger vorsätzlich in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise geschädigt und ihn betrogen hat; insbesondere vermag es sich nicht davon zu überzeugen, daß der Beklagte den Kläger zur Gewährung des Darlehens zugunsten der Fa. A[REDACTED] veranlaßt habe, um sich letztlich aus seiner Bürgschaftsschuld zu befreien. Zwar sei die Fa. A[REDACTED] nur gegründet worden, um vom Kläger DM 250.000,-- zur Sanierung der Fa. F[REDACTED]

zu erhalten. Diese Firma sei aber von D., nicht vom Beklagten geleitet worden. Schließlich seien auch die vom Beklagten unterzeichneten Gefälligkeitsakzpte nicht geeignet, dessen Mitwirkung beim unredlichen Verhalten zu beweisen, zumindest fehle es insoweit am "inneren subjektiven Tatbestand" der Schädigungsabsicht.

II.

Die Revision führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils.

1. Die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte (die vom Revisionsgericht zu prüfen ist - s. BGHZ 44, 46) wird vom Berufungsgericht im Ergebnis zutreffend bejaht; dagegen werden im Revisionsverfahren auch keine Bedenken erhoben.

Auch ist nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht, obwohl die behauptete unerlaubte Handlung zumindest teilweise in Frankreich begangen worden sein soll, deutsches Recht anwendet. Beide Parteien besitzen die deutsche Staatsangehörigkeit (VO über Rechtsanwendung bei Schädigungen deutscher Staatsangehöriger außerhalb des Reichsgebiets vom 7. Dezember 1942 - RGBl I 706 / BGBl III 400 - 1 - 1, die nach ständiger Rechtsprechung weitergilt - vgl. BGHZ 34, 222).

2. Jedoch rügt die Revision zu Recht, daß das Berufungsgericht gegen § 286 ZPO verstoßen habe.

Es kann dahingestellt bleiben, ob schon darin - wie die Revision meint - ein Verfahrensfehler liegt,

daß das Berufungsgericht die den Beklagten belastende Aussage des Zeugen D. vor dem Landgericht anders wertet als dieses, ohne ihn selbst noch einmal vernommen zu haben. Denn jedenfalls greift die Rüge der Revision durch, daß das Berufungsgericht den Sachverhalt nur unvollständig erfaßt und sich mit wesentlichen, sich aus dem unstreitigen Sachverhalt ergebenden Bedenken gegen die für glaubhaft gehaltene Aussage des Beklagten bei seiner Parteivernehmung nicht auseinandergesetzt hat.

Das Berufungsgericht glaubt dessen Darstellung, daß die in der Zeit vom 2. August 1974 bis 20. Mai 1975 bei der Stadtsparkasse V. und zwar im Verhältnis zu den vorangegangenen Tilgungsraten in auffallender Höhe von jeweils DM 14.000 bis DM 20.000 in der Regel bar eingezahlten Beträge aus dem Gewinn der Fa. Feram stammten, die bei einem monatlichen Umsatz von rd. frs. 250.000 35 % Gewinn erzielt gehabt habe, daß er also mit dem vom Kläger der Fa. A. zur Verfügung gestellten Geld nichts zu tun gehabt habe. Es tut dies, ohne dem Beklagten vorgehalten zu haben, daß die Fa. F. bereits 1974 erheblich überschuldet war und daß D. seinen Rückzahlungsverpflichtungen aus dem bei der Stadtsparkasse V. aufgenommenen Darlehen von DM 300.000 vor dem 2. August 1974 nicht mehr hatte nachkommen können. Das Berufungsgericht hat diesen Punkt zwar gesehen, denn es hat dem Beklagten vorgehalten, daß er in einem am 15. Juli 1974 an die Stadtsparkasse V. gerichteten Brief den durch starke Kreditrestriktionen in Frankreich bedingten Zahlungsrückstand des D. zugegeben hat; der Beklagte hat dies mit "ja" bestätigt. Jedoch lassen die Ausführungen des Berufungs-

gerichts nicht erkennen, aufgrund welcher Umstände es dennoch für möglich hält, daß trotz der zugestandenen Zahlungsunfähigkeit der Fa. F[REDACTED] und des D. die Tilgung von DM 156.300 aus einem Gewinn der Fa. F[REDACTED] geleistet werden konnte.

Zu einer vollständigen Beweiswürdigung hätte insbesondere auch gehört, sich damit auseinanderzusetzen, daß die genannten Rückzahlungen auffallenderweise gerade in dem Zeitpunkt begannen, in welchem die Landesbank und Girozentrale der Saar der BFA die Darlehenszusage für den Kläger gegeben hatte, und daß das vom Kläger zur Sicherung des Kredits der Fa. A[REDACTED] bereitgestellte Guthaben von DM 247.000 wegen Nichtrückführung dieses Kredits von der BFA in Anspruch genommen worden ist, wodurch der Beklagte von seiner persönlichen Bürgschaftsverpflichtung frei wurde. Gerade wegen dieses starken eigenen Interesses des Beklagten an der Tilgung des Darlehenskontos des D. wäre eine kritischere Würdigung seiner Aussage geboten gewesen. Es ist nicht ersichtlich, daß das Berufungsgericht dem Rechnung getragen hat; es hätte sich sonst auch mit dem Vorbringen der Eheleute S[REDACTED] in den beigezogenen Akten des OLG Saarbrücken 6 U 8/76 (s. deren eidesstattliche Erklärung Bl. 222) auseinandersetzen und dem Beklagten vorhalten müssen, daß gerade er ihnen erklärt haben soll, ihm habe die Ehefrau des Klägers bei dem Termin vom 19. Februar 1975 vor Notar R[REDACTED] in Fo[REDACTED] (die Eheleute S[REDACTED] ließen auf Betreiben des D. auch noch eine weitere Grundschuld von DM 500.000 auf ihrem einzigen Hausgrundstück zugunsten einer Gläubigerin der Fa. F[REDACTED] eintragen) besonders leid getan. Zwar hat auch der nicht persönlich erschienene Prozeß-

bevollmächtigte des Klägers es versäumt, im Termin der Vernehmung des Beklagten diesen Vorhalt machen zu lassen. Da der Vortrag des Klägers aber eindeutig dahin ging, daß der Beklagte an der vorsätzlichen sittenwidrigen Schädigung des Klägers durch D. (§ 826 BGB) (sie hält auch das Berufungsgericht für erwiesen) entscheidend beteiligt gewesen sei, sie zumindest billigend in Kauf genommen habe, hätte das Berufungsgericht diese nahe-
liegende Frage aufwerfen müssen, ehe es dem Beklagten Glauben schenken konnte.

Es ist auch nicht zu billigen, daß das Berufungsgericht bei so vielen gegen die Gutgläubigkeit des Beklagten sprechenden Indizien ihm nicht wenigstens die Darlegung abverlangte, wodurch die Fa. F. plötzlich in der Lage war, über derartig hohe Geldbeträge zu verfügen, wie sie sie in dem genannten Zeitraum zurückzahlen konnte, wenn nicht durch die ihr in irgend einer Weise zufließenden Gelder aus dem Kredit der Fa. A. Anlaß zu einer eingehenden und kritischen Befragung des Beklagten gab vor allem die un-
streitige Tatsache, daß er den Betrug des D. mindestens objektiv durch die Mitunterzeichnung von "Gefälligkeitswechseln" (eine meist auf Täuschung im Rechtsverkehr zielende Maßnahme) gefördert und die auffälligen Bareinzahlungen bei der Stadtparkasse V., denen jeweils ein Umtausch in deutsche Währung vorausging, in der Regel persönlich bewirkt hat.

Auf solche Fragen zu drängen, deren Ergebnis den Kläger ggf. zu weiteren Beweisantritten befähigen konnte, war allerdings in erster Linie Sache des klägerischen Prozeßbevollmächtigten, der aber offenbar in dem entscheidenden Termin unzweckmäßigerweise durch einen ungenügend informierten Kollegen vertreten war. Das ändert aber nichts daran, daß angesichts der besonderen Sachlage hier auch das Gericht nicht seiner Aufgabe gerecht geworden sein dürfte, im Rahmen der der Parteidisposition unterliegenden Beweisfragen um eine sachgemäße Wahrheitsermittlung bemüht zu sein.

Dunz

Scheffen

Dr. Steffen

Dr. Ankermann

Dr. Lepa