

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

V_ZR_192/64

Verkündet am

16. Februar 1968
H i r t h ,
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Landwirtschleute Alois und Martha H [REDACTED]
in B [REDACTED] / Obb., Gut U [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Raiffeisenbank F [REDACTED] e.G.m.b.H in F [REDACTED],
S [REDACTED] platz [REDACTED], gesetzlich vertreten durch Bauer und
Bürgermeister Luitpold A [REDACTED], U [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. Februar 1968 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter Dr. Piepenbrock, Dr. Rothe, Dr. Freitag und Dr. Grell

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 20. Mai 1964 wird auf Kosten der Kläger zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Kläger, die in Errungenschaftsgemeinschaft leben, sind Eigentümer des landwirtschaftlichen Anwesens in R [REDACTED] Nr. [REDACTED], vorgetragen im Grundbuch von R [REDACTED], Grundbuchamt F [REDACTED], Bd. 14 Bl. 730.

Am 22. März 1958 unterzeichneten die Kläger der Beklagten eine Darlehensschuldurkunde, in welcher sie bekannten, der Beklagten als Gesamtschuldner 20 000 DM als Darlehen zu schulden. Dieses Darlehen sollte durch eine Grundschuld gesichert und in zwei Teilzahlungen von je 10 000 DM am 1. April 1959 und am 1. Oktober 1959 zurückgezahlt werden. In der Schuldurkunde erklärten und versicherten die Kläger ferner, daß das Darlehen zum Stallbau verwendet werde.

- 3 -

Am selben Tage unterzeichneten die Kläger vor dem Notar S [REDACTED] in F [REDACTED] zur Sicherung des Darlehens von 20 000 DM eine Urkunde zur Bestellung einer Grundschuld (ohne Brief) an ihrem Anwesen. In dieser Urkunde, in der sich beide Kläger hinsichtlich Grundschuld und Zinsen der sofortigen Zwangsvollstreckung unterwarfen, wurde in Ziffer XI auf das Erfordernis der bauerngerichtlichen Genehmigung hingewiesen, weil die vorgeschriebenen Belastungsgrenzen überschritten seien. Hierzu erklärten die Kläger, ein wichtiger Grund für die beabsichtigte Belastung des Grundstücks sei deshalb gegeben, weil die Darlehensvaluta zur Deckung der Kosten für den Stallneubau diene. Die Grundschuld wurde, nachdem das Bauerngericht die Grundschuldbestellung mit Beschluß vom 24. April 1958 genehmigt hatte, am 23. Oktober 1958 in das Grundbuch eingetragen.

Unter demselben Datum, unter dem die genannten Urkunden ausgefertigt sind, nämlich dem 22. März 1958, ist in dem Einzahlungsbuch der Beklagten Nr. 18/58 unter der Buchungsnummer 03603 eine von dem Bauunternehmer B [REDACTED] unterschriebene Einzahlung von 20 000 DM für sich selbst eingetragen. Weitere Einzahlungen am selben Tage, nämlich 100 DM unter der Nr. 03604 als "Geschäftsanteil" und 5 DM unter der Nr. 03605 als "Beitrittsgeld" tragen die Unterschrift "H [REDACTED] Alois" und sind bestimmt für "Alois H [REDACTED], R [REDACTED]". Die Beklagte hat außerdem eine mit "H [REDACTED]" unterschriebene Quittung - und zwar wiederum mit dem Datum vom 22. März 1958 - in Händen, in welcher der Empfang von 20 000 DM in bar bestätigt wird (Buchungsnummer 03623).

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



Am 24. März 1958 wurde bei der Beklagten für "Alois H [REDACTED], Fuhrunternehmer, [REDACTED] [REDACTED]" ein Konto eröffnet (Nr. 140), in welchem für H [REDACTED] 20 000 DM als Darlehen gebucht sind mit Wert vom 23. März 1958. Ebenfalls am 24. März 1958 wurde auch für B [REDACTED] ein Konto errichtet ("Guthabensonderkonto Nr. 280"), auf dem an diesem Tage eine Gutschrift von 20 000 DM eingetragen wurde, mit Wert vom 23. März 1958. B [REDACTED] hat das Geld abgehoben und verbraucht. Er ist zahlungsunfähig geworden.

Die Kläger entrichteten auf das Darlehen von 20 000 DM weder Zinsen noch die in der Darlehensurkunde festgelegten Teilrückzahlungen. Die Beklagte beantragte daher auf Grund der notariellen Grundschuldbestellung vom 22. März 1958 die Zwangsversteigerung des Anwesens der Kläger. Sie wurde angeordnet, das Verfahren dann aber wieder aufgehoben.

Die Kläger haben im Wege der Klage von der Beklagten die Einwilligung in die Löschung der Grundschuld sowie in die Unzulässigerklärung der Zwangsvollstreckung aus der notariellen Urkunde verlangt. Sie haben vorgetragen: Der Kläger habe am 22. März 1958 eine Quittung über den Empfang von 20 000 DM nicht unterschrieben. Nach der notariellen Beurkundung hätten sie, die Kläger, sich um das Darlehen nicht weiter gekümmert, weil sie es nicht benötigt hätten und auch B [REDACTED] nichts mehr habe von sich hören lassen. Als sie nun nach einem halben Jahr die ersten Zinsrechnungen erhalten hätten, sei der Kläger sofort zur Beklagten gefahren und habe darauf hingewiesen, daß sie das Geld nicht erhalten hätten. B [REDACTED] und der Bankangestellte G [REDACTED], die miteinander befreundet gewesen seien, hätten zum Schaden der Kläger zusammengearbeitet, um dem finanziell

bedrängten B [REDACTED] zu helfen. Sie, die Kläger, seien niemals gewillt gewesen, B [REDACTED] einen Kredit von 20 000 DM, noch dazu ohne Sicherheitsleistung, zu geben; denn dessen schwache finanzielle Lage sei ihnen bekannt gewesen. Von den 20 000 DM habe B [REDACTED] lediglich ca. 7 000 DM erhalten sollen und zwar zur Einlösung von Wechseln, die er für eine Schuld an die Kläger gegeben habe und die er nicht habe einlösen können. Aber auch diese Kredithilfe sei nur gegen Sicherheitsleistung gedacht gewesen. Sollte es richtig sein, daß er, der Kläger, die Auszahlungsquittung tatsächlich unterschrieben habe, so sei er sich bei der Unterschriftsleistung jedenfalls über die bankmäßigen Vorgänge, die G [REDACTED] mit Hilfe dieser Quittung vorgenommen habe, im unklaren gewesen und habe sie nicht verstanden. Er habe "infolgedessen" von der Klägerin 20 000 DM nicht erhalten. Die Beklagte sei um die Grundsuld ungerechtfertigt bereichert.

Die Kläger halten im übrigen das mit der Beklagten abgeschlossene Rechtsgeschäft infolge Dissenses und Sittenwidrigkeit für unwirksam. Sie meinen, die Beklagte habe gegen ihre Satzung und "das Gesetz" verstoßen, da sie das Darlehen ohne Genehmigung ihres Aufsichtsrats gewährt und es vor der bauerngerichtlichen Genehmigung ausbezahlt habe. Auch sei das Bauerngericht getäuscht worden; denn es hätte die Grundschuldbestellung nicht genehmigt, wenn es gewußt hätte, daß das Geld B [REDACTED] gegeben und nicht für den Stallbau verwendet werden sollte. Der Kläger hat "seine" Unterschrift unter der Quittung vom 22. März 1958 wegen arglistiger Täuschung, die die Beklagte begangen haben soll, angefochten. Schließlich führen die Kläger aus: Da die Beklagte gegen ihre genossenschaftliche Treue-

pflicht verstoßen habe, ständen ihnen Schadensersatzansprüche in Höhe der Grundschuld gegen die Beklagte zu. Mit diesen Ansprüchen haben sie aufgerechnet.

Die Beklagte hat um Klageabweisung gebeten und hilfsweise Widerklage mit dem Antrag erhoben, die Kläger als Gesamtschuldner auf Zahlung von 20 000 DM nebst Zinsen zu verurteilen.

Die Beklagte ist dem Vorbringen der Kläger entgegnetreten und hat insbesondere angeführt: Der durchaus geschäftsgewandte Kläger habe das Darlehen beantragt, um das Geld an B [REDACTED] weiterzuverleihen. Als Fuhrunternehmer sei er an dem Unternehmen des B [REDACTED] interessiert gewesen, weil er mit Transporten für dieses Unternehmen beschäftigt gewesen sei. Der Stallbau habe bei der Darlehensaufnahme nur insoweit eine Rolle gespielt, als B [REDACTED] dieses Bauvorhaben habe ausführen und dadurch das Darlehen also als eine Vorauszahlung auf eine künftige Leistung des B [REDACTED] angesehen. Zur Zeit der Darlehensgewährung sei B [REDACTED] noch nicht überschuldet gewesen, wenigstens habe sie, die Beklagte, nichts davon gewußt. Allen Beteiligten sei klar gewesen, daß B [REDACTED] mit dem Darlehen habe geholfen werden sollen. Die 20 000 DM seien auch nicht teilweise zur Abdeckung eines von ihr dem B [REDACTED] gewährten Kredits verwendet worden.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Dagegen haben sich die Kläger mit der Berufung gewandt. Sie haben beantragt, das Urteil abzuändern und folgenden Klageanträgen stattzugeben:

1. Die Beklagte hat unter Aufhebung der laut notarieller Urkunde vom 22. März 1958 UR-Nr. 291 des Notars Peter S. [REDACTED] in F. [REDACTED] für sie bestellten Grundschuld - eingetragen auf dem den Klägern gehörenden Anwesen in R. [REDACTED] (Grundbuch des Amtsgerichtes F. [REDACTED] für R. [REDACTED] Band 14 Blatt 730) - in die Löschung dieser Grundschuld einzuwilligen.
2. Die Zwangsvollstreckung aus der notariellen Urkunde UR Nr. 291 des Notars Peter S. [REDACTED] in F. [REDACTED] vom 22. März 1958 wird, insbesondere auch hinsichtlich der auf Grund dieser Urkunde im Grundbuch von R. [REDACTED] des Amtsgerichtes F. [REDACTED] Band 14 Blatt 730 auf dem Anwesen der Kläger vorgetragenen Grundschuld für unzulässig erklärt.

Die Beklagte hat um Zurückweisung des Rechtsmittels gebeten und ihre hilfsweise erhobene Widerklage weiterverfolgt.

Beide Parteien haben im wesentlichen ihr bisheriges Vorbringen wiederholt und ergänzt.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung zurückgewiesen.

Gegen das Urteil haben die Kläger Revision eingelegt, mit der sie ihr bisheriges Klagebegehren weiterverfolgen. Die Beklagte bittet, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

A) Das Oberlandesgericht hat ausgeführt: Die Beklagte sei um die Grundsuld nicht ungerechtfertigt bereichert. Weder der Darlehensvertrag noch die Grundsuldbestellung seien nichtig. Die Darlehensvaluta sei den Klägern zur Verfügung gestellt worden.

1. Der Darlehensvertrag sei nicht deshalb unwirksam, weil, wie die Kläger behaupten, G. [REDACTED] zum Vertrags-schluß nicht berechtigt gewesen, der Genehmigungsbeschluß des Vorstands der Beklagten verspätet gefaßt worden sei und den Kläger allein - nicht auch die Klägerin - betroffen habe. Selbst dann, wenn G. [REDACTED] den Darlehensvertrag ohne Ermächtigung des Vorstands abgeschlossen haben sollte, sei die Darlehensgewährung am 30. März 1958 vom Vorstand und vom Aufsichtsrat der Beklagten genehmigt worden und damit wirksam geworden (§§ 177, 184 BGB). Zwar befasse sich der Genehmigungsbeschluß nur mit dem Kläger allein. Mit dem Landgericht sei jedoch festzustellen, daß die Ehefrau des Klägers weder besonders genannt zu werden noch als Genossin in die Beklagte einzutreten brauchte. Denn von den Genossenschaften werde die Darlehensgewährung üblicherweise so gehandhabt, als ob es sich nur um ein Darlehen an den Ehemann handle, während die Unterzeichnung der Darlehensurkunde und der Grundsuldbestellung durch die Ehefrau lediglich die Gefahren ausschließen solle, die sich aus dem ehelichen Güterstand ergeben könnten.

Nichtigkeit des Darlehensvertrags folge auch nicht daraus, daß es in dem Vertrag heiße, das Darlehen solle

dem Stallbau dienen, während es in Wahrheit in voller Höhe dem B [REDACTED] gutgebracht worden sei. Da die Kläger nach wie vor behaupteten, nach ihrer eigenen Vorstellung habe das Darlehen tatsächlich, zumindest in überwiegendem Umfang, zum Stallbau verwendet werden sollen, könnten sie sich nicht darauf berufen, der Vertrag sei gemäß § 138 BGB nichtig, weil der Hinweis auf den Stallbau nur zum Zweck der Täuschung des Bauerngerichts in den Vertrag aufgenommen worden sei. Liege der Sittenverstoß nämlich nicht im Verhalten gegenüber dem Geschäftsgegner selbst, sondern in der Täuschung eines Dritten, so wäre der Vertrag als solcher nur dann unsittlich, wenn a l l e Mitwirkenden unsittlich gehandelt hätten. Ein solches unsittliches Verhalten auf ihrer eigenen Seite stellten die Kläger aber gerade dadurch in Abrede, daß sie vortrügen, sie hätten das Geld tatsächlich für den Stallbau verwenden wollen. Nichtigkeit des Vertrages nach § 138 BGB könnte sich somit nur daraus ergeben, daß sich die Beklagte eines Sittenverstoßes gerade gegenüber den Klägern schuldig gemacht hätte. Das behaupteten die Kläger aber selbst nicht.

2. Auch die Grundschuld sei rechtswirksam bestellt. Wenn es in Abschnitt XI der notariellen Bestellsurkunde heiße, wichtiger Grund für die beabsichtigte Belastung des Grundstücks sei der Umstand, daß "die Darlehensvaluta zur Deckung der Kosten für den Stallneubau dienen" solle, so sei dies nach dem eigenen Sachvortrag der Kläger in dem hier anhängigen Rechtsstreit nicht falsch gewesen. Aber auch wenn unterstellt werden müsse, daß die Kläger mit Hilfe des Darlehens nicht nur ihren Bau finanzieren, sondern auch B [REDACTED] durch die Gewährung eines Darlehens hätten helfen wollen, folge daraus doch nicht, daß die

Grundschild nichtig sei. Abgesehen davon, daß der Hinweis auf den Verwendungszweck des Geldes die Grundschildbestellung als solche überhaupt nicht berührt, sondern lediglich die Mitteilung an das Bauerngericht dargestellt habe, sei für die Wirksamkeit der Grundschildbestellung nur von Bedeutung, daß die Kläger das Recht so bestellt hätten, wie es von ihnen auch tatsächlich beabsichtigt gewesen sei, und daß die Belastung vom Bauerngericht ordnungsgemäß genehmigt worden sei.

3. Die Kläger hätten die 20 000 DM zwar nie selbst erhalten. Sie hafteten aber als Darlehensnehmer in Höhe dieses Betrages, weil der Kläger den Empfang des Geldes quittiert habe und nicht bewiesen sei, daß das Geld etwa ohne sein Wissen B. zur Verfügung gestellt worden sein könnte.

In erster Linie machten die Kläger geltend, die Unterschrift "H." auf der Quittung 03623 stamme nicht vom Kläger. Zum Beweis dafür, daß es sich hier um eine Fälschung handle, beantragten sie die Erholung eines Obergutachtens. Inwieweit die Kläger in dem hier anhängigen Rechtsstreit das im Ermittlungsverfahren gegen B. und G. erstattete Gutachten berücksichtigt wissen wollten, sei schwer feststellbar, da sie einerseits der Verwertung des Gutachtens widersprächen, andererseits aber die Erholung eines "Obergutachtens" beantragten, was voraussetze, daß bereits ein ordnungsgemäß zu berücksichtigendes Gutachten vorliege. Auch wenn der Senat das Gutachten Dr. Bi. nicht verwerte und die eigenen Ausführungen des Klägers über den Inhalt des Gutachtens B. außer Betracht lasse, bestehe zu der Erholung eines Sachverständ-

digengutachtens kein Anlaß; denn das Berufungsgericht könne selbst entscheiden, daß die Unterschrift vom 22. März 1958 auf der Quittung 03623 echt sei. Seine Überzeugung hiervon stütze sich vor allem auf die - von keiner Seite in Zweifel gezogene - Unterschrift des Klägers unter der Bewilligung zur Löschung eines Wohnungsrechts und Leibgedinges vom 22. März 1958. Diese Unterschrift stimme, ohne daß hiergegen das geringste Bedenken möglich wäre, mit der Unterschrift auf der Quittung 03623 überein, insbesondere auch in der auffallenden Schreibweise des Buchstabens a. Allerdings trage die Löschungsbewilligung den Vornamen des Klägers, während dies auf der Quittung 03623 nicht der Fall sei. Hieraus lasse sich ein Schluß auf eine Fälschung aber schon deshalb nicht ziehen, weil augenscheinlich sei, daß der Kläger auf der Quittung 03623 ausschließlich wegen Platzmangels nicht seinen Vornamen habe anfügen können.

Soweit die Kläger behaupteten, die 20 000 DM hätten in voller Höhe zum Stallbau Verwendung finden sollen, stehe dem die eidesstattliche Erklärung des Klägers vom 13. Dezember 1960 (Anlage zur Klageschrift) entgegen, in welcher der Kläger zugegeben habe, B. [REDACTED] hätte von ihm aus dem Darlehen, das die Beklagte gewähren sollte, "evtl. einige tausend DM gegen Sicherheitsleistung" erhalten. In dieser Erklärung heiße es ferner, er, der Kläger, habe B. [REDACTED] beauftragt, sich bei der Beklagten nach der Möglichkeit einer Kreditgewährung zu erkundigen. Auf Grund dieser Erklärung des Klägers stehe zur Überzeugung des Senats fest, daß die Frage der Kreditgewährung durch die Kläger an B. [REDACTED] bereits zu einer Zeit erörtert worden sei, als die Beklagte von diesen Erwägungen noch keine Ahnung haben konnte. Die Meinung der Kläger,

G [REDACTED] sei darauf ausgegangen, dem B [REDACTED] durch die Kreditgewährung auf ihre, der Kläger, Kosten zu helfen, müsse deshalb bereits von vornherein erheblichen Bedenken begegnen. Der Kredit an B [REDACTED] habe nach dem eigenen Vorbringen der Kläger im Schriftsatz vom 5. Januar 1961 ca. 7 000 DM betragen sollen. In Höhe dieser Summe habe nämlich B [REDACTED] zur damaligen Zeit (März 1958) Wechsel, die er für eine Schuld an die Kläger gegeben hatte, nicht einlösen können. Über die Höhe des Kredites sei mit B [REDACTED] aber nicht gesprochen worden.

Der Behauptung der Kläger, sie seien am 22. März 1958 der Meinung gewesen, lediglich einen Darlehensvertrag zu unterschreiben, über dessen Valutierung erst noch gesprochen werden müsse, könne das Berufungsgericht auf Grund des bisherigen Sachvortrags der Kläger keinen Glauben schenken.

Die Echtheit der Unterschrift des Klägers unter der Auszahlungsquittung, ferner die ursprüngliche wahrheitswidrige Behauptung, außer dem Darlehensvertrag seien am 22. März 1958 weitere Schriftstücke nicht unterschrieben worden, und schließlich das Übergehen wesentlichen Klagevorbringens in der eidesstattlichen Erklärung vom 13. Dezember 1960 hätten den Senat davon überzeugt (§ 286 ZPO), daß das Vorbringen der Kläger, ihnen seien die Vorgänge in der Geschäftsstelle der Beklagten am 22. März 1958 sowohl in ihren Einzelheiten als auch in ihren Auswirkungen unklar geblieben, nicht der Wahrheit entspreche. Im Gegenteil sei das Berufungsgericht davon überzeugt, daß die Kläger an diesem Tage gegen die Gutbringung des vollen Betrages von 20 000 DM auf einem Konto B [REDACTED] nichts einzuwenden hatten. Hierfür spreche einmal, daß der Kläger die Einzahlungsquittung über insgesamt 105 DM unterschrieben

habe, obwohl er genau gewußt habe, daß er sie nicht zu bezahlen brauchte. Zum anderen sei in diesem Zusammenhang von Bedeutung, daß beide Kläger im Ermittlungsverfahren gegen B [REDACTED] und G [REDACTED] zugegeben hätten, den Darlehensvertrag erst unterschrieben zu haben, nachdem sie beide ihn selbst durchgelesen hatten. Damit sei ihnen also auch bekannt gewesen, daß sie das Darlehen in sehr kurzer Zeit in zwei hohen Raten zurückzahlen sollten, obwohl sie, wie sie in diesem Rechtsstreit wiederholt vortragen ließen, selbst nicht über die hierfür erforderlichen Mittel verfügt hätten. Sollten trotz dieser aktenkundigen Tatsachen noch Zweifel bestehen, ob die Kläger von G [REDACTED] nicht doch getäuscht worden seien, so ging dies zu Lasten der Kläger, welche den vollen Beweis dafür zu erbringen hätten, daß das Darlehen von 20 000 DM ohne ihr Wissen und gegen ihren Willen, wie er der Beklagten bekannt gewesen sei, dem B [REDACTED] gutgebracht worden sei. Der Senat halte solche Zweifel aber für unbegründet. Auch wenn nämlich unberücksichtigt bleibe, daß die in erster Instanz bereits vernommenen Zeugen das hier einschlägige Vorbringen der Kläger nicht bestätigt, sondern im Gegenteil bekundet haben, die Kläger seien über die Zurverfügungstellung des Darlehens an B [REDACTED] von G [REDACTED] sogar ausdrücklich belehrt worden, stehe nunmehr auf Grund des eigenen Sachvortrags der Kläger jedenfalls die Tatsache fest, daß am 22. März 1958 zumindest die Buchungsangelegenheit besprochen worden sei. Den Klägern könne der Beweis, das Darlehen sei dem B [REDACTED] ohne ihr Wissen und gegen ihren Willen zur Verfügung gestellt worden, deshalb nicht gelingen. Für diese Behauptung, auf die es hier allein ankomme, hätten sie in der Berufungsinstanz nicht einmal Beweis angeboten, sondern sich darauf beschränkt, die Glaubwürdigkeit G [REDACTED] hinsichtlich der Aussage,

die dieser in erster Instanz gemacht habe, in Zweifel zu ziehen. Aber auch in erster Instanz hätten die Kläger nur dafür Beweis angeboten, daß der Beklagten bekannt gewesen sei, sie, die Kläger, hätten B [REDACTED] unter keinen Umständen einen Geldbetrag über die Wechselschuld von 7 000 DM hinaus bezahlt und ohne Sicherheit Kredit leisten wollen. B [REDACTED], der allein zum Beweis für die Richtigkeit dieser Behauptung als Zeuge benannt gewesen sei, habe dies jedoch nicht bestätigt. Gegen die Glaubwürdigkeit B [REDACTED] haben die Kläger nichts vorgetragen und zwar insbesondere auch nicht gegen diesen Teil seiner Aussage.

B) Die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision haben keinen Erfolg.

1. a) Zur Einwendung der Kläger, das Darlehen sei B [REDACTED] ohne ihr Wissen und gegen ihren Willen zur Verfügung gestellt worden, bemerkt die Revision, das Berufungsgericht habe ausgeführt, die Kläger seien nicht imstande, den vollen Beweis dafür zu erbringen, daß das Darlehen von 20 000 DM ohne ihr Wissen und gegen ihren Willen dem B [REDACTED] gutgebracht worden sei. Diese Beweislastverteilung verletze §§ 607, 242 BGB, 282 ZPO. Hier müßten die Regeln über die Umkehr der Beweislast wegen schuldhafter Herbeiführung der Beweisnot (vgl. RGZ 60, 147, 152) zur Anwendung gelangen. Bei ihrer Rechtsverteidigung hätten die Kläger einen erfahrungsgemäß nur äußerst schwer zu führenden Negativbeweis dahin zu führen, daß weder sie noch mit ihrer Zustimmung ein Dritter die Darlehensvaluta erhalten habe. Die Beweisnot der Kläger sei allein darauf zurückzuführen, daß die Beklagte ihnen weder das Ergebnis der Verhandlungen vom 22. März 1958 noch den Vollzug des nach Meinung der Beklagten zustande

gekommenen Vertrages angezeigt habe. Dazu sei die Beklagte nach Lage des Falles aber verpflichtet gewesen. Durch die Verletzung dieser Pflicht seien die Kläger praktisch rechtlos gestellt worden: Das nach Ansicht der Beklagten ihnen gewährte Darlehen sei verbraucht. Die errichteten Urkunden gäben den wahren Sachverhalt nicht wieder. Das wirklich Vereinbarte sei nicht beurkundet worden.

Demgegenüber ist zu bemerken, daß hier gegen die Beweislastregelung nicht verstoßen worden ist. Das Berufungsgericht hat, wie sich aus den Urteilsgründen ergibt, bestimmte Feststellungen getroffen. Die Beweislast spielt nur dann eine Rolle, wenn sich der Tatrichter außerstande sieht, zu streitigen Fragen bestimmte Feststellungen zu treffen (vgl. BGH Urteil vom 11. Januar 1957 - VI ZR 313/55, VersR 1957, 132, 133). Das Oberlandesgericht hat festgestellt, das Vorbringen der Kläger, ihnen seien die Vorgänge in der Geschäftsstelle der Beklagten vom 22. März 1958 sowohl in ihren Einzelheiten als auch in ihren Auswirkungen unklar geblieben, "entspreche nicht der Wahrheit"; das Berufungsgericht "sei im Gegenteil sogar davon überzeugt, daß die Kläger an diesem Tag gegen die Gutbringung des vollen Betrags von 20 000 DM auf einem Konto B [REDACTED] nichts einzuwenden hatten". Soweit das Berufungsgericht weiter angeführt hat, wenn noch Zweifel bestünden, ob die Kläger von G [REDACTED] nicht doch getäuscht worden seien, gingen solche Zweifel zu Lasten der Kläger, die den vollen Beweis dafür zu erbringen hätten, daß das Darlehen von 20 000 DM ohne ihr Wissen und gegen ihren Willen, wie er der Beklagten bekannt gewesen sei, B [REDACTED] gutgebracht worden sei, so handelt es sich um eine zusätzliche Erwägung, auf die es, wie noch zu zeigen sein wird, nicht ankommt,

da das Berufungsgericht in erster Linie - rechtsirrtumsfrei - das Gegenteil dessen für wahr erachtet hat, was die Kläger vorgetragen haben (vgl. BGH Urteil vom 16. Dezember 1966 - V ZR 16/64, S. 27). An diesem Ergebnis ändert auch die Bemerkung des Tatrichters nichts, den Klägern könne der Beweis, das Darlehen sei B [REDACTED] ohne ihr Wissen und gegen ihren Willen zur Verfügung gestellt worden, (deshalb) nicht gelingen. Damit wollte der Berufungsrichter nur zum Ausdruck bringen, daß die gegenteilige Behauptung der Kläger seine Überzeugung nach Lage der Dinge nicht zu erschüttern vermag, zumal die Kläger ihren gegenteiligen Vortrag im zweiten Rechtszug nicht unter Beweis gestellt hätten und der im ersten Rechtszug vernommene glaubwürdige Zeuge B [REDACTED] die Behauptung der Kläger nicht bestätigt habe, sie hätten ihm unter keinen Umständen einen Betrag über die Wechselschuld von 7 000 DM hinaus bezahlen und ohne Sicherheit Kredit leisten wollen.

b) Soweit die Revision die Feststellung, die Auszahlung der 20 000 DM an Burkhardt sei mit Zustimmung der Kläger auf deren Rechnung erfolgt, mit Rügen nach § 286 ZPO angreift, dringt sie ebenfalls nicht durch. Der Tatrichter hat, indem er ausdrücklich auf § 286 ZPO Bezug genommen hat, unter Berücksichtigung des gesamten Inhalts der Verhandlungen und der Bekundung des Zeugen B [REDACTED] nach freier Überzeugung entschieden, daß der Vortrag der Kläger, ihnen seien die Vorgänge in der Geschäftsstelle der Beklagten am 22. März 1958 sowohl in ihren Einzelheiten als auch in ihren Auswirkungen unklar geblieben, unwahr ist. Die Würdigung ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Wenn das Berufungsgericht über diese Feststellung hinaus auch das weitere Vorbringen der Beklagten für wahr hält, die Kläger

seien damit einverstanden gewesen, daß der volle Betrag von 20 000 DM dem Konto B [REDACTED] gutgebracht wurde, so hält sich eine solche Beurteilung ebenfalls in dem durch § 286 ZPO gezogenen Rahmen. Der Tatrichter kann sich die Überzeugung von der Wahrheit einer Parteibehauptung je nach Sachlage auch ohne Beweisaufnahme bilden (vgl. RG HRR 1928 Nr. 1651). Soweit der Berufungsrichter - unter Beachtung des sonstigen Inhalts der Verhandlungen - auf die Tatsache hinweist, daß der Kläger trotz der Kenntnis, nicht zahlen zu müssen, eine Einzahlungsquittung über 105 DM unterschrieben hat, und der Tatrichter seinen Schluß ferner auf den Umstand gründet, daß beide Kläger den Inhalt des von ihnen unterschriebenen Darlehensvertrags mit den kurzen Rückzahlungsterminen kannten, vermag die Revision die Feststellung des Berufungsrichters nicht mit dem Vortrag zu entkräften, aus diesen beiden Indizien lasse sich die Schlußfolgerung nicht herleiten. Indem sie aus jenen Umständen andere Schlüsse zieht, begibt sie sich auf das ihr verschlossene Gebiet tatrichterlicher Würdigung. Es liegt auch kein Anhalt dafür vor, daß das Berufungsgericht den Streitstoff nicht vollständig gewürdigt hat, wie die Kläger meinen. Die Revision führt insoweit selbst an, sowohl sei im Berufungsurteil erwähnt, daß der Kläger und Burkhardt noch nicht über die Höhe des Kredits gesprochen hatten, als auch der Vortrag der Kläger mitgeteilt, daß Burkhardt gegen Sicherheitsleistung ca. 7 000 DM erhalten sollte. Entgegen den Ausführungen der Revisionsbegründung verstößt die Gesamtwürdigung des Berufungsrichters nicht gegen Denkgesetze.

c) Weiterhin bleibt die Rüge (§ 286 ZPO) erfolglos, das Berufungsgericht habe den von den Klägern angebotenen

Sachverständigenbeweis darüber, daß die Unterschrift auf der Quittung über 20 000 DM nicht vom Kläger stamme, nicht erhoben.

Nach § 442 ZPO hat das Gericht über das Ergebnis der Schriftvergleichung nach freier Überzeugung, geeignetenfalls nach Anhörung von Sachverständigen, zu entscheiden. Die Schriftvergleichung erfolgt als Einnahme eines Augenscheins. Es hängt selbst dann vom Ermessen des Tatrichters ab, ob er einen Sachverständigen hören will, wenn eine Partei sich ausdrücklich auf einen solchen berufen hat (vgl. RG HRR 1929 Nr. 162, Stein/Jonas/Schönke ZPO 18. Aufl. § 442 I). Unter diesen Umständen beanstandet die Revision zu Unrecht, daß sich das Berufungsgericht sachverständigen Rates hätte bedienen m ü s s e n .

2. Entgegen der von der Revision vertretenen Ansicht ist der Darlehensvertrag, der die Verpflichtung zur Bestellung der Grundschuld mit enthält, nicht deshalb nach § 138 BGB nichtig, weil "die vertragliche Leistung nach dem Willen der Vertragschließenden unter Verstoß gegen die Bewirtschaftungsvorschriften" (Art. V KRG 45, § 11 Abs. 1 BayVO 127 zur Durchführung des KRG 45 vom 20. Februar 1947, GVBl 47, 180) erbracht werden sollte.

Die Kläger hatten sich zwar - hilfsweise - in der Berufungsbegründung den Vortrag der Beklagten zu eigen gemacht, wonach das Geld dem Zeugen B [REDACTED] als Darlehen gegeben werden sollte, und daran die Bemerkung geknüpft: "Mit diesem Sachvortrag räumt die Beklagte ein, daß sie an einer Formulierung des Darlehenszweckes mitgewirkt hat, die ausschließlich dazu bestimmt war, die Ge-

nehmigungsbehörde des Bauerngerichts zu täuschen, um eine Genehmigung zu erhalten". Darauf hat die Beklagte aber erwidert: "Auch die Behauptung der Kläger, die dem Bauerngericht gegenüber von den Klägern abgegebene Begründung für Genehmigung der Darlehensaufnahme, es werde Geld für einen Stallbau benötigt, ist durchaus nicht völlig aus der Luft gegriffen. Das ergibt sich daraus, daß die Kläger tatsächlich einen Stall zu bauen beabsichtigten und mit dem Geld, welches sie B. [REDACTED] zur Verfügung stellten, dieses Bauvorhaben finanzieren wollten. Darüber war bei den Darlehensverhandlungen bereits gesprochen worden, dies war auch dem Vorstand bekannt". Damit hat die Beklagte in Abrede gestellt, daß die Partner des Darlehensvertrags am 22. März 1958 gegen die "Bewirtschaftungsbestimmungen" verstoßen wollten (vgl. BGH Urteil vom 29. April 1953 - VI ZR 207/52, IM BGB § 138 (Ca) Nr. 1). Die Beklagte hat ferner in ihrem Schriftsatz vom 19. März 1964 unter Bezugnahme auf die Aussage der Klägerin im Ermittlungsverfahren gegen K. [REDACTED] und G. [REDACTED] eine Täuschung des Bauerngerichts durch Vorspiegelung falscher Tatsachen seitens ihrer Angestellten bestritten. Angesichts dieser substantiierten Verteidigung der Beklagten fehlt es bereits an einem schlüssigen (Hilfs-) Vortrag der Kläger zur Begründung der Nichtigkeit aus § 138 BGB. Infolgedessen hält das Berufungs- urteil dem Revisionsangriff ungeachtet des Umstands stand, daß das Oberlandesgericht nicht ausdrücklich dieses Vorbringen der Kläger erörtert hat. Damit entfällt auch die Anwendung des § 134 BGB.

II.

A) Zur Aufrechnung der Kläger mit einer Schadensersatzforderung gegen den Zahlungsanspruch der Beklagten

hat das Oberlandesgericht ausgeführt: In erster Instanz hätten die Kläger die Meinung vertreten, die Beklagte habe ihnen gegenüber die Pflichten, welche sich aus dem zwischen den Parteien bestehenden Genossenschaftsverhältnis ergeben hätten, verletzt, so daß sie deshalb zum Schadensersatz verpflichtet sei. Mit diesem Vorbringen habe sich das Erstgericht sehr eingehend auseinandergesetzt mit dem Ergebnis, eine Schadensersatzforderung stehe den Klägern nicht zu. Im Berufungsverfahren hätten sich die Kläger nicht ausdrücklich auf das Bestehen eines Schadensersatzanspruchs berufen, insbesondere auch nicht auf Aufrechnung hingewiesen. Der Senat habe deshalb keine Veranlassung gehabt, zu den hier einschlägigen Ausführungen des Erstgerichts, die er in jeder Hinsicht als zutreffend erachte, des näheren Stellung zu nehmen.

B) Die Revision rügt Verletzung des § 286 ZPO. Sie trägt dazu u.a. vor: Das Berufungsgericht halte einen Ersatzanspruch der Kläger wegen Verletzung der Beratungspflicht der Beklagten aus den Gründen des landgerichtlichen Urteils nicht für gegeben. Das Landgericht habe aber eine Aufklärungspflicht der Beklagten über die Art und Weise, "wie die hier miteinander verquickten Geschäfte, nämlich das Darlehen der Beklagten an die Kläger und deren Darlehen an B [REDACTED]" vollzogen werden sollten, bejaht. Während nun das Landgericht die Erfüllung dieser Beratungspflicht auf die Bekundung der Zeugen G [REDACTED] und K [REDACTED] gestützt habe, habe der Berufungsrichter diese Bekundung wegen seiner Zweifel an der Glaubwürdigkeit der Zeugen ausgeklammert. Damit beruhe die Verneinung einer Schadensersatzpflicht auf einem Widerspruch.

Die Rüge kann aus folgenden Gründen nicht durchgreifen. Das Landgericht hat den Vortrag der Kläger, ihnen stehe eine Schadensersatzforderung zu, ausführlich erörtert und einen solchen Anspruch für unbegründet erachtet. Die Berufungsbegründung hat sich gegen diesen Teil des landgerichtlichen Erkenntnisses nicht gewandt. In ihr haben die Kläger ihre Angriffe gegen das erstinstanzliche Urteil eingangs folgendermaßen begrenzt: "Die Kläger machen zur Rechtfertigung ihres Anspruchs auf Löschung der zugunsten der Beklagten eingetragenen Grundschuld geltend, daß die der Eintragung zugrunde liegende Urkunde und die Eintragung selbst nicht in gehöriger Weise zustande gekommen sei, daß zumindest aber die Beklagte verpflichtet sei, die etwa formell erworbenen Rechte zurückzugewähren, weil sie die ihr obliegende Gegenleistung, nämlich die Hingabe eines Darlehens in entsprechender Höhe nicht erbracht habe." Auch in ihrem weiteren Vorbringen haben sich die Kläger weder auf das Bestehen einer Schadensersatzforderung berufen noch auf Aufrechnung hingewiesen. Der Tatbestand des Berufungsurteils stellt ferner fest, daß die Kläger "im wesentlichen einen Teil ihres Sachvortrags aus erster Instanz wiederholen". In der Beurteilung des Verhaltens der Kläger im Berufungsrechtszug ist das Revisionsgericht frei, da es sich um Verfahrensvorgänge handelt (vgl. RGZ 149, 202, 204). Dem Vorgehen der Kläger muß entnommen werden, daß sie ihr Vorbringen zur Aufrechnung mit einer Forderung auf Schadensersatz angesichts der abweichenden rechtlichen Auffassung des Erstrichters nicht aufrechterhalten und dem Berufungsgericht nicht unterbreitet haben (vgl. BGH Urteil vom 4. Dezember 1967 - II ZR 91/65, WM 1968, 96). Das Berufungsgericht wollte in seinen Ausführungen offenbar die gleiche Erwägung zum Ausdruck bringen. Die Kläger sind nach der

Einschränkung ihres erstinstanzlichen Vorbringens jedenfalls nicht dadurch beschwert, daß das Oberlandesgericht die rechtliche Würdigung des Landgerichts - zusätzlich - gebilligt hat.

III.

Da das Berufungsurteil auch sonst keinen Rechtsfehler zum Nachteil der Kläger erkennen läßt, ist das Rechtsmittel mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Augustin

Dr. Piepenbrock

Rothe

Dr. Freitag

Dr. Grell