

32
2369 026

Für das Nachschlagewerk!
Nicht für die Amtliche Sammlung!

Gesetz: HypothekenBankG §§ 1, 14

Rechtssatz: § 14 des Hypothekenbankgesetzes ist auf das
Geschäft der öffentlichen Pfandbriefinstitute
nicht entsprechend anzuwenden.

Aktenzeichen: V ZR 49/53

Urt. d. BGH v. 22. Dezember 1953

LG Hamburg
OLG Hamburg

32

V ZR 49/53
Verkündet am 22. Dezember 1953
[REDACTED], Justizangestellter
als Urkundsbeamter der Geschäfts-
stelle

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

In dem Rechtsstreit

der U [REDACTED] B [REDACTED] und V [REDACTED] gesellschaft m.b.H., H [REDACTED]
[REDACTED], M [REDACTED]straße [REDACTED], vertreten durch ihren Geschäftsfüh-
rer, den Bauunternehmer Hans Lu [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägerin und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die H [REDACTED]ische L [REDACTED] und G [REDACTED], H [REDACTED],
B [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagte und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]
[REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 27. November 1953 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Tasche, der Bundesrichter Dr. v.
Normann, Schuster, Dr. Oechßler und Dr. Großmann

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 6.
Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts in
Hamburg vom 5. März 1953 wird auf ihre Kosten zu-
rückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin gewährte der Beklagten zum Wiederaufbau für 4 Grundstücke durch Hypotheken gesicherte Darlehen im Gesamtbetrage von 190.000 DM mit einem Zinssatz von jährlich $5 \frac{3}{4} \%$, einem Tilgungssatz von 1 %, Auszahlung 100 % abzüglich eines Disagio von 4 %. Das Disagio sollte im Wege der "Tilgungsstreckung" in der Weise gezahlt werden, daß die ersten Tilgungsraten auf das Disagio verrechnet wurden.

Außerdem gewährte die Klägerin der Beklagten in Höhe des Disagio 4 Sonderdarlehen von zusammen (4 % auf 190.000 DM =) 7.600,- DM. Diese Darlehen wurden nicht durch Hypotheken gesichert.

Die Darlehen von zusammen 190.000,- DM wurden in der Weise gewährt, daß die Klägerin an das Bankhaus R. & S. 190.000,- DM 5 % Hypothekendarlehen Pfandbriefe Ausgabe II mit 3 jähriger Sperrverpflichtung zum Kurse von 98 % ./ 1 % Bonifikation verkaufte. Hierüber übersandte die Klägerin dem Bankhaus R. & S. das Bestätigungsschreiben vom 30.3.1951, mit dessen Inhalt sich das Bankhaus mit Schreiben vom 4.4.1951 einverstanden erklärte. Den Gegenwert, den die Firma R. & S. an die Klägerin überwies, stellte diese der Beklagten Ende März 1951 zur Verfügung. Mit Schreiben vom 29. und 30.3.1951 gab die Beklagte ihr unwiderrufliches Einverständnis mit der Zahlung der ihr zur Verfügung gestellten Summe von 190.000,- DM in bestimmten Teilbeträgen an bestimmte Zahlungsempfänger, darunter Beträge von 42.000 DM an die Firma R. & S. und eines weiteren von 20.000 DM auf ein eigenes Konto der Klägerin.



Die Klägerin hat beantragt, die Beklagte zur Zahlung von Zinsen und den Darlehen für die Zeit vom 4. April 1951 bis 31. März 1952 in Höhe von

3.085,32 DM
2.629,89 DM
2.625,56 DM
3.509,09 DM
11.849,86 DM

nebst Zinsen hieraus vom 1. April 1952 an sowie zur Duldung der Zwangsvollstreckung hinsichtlich der hypothekarisch gesicherten Schuldtteile zu verurteilen.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt und hierzu vorgetragen:

Durch Zusammenbruch ihrer früheren Bankverbindung, der Ha[REDACTED] und V[REDACTED] in H[REDACTED] sei sie sowie ihr Gesellschafter und Geschäftsführer Lu[REDACTED] in große finanzielle Bedrängnisse geraten, weil sie die Kosten für den Wiederaufbau ihrer Grundstücke nicht mehr hätten aufbringen können. Außerdem habe Lu[REDACTED] der Ha[REDACTED] und V[REDACTED] einen Sichtwechsel über 60.000,- DM gegeben gehabt, den diese Bank an die Klägerin weitergegeben habe. Seit Anfang Dezember 1950 habe Lu[REDACTED] mit der Klägerin über die Beleihung seines Grundstücks verhandelt. Die Klägerin habe zur Bedingung gemacht, daß ihr Prokurist Luk[REDACTED] in dem Grundstück des Lu[REDACTED] ohne Zahlung eines Baukostenzuschusses eine billige Wohnung bekomme. Lu[REDACTED] habe sich dieser Bedingung fügen müssen und am 18. Januar 1951 einen Mietvertrag mit dem Prokuristen Luk[REDACTED] für die Dauer von 20 Jahren zu einem unverhältnismäßig niedrigen Mietzins von 100,- DM monatlich geschlossen. Der angemessene Mietzins betrage 150,- DM. Auf diese Weise sei Lu[REDACTED] ein Bau-darlehen von 10.000,- DM entgangen, und sein Mietausfall betrage 12.000,- DM. Außerdem habe die Klägerin zur Bedingung gemacht, daß Lu[REDACTED] von dem ihm gewährten Darlehen

40.000,- DM zur Bezahlung seiner Wechselschuld verwende. Nachdem Lu [REDACTED] auf diese Bedingungen eingegangen sei, habe die Klägerin ^{ihm} mit Schreiben vom 9. Februar 1951 einen Zwischenkredit von 85.000,- DM zugesagt. Im Zusammenhang mit dieser Beleihung des Grundstücks ihres Geschäftsführers Lu [REDACTED] sei auch über die Beleihung ihrer (der Beklagten) 4 Grundstücke verhandelt worden. Die Klägerin habe auch hierbei unter Ausnutzung ihrer Monopol- und Machtstellung zur Bedingung gemacht, daß ihr Prokurist Luk [REDACTED] eine Wohnung im Hause des Lu [REDACTED] erhalte und daß sie (Beklagte) von dem ihr zu gewährenden Darlehen die restlichen 20.000,- DM zur Bezahlung der Wechselschuld ihres Geschäftsführers zur Verfügung stelle. Außerdem habe die Klägerin verlangt, daß sie (Beklagte) sich mit einer Gewährung des Darlehens auf Pfandbriefbasis einverstanden erkläre und auf den Betrag von insgesamt 190.000,- DM ein Disagio von 41.800,- DM, also 22 % zahle, angeblich, weil die Pfandbriefe nur mit einem solchen Verlust hätten verkauft werden können. Diesen Wünschen habe sie sich wegen ihrer finanziellen Notlage, die der Klägerin bekannt gewesen sei, fügen müssen. Sie habe deshalb der Klägerin den unwiderruflichen Auftrag zur Zahlung von 42.000,- DM an das Bankhaus R [REDACTED] & S [REDACTED] gegeben. Erst nachher habe die Klägerin ihr die Bestätigungsschreiben vom 9. April 1951, in denen nur von einem Disagio von 4 % die Rede sei, übersandt. Tatsächlich habe es sich bei dem Verkauf der Pfandbriefe an die Firma R [REDACTED] und S [REDACTED] um ein Insichgeschäft der Klägerin gehandelt. Die Verträge mit der Klägerin seien als Koppelungsgeschäfte und wegen Sittenwidrigkeit nichtig; außerdem habe sie gegen die Klägerin eine Gegenforderung auf Rückzahlung des Disagios und der auf die Wechselverbindlichkeit ihres Geschäftsführers verrechneten 60.000,- DM.

Die Klägerin hat erwidert: Die Gewährung eines Kredits an Lu[] und der Abschluß des Mietvertrages zwischen ihrem Prokuristen Luk[] und Lu[] hätten nichts mit der Beleihung der Grundstücke der Beklagten zu tun. Sie habe ordnungsmässig für 200.000,- DM Pfandbriefe lt. Schreiben vom 30. März 1951 an das Bankhaus R[] & S[] verkauft. Den ihr zugeflossenen Gegenwert habe sie voll der Beklagten zur Verfügung gestellt. Das angebliche Disagio von 41.800,- DM sei ihr nicht zugeflossen. Es handle sich auch nicht um ein Insihgeschäft.

Das Landgericht hat die Beklagte zur Zahlung von 11.849,86 DM an die Klägerin verurteilt, im übrigen d.h. wegen der Zinsen die Klage abgewiesen. Die versehentlich in das Urteil nicht aufgenommene Verurteilung zur Duldung der Zwangsvollstreckung in die Grundstücke wurde durch Berichtigungsbeschluß vom 9. Juli 1953 eingefügt.

Die Berufung der Beklagten war ohne Erfolg.

Mit der Revision verfolgt sie ihren Klageabweisungsantrag weiter. Die Klägerin bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht führt aus:

Die Verträge zwischen den Parteien seien rechtswirksam. Ein Verstoß gegen § 20 Nr 3 des WlStrG liege nicht vor, da die Gewährung eines Darlehens nicht unter die "Abgabe von Gütern und Leistungen des lebenswichtigen Bedarfs" falle, außerdem die Klägerin die Gewährung nicht davon abhängig gemacht habe, daß die Beklagte auch sachlich

oder handelsüblich nicht zugehörige Güter und Leistungen abnehme.

Ebensowenig verstießen die Verträge gegen die guten Sitten. Sie seien insbesondere nicht wucherisch. Wenn die Klägerin von Lu[REDACTED] verlangt habe, daß er einen Betrag von 40.000 DM aus dem Darlehen, das ihm gewährt werden sollte, zur teilweisen Abtragung der Wechselverbindlichkeit verwende, so habe Lu[REDACTED] selbst einen entsprechenden Vorschlag gemacht. Soweit die Beklagte 20.000,- DM aufgewendet habe, um die Schuld ihres Geschäftsführers gegenüber der Klägerin zu erfüllen, habe sie einen Erstattungsanspruch gegen ihn.

Für einen inneren Zusammenhang zwischen der Vermietung der Wohnung an den Prokuristen der Klägerin und den Darlehensverträgen mit der Beklagten fehle ein hinreichender Anhaltspunkt, da der Mietvertrag vom 18. Januar 1951 datiere, der Kredit Lu[REDACTED] am 9. Februar 1951 zugesagt worden sei, die Beklagte das Darlehen aber erst Ende März erhalten habe. Der Mietvertrag sei auch allenfalls für Lu[REDACTED] persönlich, nicht aber für die Beklagte von Nachteil.

Die Nichtigkeit der Darlehensverträge mit der Klägerin könne die Beklagte auch nicht daraus herleiten, daß sie an die Firma R[REDACTED] & S[REDACTED] ein Disagio von 22 % gezahlt habe. Die Klägerin habe der Beklagten ein Pfandbriefdarlehen nach § 14 HypothekenBankG gewährt, es sei Sache der Beklagten gewesen, sie zu Geld zu machen, demgemäß habe die Klägerin die Pfandbriefe der Firma R[REDACTED] & S[REDACTED] für Rechnung der Beklagten zur Verfügung gestellt. Diese Bank habe die Pfandbriefe für Rechnung der Beklagten verkauft. Die Transaktion sei so abgewickelt worden, daß die Klägerin 190.000 DM 5 % H[REDACTED]ische L[REDACTED] Pfandbriefe mit dreijähriger

Sperrverpflichtung zum Emissionskurs von 98 % abzüglich 1 % Bonifikation verkauft habe und die Firma R. & S. der Klägerin den Gegenwert überwiesen habe. Daraufhin habe die Klägerin der Beklagten 182,400,- DM + 7.600,- DM zur Verfügung gestellt. Die Firma R. & S. habe die Pfandbriefe weiter verkauft und sich von der Beklagten die Kursdifferenz ersetzen lassen. Nach der Aussage des Zeugen O., richtig wohl: Sch., des Mitinhabers der Firma R. & S., hätten Pfandbriefe mit dreijähriger Sperrfrist damals allgemein einen Kurs von 75 % gehabt. Das Disagio, über das der Geschäftsführer der Beklagten von Anfang an unterrichtet worden sei, sei voll der Firma R. & S. zugeflossen, die Klägerin habe auch nachträglich keinen enteiligen Nutzen gehabt. Die Firma R. & S. habe die Pfandbriefe auch nicht etwa an die Klägerin zurückverkauft, sondern sie an einen auswärtigen Kunden geliefert. Auch sonst lägen keine Anhaltspunkte für ein Zusammenwirken der Klägerin und der Firma R. & S. zum Schaden der Beklagten vor. Die Höhe des Disagio habe auch der Geschäftsführer der Beklagten bei seiner Vernehmung als nicht zu beanstanden erklärt. Der nach Abzug des Disagio und der Zahlung auf die Wechselverbindlichkeit des Lu. der Beklagten aus dem Darlehen tatsächlich noch zur Verfügung stehende Betrag von 128.000 DM möge ihren Kreditbedarf nicht voll gedeckt haben. Das berühre aber die Frage der Sittenwidrigkeit nicht und gebe mangels einer rechtsverbindlichen Zusage der Klägerin, weiteren Kredit zu gewähren, der Beklagten auch keinen Schadensersatzanspruch.

II. Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe die Nichtigkeit der Darlehensverträge zwischen den Parteien aus Rechtsirrtum verneint.

1. Sie macht zunächst geltend, die Nichtigkeit ergebe sich aus § 14 des Hypothekendarlehensgesetzes, da diese Bestimmung die Gewährung von Hypothekendarlehen in Geld vorschreibe und die Gewährung in Hypothekendarlehenbriefen nur unter besonderen, im vorliegenden Fall nicht gegebenen Voraussetzungen gestatte. Diese Rüge greift nicht durch; denn die Klägerin ist keine Hypothekendarleiherin im Sinne von § 1 HypothekendarleiherG, da sie eine öffentlichrechtliche Kreditanstalt ist (Friedländer, HypothekendarleiherG vor § 1 Anm 1). Für die Geschäftsgebarung der Klägerin ist das Gesetz über Darlehenbriefe und verwandte Schuldverschreibung öffentlichrechtlicher Kreditanstalten vom 21. Dezember 1927 (RGBl I, 492) in erster Linie maßgebend. Es enthält keine dem § 14 HypothekendarleiherG gleichartige Vorschrift. Eine entsprechende Anwendung des § 14 HypothekendarleiherG ist abzulehnen, der Gesetzgeber konnte auf eine solche Vorschrift wegen des stärkeren Einflusses des Staates auf die öffentlichrechtlichen Kreditanstalten verzichten. Aus der Satzung der Klägerin (GVBl Hamb 1938 S 47) ergeben sich keine Bedenken. Auf die Frage, ob die Klägerin das Darlehen überhaupt in Darlehenbriefen gegeben hat, braucht daher nicht mehr eingegangen zu werden.

2. Auch aus dem Gesetz über den Kapitalverkehr vom 2. September 1949 (WiGBI S 305, nunmehr vom 15. Dezember 1952 BGBI 1, 801), das zur Zeit der Ausgabe der hier in Frage stehenden Darlehenbriefe durch die Klägerin galt, erhebt die Revision Bedenken gegen die Wirksamkeit der Darlehensforderung. Für die erstmalige Begebung der Darlehenbriefe bedurfte die Klägerin der Genehmigung der obersten Landesbehörde, die ihrerseits zur Erteilung der Genehmigung die Zustimmung des Ausschusses für Kapitalverkehr haben mußte (§ 3 des Gesetzes). Nach § 1 Abs 2 des Gesetzes kann die Genehmigung unter Bedingungen und Auflagen er-

teilt werden. Die Revision will der zweiten Bekanntmachung des Ausschusses für Kapitalverkehr vom 2. September 1949 (Bundesanz 1950 Nr 173), erlassen nach § 5 Abs 2 des Gesetzes, entnehmen, daß damals Pfandbriefemissionen nur zum Zinssatz von 4 % bei einem Ausgabekurs von 98 % zulässig gewesen seien. Die Tatsache, daß die Klägerin die Pfandbriefe nicht selbst zum Kurse von 76 % plazierte, spreche, meint die Revision, deutlich dafür, daß sie das nach den Emissionsbedingungen nicht habe tun dürfen. Das Berufungsgericht habe § 139 ZPO verletzt, da die Beklagte, nach dieser Vorschrift befragt, behauptet und durch eine Auskunft des Ausschusses für den Kapitalverkehr und des Senators für Wirtschaft in H. unter Beweis gestellt haben würde, daß die Klägerin durch eine Platzierung ihrer Pfandbriefe zum Kurs von 76 % ihre Emissionsbedingungen gröblich verletzt habe. Das Berufungsgericht habe eine nach § 286 ZPO gebotene einheitliche Beurteilung der verschiedenen zwischen den Beteiligten abgeschlossenen Rechtsgeschäfte unterlassen, die ergebe, daß die Klägerin ihre Pfandbriefe nur formell zum Kurse von 98 % begeben habe.

Auch dieser Revisionsangriff muß erfolglos bleiben. Nach § 1 und § 3 des damals geltenden Kapitalverkehrsgesetzes bedurfte die Klägerin zur erstmaligen Begebung ihrer Pfandbriefe der Genehmigung der obersten Behörde ihres Landes, H., die ihrerseits zur Erteilung wieder der Zustimmung des Ausschusses für Kapitalverkehr bedurfte. Nach § 1 Abs 2 des Gesetzes konnte die Genehmigung unter Bedingungen und Auflagen erteilt werden. Nach § 10 wurde gemäß den §§ 9 und 17 des Bewirtschaftungsnotgesetzes bestraft, wer einer an die Genehmigung geknüpften Bedingung oder Auflage zuwiderhandelte. Um Ansprüche aus dem Begebungsgeschäft der Kläger handelt es sich bei den

mit der Klage geltend gemachten nicht, sie fließen vielmehr aus dem der Beklagten gewährten Darlehen. Die Beklagte will jedoch aus dem Begebungsgeschäft Einwendungen gegen die Wirksamkeit der Darlehensforderungen erheben. Daß die Genehmigung zur Begebung der Pfandbriefe überhaupt nicht erteilt worden wäre, behauptet die Beklagte nicht. Die Genehmigung ist ein Verwaltungsakt, der als eine Tatsache der Behauptung und dem Beweis zugänglich ist. Sache der Beklagten wäre es daher gewesen, substantiierte Behauptungen über die Auferlegung von Bedingungen oder Auflagen, die mißachtet worden sein sollen, aufzustellen. Dabei hätte sie sich auch über die Frage zu äußern gehabt, ob eine erstmalige Begebung überhaupt vorlag oder die Bedingungen sich mit jeder Abgabe von Pfandbriefen durch die Ausgabeanstalt befaßten. Solche Behauptungen hat die Beklagte in der Tatsacheninstanz nicht aufgestellt. Die Revision rügt insoweit zwar Verletzung des § 139 ZPO durch das Berufungsgericht. Aber diese Rüge könnte nur durchdringen, wenn die Revisionsbegründung die entsprechenden Einzelbehauptungen, die auf Frage des Gerichts aufgestellt worden wären, anführte, sie beschränkt sich aber ohne nähere Angaben darauf, zu erklären, daß die Klägerin durch eine Placierung ihrer Pfandbriefe zum Kurs von 76 % ihre Emissionsbedingungen gröblich verletzt habe. Die von der Revision angeführte 2. Bekanntmachung des Ausschusses für Kapitalverkehr vom 2. September 1949 ergibt nicht, daß nur ein Ausgabekurs von 98 % zulässig war, da der in der Bekanntmachung lediglich angeführte Höchstzinssatz von 5 % sich auf den Nominalbetrag der Wertpapiere bezieht. Es kann daher dahingestellt bleiben, ob schon die bloße Verletzung von Bedingungen und Auflagen für die Begebung so wie das völlige Fehlen der Genehmigung (§ 1 Abs 3 S 1 Kapitalverkehrsgesetz) das Begebungsgeschäft nichtig macht, weiter ob überhaupt die Klägerin und nicht nur die Firma

R & S die Pfandbriefe zum Kurs von 76 % abgegeben hat, endlich, ob eine etwaige Nichtigkeit der Begebung der Pfandbriefe auch die Nichtigkeit des Darlehensgeschäfts nach sich zöge.

3. Endlich verfißt die Revision die Nichtigkeit der Darlehensverträge auch im Hinblick auf die Steuergesetzgebung. Hypothekendarlehen mit einer dreijährigen Sperrverpflichtung, wie sie die Klägerin verlangt und zugesichert erhalten habe, würden in der Regel zum Zwecke des Abschlusses steuerbegünstigter Kapitalansammlungsverträge erworben. Es sei aber nicht die Absicht des Gesetzgebers gewesen, die steuerlichen Vorteile solcher Verträge Personen zuzuwenden, die infolge einer Emission zu niedrigem Kurs, hier von 76 %, einen wesentlich höheren Kapitalertrag erzielen als der gesetzlich zugelassene von etwa 5 %. Aber auch dieser rechtliche Gesichtspunkt greift nicht durch. Nach § 10 des Einkommensteuergesetzes von 1950 (Bundesgesetzblatt 1951, I, 2) in Verbindung mit § 17 Nr 2 und § 26 EStDVO 1950 (BGBl 1951 I, 22) war der erstmalige Erwerb von Darlehen von Grundkreditanstalten bei dreijähriger Festschreibung insofern steuerbegünstigt, als die Aufwendungen für den Erwerb als Sonderausgaben vom Einkommen abgesetzt werden konnten. Nach dem Zweck der Vorschriften bestehen aber keine Bedenken gegen die Gültigkeit der Verträge wegen des Erwerbskurses von 76 %. Die Aufwendungen für solchen Erwerb sind Kapital, das durch den Kauf zur Verfügung gestellt wird. Wurden die Darlehen zu einem niedrigen Kurs erworben, so war ein Abzug vom Einkommen eben nur in dieser Höhe möglich, aber insoweit auch im Sinne des Gesetzes, da der geringere Betrag doch angesammelt wurde. Die Verhinderung des Erwerbs von Darlehen zu einem Kurse, der eine höhere Verzinsung der aufgewendeten Beträge als 5 % ergibt,

kann daher den steuerlichen Vorschriften als gesetzgeberischer Wille nicht entnommen werden. Dabei ist noch ganz davon abgesehen, daß das Erwerbsgeschäft zwischen der Firma R. & S. und ihrem Käufer getätigt wurde und nicht in dem Darlehensvertrag zwischen der Klägerin und der Beklagten bestand. Endlich müßte die Durchkreuzung von Absichten des Gesetzgebers hinsichtlich der Gewährung von Steuervergünstigungen folgerichtig zur Versagung der Vergünstigungen führen, nicht aber zur Verneinung der Gültigkeit der hier in Frage stehenden Verträge.

4. Darauf, ob die Klägerin die Gewährung der Darlehen davon abhängig gemacht hat, daß der Geschäftsführer der Beklagten Lu. dem Prokuristen der Klägerin Luk. eine Wohnung zu besonders günstigen Bedingungen einräumte, wie die Beklagte behauptet, kommt es für die Wirksamkeit der Darlehensverträge nicht an. Die Ausführungen des Berufungsgerichts, hier handle es sich um kein Koppelungsgeschäft nach § 20 Nr 3 Wirtschaftsstrafgesetz damals in der Fassung vom 26. Juli 1949 (WiGBI S 193), treffen zu. Sollte aber die Zuwendung ungerechtfertigte Vorteile an den Prokuristen der Klägerin, falls sie vorliegt, als gegen die guten Sitten verstossend zu beanstanden sein, so würde nach § 138 BGB dadurch zwar die Gültigkeit des Mietvertrags, nicht aber das mit Darlehensgewährung (§ 607 BGB) erheblich später zustande gekommene Geschäft zwischen den Parteien berührt. Das Berufungsgericht brauchte daher die von der Beklagten für die Abhängigkeit der Darlehensgewährung von der Vermietung angebotenen Beweise nicht zu erheben. Die diesbezügliche Rüge der Revision ist unbegründet, ohne daß noch geprüft werden müßte, ob die finanziellen Schwierigkeiten der Beklagten ihren Fortbestand bedrohten (RGZ 98, 323).

5. Zu untersuchen bleibt noch, ob das Darlehensgeschäft etwa sonst sittenwidrig gewesen ist. Die Vorteile, die der Klägerin aus ihm zufließen, sind nicht übermäßig im Sinn des § 138 Abs 2 BGB. Es handelt sich lediglich um den Zinssatz von 5 3/4 % und das Disagio von 4 % auf die Hypothekendarlehen, da nach der vom Berufungsgericht für glaubwürdig erachteten Aussage des Zeugen O. das Disagio von 22 % an den Käufer der Wertpapiere weitergegeben worden ist, so daß der Nutzen diesem, nicht aber der Klägerin zugeflossen ist. Sie hat danach auch kein Insichgeschäft vorgenommen, das im Ergebnis vorläge, wenn sie die Pfandbriefe sich von der Firma R. & S. hätte zurückverkaufen lassen. Aber auch von einem auffälligen Vermögensvorteil des unbekannten Käufers kann nicht gesprochen werden, da der Kurs von 76 %, zu dem er erworben hat nach der Aussage des Zeugen Sch., der das Disagio als nicht übersetzt bezeichnet und ausführt, zu 98 % seinen Pfandbriefe damals auf dem freien Markt nicht abzusetzen gewesen, damals üblich war und sogar noch höhere Abzüge gewährt wurden. Die Anwendung des § 138 BGB scheidet daher auch insoweit von vornherein aus.

Die Einwendungen der Beklagten gegen die Gültigkeit der Darlehensverträge greifen aus den angeführten Gründen also nicht durch. Da gegen die eingeklagte Zinsforderung im übrigen Bedenken nicht bestehen, auch von der Revision

nicht erhoben werden, ist das Berufungsurteil aufrechtzuerhalten und die Revision mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Tasche Dr. von Normann Schuster

Dr. Oechsler

Bundesrichter Dr. Großmann ist beurlaubt und dadurch verhindert zu unterschreiben.

Dr. Tasche