

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 817 Satz 2

GewO § 56 Abs. 1 Nr. 6

Bei einer Darlehensvermittlung im Reisegewerbe setzt die Anwendung des § 817 S. 2 BGB einen bewußten oder leichtfertigen Verstoß gegen § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO voraus, nicht aber das Bewußtsein der Vertragsnichtigkeit oder ein leichtfertiges Sichverschließen vor der Erkenntnis dieser Rechtsfolge des Gesetzesverstoßes.

BGH, Urteil vom 15. Juni 1993 - XI ZR 172/92 - OLG Braunschweig
LG Braunschweig

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XI ZR 172/92

Verkündet am:
15. Juni 1993
Bartholomäus,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Karilina M [REDACTED], OT U [REDACTED], R [REDACTED],

Klägerin und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

B [REDACTED] r [REDACTED] H [REDACTED] Aktien-
gesellschaft, vertreten durch den Vorstand, L [REDACTED]straße 2,
W [REDACTED],

Beklagte und
Revisionsbeklagte,

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

- 2 -

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. Juni 1993 durch den Vorsitzenden Richter Schimansky und die Richter Dr. Halstenberg, Dr. Siol, Dr. Bungeroth und Dr. van Gelder

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel der Klägerin werden das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Braunschweig vom 19. August 1992 aufgehoben, soweit es zum Nachteil der Klägerin erkannt hat, und das Urteil der 5. Zivilkammer des Landgerichts Braunschweig vom 9. März 1988 teilweise abgeändert.

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin über die bereits zugesprochenen Beträge von zusammen 88.612,59 DM nebst Zinsen hinaus weitere 61.387,41 DM nebst 4% Zinsen seit dem 20. August 1987 zu zahlen.

Die Kosten des ersten Rechtszugs werden der Klägerin zu 58% und der Beklagten zu 42% auferlegt.

Die Kosten der Rechtsmittelverfahren trägt die Beklagte.

Von Rechts wegen



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die Klägerin macht Ansprüche geltend, die ihr von ihrem Ehemann abgetreten sind. Dessen landwirtschaftliches Anwesen war bereits 1982 erheblich mit Grundpfandrechten belastet. Als er damals weitere 150.000 DM benötigte, wandte sich der Ehemann deswegen an den Kreditvermittler I. [REDACTED], der ihm - nach mehrfachen Hausbesuchen - für eine Umschuldung der Gesamtverbindlichkeiten ein Hypothekendarlehen von 650.000 DM bei der Beklagten und einen weiteren Kredit von 750.000 DM bei einer anderen Bank vermittelte. In der Folgezeit konnte der Ehemann seine Zahlungspflichten aus den Kreditverträgen nicht erfüllen. Um die - von der Beklagten ab Herbst 1986 betriebene - Zwangsversteigerung seines Grundbesitzes zu vermeiden und einen lastenfreien Verkauf zu ermöglichen, zahlte der Ehemann an die Beklagte den von ihr für die Ablösung ihres Grundpfandrechts geforderten Betrag.

Die Klägerin verlangt mit der Begründung, der Kreditvertrag sei nichtig, die Kreditkosten zurück, die ihr Ehemann an die Beklagte geleistet hat. Die zunächst auf Zahlung vom 359.202 DM nebst 10% Zinsen ab 26. Januar 1987 gerichtete, später in Höhe von 4.500 DM zurückgenommene Klage ist vom Landgericht abgewiesen worden. Ihre Berufung hat die Klägerin auf einen Forderungsbetrag von 150.000 DM nebst Zinsen beschränkt. Vom Berufungsgericht sind ihr durch Teilanerkennnisurteil vom 1. Februar 1989 22.336,80 DM, durch Schlußurteil vom 26. März 1990 weitere 3.538,94 DM und 4% Zinsen ab 20. August 1987 zugesprochen

worden. Gegen die Abweisung im übrigen hat die Klägerin Revision eingelegt. Der erkennende Senat hat durch Urteil vom 26. November 1991 die Beklagte - ihrem Anerkenntnis gemäß - zur Zahlung weiterer 26.000 DM nebst 4% Zinsen verurteilt, die Sache im übrigen aber an das Berufungsgericht zurückverwiesen, das nunmehr der Klägerin noch zusätzliche 36.736,85 DM nebst Zinsen zugesprochen, die Klageabweisung wegen des streitigen Restbetrags von 61.387,41 DM aber wiederum bestätigt hat. Dagegen richtet sich die erneute Revision der Klägerin.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat Erfolg. Sie führt zur Verurteilung der Beklagten in voller Höhe der in den Rechtsmittelverfahren auf 150.000 DM beschränkten Klageforderung nebst 4% Zinsen ab Rechtshängigkeit.

I.

Das Berufungsgericht hat aufgrund der Zeugenvernehmung des Ehemanns der Klägerin einen Verstoß des Vermittlers gegen § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO bejaht, deswegen den mit der Beklagten geschlossenen Kreditvertrag gemäß § 134 BGB für nichtig erachtet und die beiderseitigen Leistungen nach Bereicherungsrecht saldiert. Dabei ist es davon ausgegangen, der Ehemann der Klägerin sei nicht nur zur Rückzahlung des Kapitals, sondern auch zum Ersatz des Wertes der Kapitalnutzung verpflichtet gewesen. § 817 Satz 2 BGB sei nicht

anwendbar, weil nicht festgestellt werden könne, daß die Beklagte oder der Vermittler sich des Gesetzesverstoßes bewußt gewesen seien oder sich der Einsicht in diesen Verstoß leichtfertig verschlossen hätten; von beiden könnten keine besseren Rechtskenntnisse verlangt werden als von den Richtern des Berufungsgerichts, die in ihrer ersten, später vom Revisionsgericht aufgehobenen Entscheidung eine Nichtigkeit wegen Verstoßes gegen § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO verneint hätten.

II.

Das angefochtene Urteil hält der rechtlichen Überprüfung in einem wesentlichen Punkt nicht stand.

1. Mit Recht erachtet das Berufungsgericht den zwischen der Beklagten und dem Ehemann der Klägerin geschlossenen Darlehensvertrag für nichtig. Es folgt insoweit den Rechtsausführungen des erkennenden Senats im ersten Revisionsurteil vom 26. November 1991 (XI ZR 115/90 = WM 1992, 8); danach liegt, wenn ein Vermittler einen Interessenten mit dessen Einverständnis wegen eines zusätzlichen Kreditbedarfs von 150.000 DM zuhause aufsucht, ihn dort dann aber zu einem Umschuldungskredit von 650.000 DM überredet, darin ein Verstoß gegen § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO, der gemäß § 134 BGB zur Nichtigkeit des Kreditvertrags führt. Die hierzu vom Berufungsgericht getroffenen Tatsachenfeststellungen werden in der Revisionsinstanz nicht angegriffen.

2. Die Parteien streiten nur noch darüber, ob das Berufungsgericht bei seiner Entscheidung über die Bereicherungsansprüche, die sich aus der Nichtigkeit des Darlehensvertrags ergeben, eine Anwendung des § 817 Satz 2 BGB zu Recht abgelehnt hat. Aus dieser Vorschrift ergibt sich nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, daß der Darlehensgeber dem Darlehensnehmer das Kapital für die (rechtsunwirksam) vereinbarte Zeit überlassen muß, ohne von ihm gemäß § 818 BGB eine Verzinsung als Wertersatz für die Kapitalnutzung verlangen zu können (BGH, Urteile vom 2. Dezember 1982 - III ZR 90/81 = WM 1983, 115, 118 und vom 15. Juni 1989 - III ZR 9/88 = WM 1989, 1083, 1085). Die Anwendung des § 817 Satz 2 BGB setzt subjektiv allerdings voraus, daß der Vermittler, dessen Verschulden sich die Bank zurechnen lassen muß, entweder bewußt gegen das gesetzliche Verbot verstoßen oder sich zumindest leichtfertig der Einsicht in den Gesetzesverstoß verschlossen hat; dieser rechtliche Ansatz des Berufungsgerichts ist nicht zu beanstanden, sondern entspricht der bereits zitierten Rechtsprechung.

Nicht zu folgen ist dem angefochtenen Urteil jedoch, wenn es die subjektiven Voraussetzungen des § 817 Satz 2 BGB im vorliegenden Fall verneint. Ein bewußter Verstoß gegen § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO scheidet allerdings aus, weil die dazu erforderliche Tatsachenfeststellung fehlt. Mit Recht wendet sich die Revision aber dagegen, daß das Berufungsgericht auch ein - dem vorsätzlichen Tun gleichzustellendes - leichtfertiges Handeln des Vermittlers verneint hat. Insoweit geht es nicht um eine tatsächliche Feststellung, sondern um eine Frage der Wertung (BGH, Urteil vom

15. Juni 1989 aaO), die der uneingeschränkten Überprüfung und der eigenen Beurteilung durch das Revisionsgericht unterliegt.

Das Berufungsgericht will das Vorgehen des Vermittlers mit dem Hinweis entschuldigen, im ersten Berufungsurteil vom 26. März 1990 seien auch die damals erkennenden Richter davon ausgegangen, daß das im Reisegewerbe vermittelte Darlehensgeschäft nicht wegen Verstoßes gegen § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO nichtig sei. Diese Begründung unterscheidet nicht hinreichend zwischen dem Verstoß gegen § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO und der Rechtsfolge des Verstoßes, die sich aus § 134 BGB ergibt. Die Anwendung des § 817 Satz 2 BGB setzt nur einen bewußten oder zumindest leichtfertigen Verstoß gegen das gesetzliche Verbot des § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO voraus, nicht aber das Bewußtsein der Vertragsnichtigkeit oder ein leichtfertiges Sichverschließen vor der Erkenntnis dieser Rechtsfolge des Verstoßes. Es braucht nicht entschieden zu werden, ob der Verschuldensvorwurf gegen den Vermittler entfallen müßte, wenn das erste Berufungsurteil einen Verstoß gegen § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO verneint hätte. So war es hier nicht: Das Urteil vom 26. März 1990 ging im Gegenteil ausdrücklich davon aus, daß das Darlehensgeschäft im Reisegewerbe vermittelt wurde, ein Verstoß gegen § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO also vorlag. Die folgenden Erörterungen des Urteils galten lediglich der Frage, ob dieser Verstoß gemäß § 134 BGB zur Nichtigkeit des Darlehensvertrags führte. Im Anschluß an das Urteil BGHZ 93, 264, in dem ebenfalls nicht über die Tatbestandsvoraussetzungen des § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO, sondern ausschließlich über die Rechtsfolge eines - dort unterstellten - Verstoßes gegen die Norm

entschieden wurde (aaO S. 266/267), hat auch das Berufungsurteil vom 26. März 1990 lediglich die Nichtigkeit des im Reisegewerbe vermittelten Darlehensvertrags verneint und nur zur Begründung für die Nichtanwendung des § 134 BGB den Schutzzweck der Norm und die Schutzbedürftigkeit des Darlehensnehmers erörtert. Mit den Umständen des Vertragsabschlusses, die hier einen Verstoß gegen das Verbot des § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO begründeten, hat sich das erste Berufungsurteil nicht näher befaßt.

Allein auf diese Umstände aber kommt es hier bei der Wertung, ob der Vorwurf eines zumindest leichtfertigen Gesetzesverstößes berechtigt ist, an. Der gewerbsmäßige Vermittler mußte wissen, daß ihm durch § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO eine Darlehensvermittlung im Reisegewerbe gemäß § 55 GewO verboten war. Ihm mußte sich auch die Erkenntnis aufdrängen, daß er deswegen einen Interessenten, der mit ihm wegen eines zusätzlichen Kreditbedarfs von höchstens 150.000 DM verhandelt hatte, nicht erneut zuhause aufsuchen durfte, um ihn zur Aufnahme eines - mit erheblichen Vermittlungskosten verbundenen - Umschuldungsdarlehens von 650.000 DM zu überreden.

3. Der Höhe nach ist die noch streitige Klageforderung aus § 812 BGB in vollem Umfang begründet. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hat der Ehemann der Klägerin aufgrund des nichtigen Darlehens von der Beklagten 620.000 DM erhalten, selbst aber insgesamt 978.901,48 DM an sie gezahlt. Da die Beklagte mit Rücksicht auf § 817 Satz 2 BGB neben der Kapitalrückzahlung keinerlei Wertersatz für die Kapitalnutzung vom Darlehensnehmer verlangen konnte,

ist sie jedenfalls in Höhe von 150.000 DM auf seine Kosten ohne Rechtsgrund bereichert; in weiterem Umfang hat die Klägerin die Klageabweisung durch das Landgericht nicht angefochten.

Schimansky

Dr. Halstenberg

Dr. Siol

Dr. Bungeroth

Dr. van Gelder