

# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

XI ZR 218/94

Verkündet am:  
19. September 1995  
Wrede,  
Justizhauptsekretärin  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Lutz K [REDACTED], H [REDACTED] Weg [REDACTED], B [REDACTED],

Kläger und  
Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Wolfgang B [REDACTED], Im S [REDACTED], S [REDACTED],

Beklagter und  
Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. September 1995 durch den Vorsitzenden Richter Schimansky und die Richter Dr. Halstenberg, Dr. Siol, Dr. Bungeroth und Nobbe

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 13. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 3. August 1994 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

32

- 3 -

### Tatbestand:

Der Kläger macht Ansprüche geltend, die ihm in Höhe von 349.630 DM von dem Kaufmann Ingo E. [REDACTED] abgetreten worden sind und die auf eine Quittung vom 27. Januar 1991 gestützt werden, in der der Beklagte bestätigt, von Einwachter 468.000 DM als "zinsloses privates Darlehen zur freien Verfügung (Termin: 21.02.91) richtig erhalten zu haben".

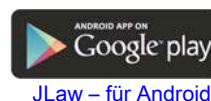
Der Beklagte hatte von Einwachter bereits 1990 Geld empfangen und bei einem angeblichen Broker namens Ralf S. [REDACTED] in B. [REDACTED] angelegt. S. [REDACTED] hatte erhebliche Gewinne versprochen und zunächst auch entsprechende Zahlungen geleistet.

1991 wollte S. [REDACTED] eine vor N. [REDACTED] liegende Insel kaufen und mit großem Gewinn weiterveräußern. Er versprach dem Beklagten, ihn am Erwerb der Insel zu einem Drittel zu beteiligen. Der Beklagte zahlte an S. [REDACTED] mehrere Millionen DM und schloß mit ihm jeweils Formularverträge, in denen S. [REDACTED] bekannte, "Darlehen zur absolut freien Verfügung erhalten zu haben". Das an S. [REDACTED] gezahlte Geld besorgte der Beklagte sich von Dritten. Er erhielt von E. [REDACTED] bis Mitte 1991 insgesamt über eine Million DM. Der Kläger hat behauptet, im Januar 1991 habe E. [REDACTED] dem Beklagten 360.000 DM darlehensweise überlassen; zusammen mit einer versprochenen Monatsrendite von 30% habe sich daraus der in der Quittung vom 21. Januar 1991 anerkannte Schuldbetrag von 468.000 DM ergeben. Für die Geldanlage beim Beklagten

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

habe der Kläger E[REDACTED] 285.000 DM zur Verfügung gestellt, die er sich seinerseits bei Dritten beschafft habe.

S[REDACTED] stellte seine Zahlungen im Februar/März 1991 ein; er befindet sich wegen seiner Finanzgeschäfte in Untersuchungshaft. Versuche E[REDACTED], von ihm mit gerichtlicher Hilfe Geld zurückzuerlangen, hatten nur sehr beschränkten Erfolg.

Der Kläger hat gegen den Beklagten im Urkundsverfahren ein Vorbehaltsurteil über 349.630 DM nebst 4% Zinsen seit Rechtshängigkeit erwirkt. Im Nachverfahren hat das Landgericht dieses Urteil aufgehoben und die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers ist erfolglos geblieben. Mit der Revision erstrebt der Kläger die Aufrechterhaltung des im Urkundsverfahren ergangenen Urteils gegen den Beklagten.

#### Entscheidungsgründe:

Die Revision führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

#### I.

Das Berufungsgericht hat zur Begründung der Klageabweisung ausgeführt: Die Quittung vom 27. Januar 1991 enthalte zwar eine Verpflichtungserklärung des Beklagten, in der eine Darlehensschuld bestätigt oder begründet werde.

Diese Erklärung sei aber als Scheingeschäft gemäß § 117 Abs. 1 BGB nichtig. E[REDACTED] habe nämlich nach seiner eigenen Zeugenbekundung genau gewußt, daß der Beklagte das empfangene Geld an einen Broker weiterleiten wollte, der damit eine Insel bei N[REDACTED] erwerben und sie auf ungewisse Weise mit großem Gewinn vermarkten sollte. Es erscheine ausgeschlossen, daß E[REDACTED] geglaubt habe, der Beklagte wolle sich trotz des - schon in der exorbitant hohen Rendite zum Ausdruck kommenden - Anlagerisikos ernsthaft verpflichten, unabhängig von dem erhofften Rückfluß des Geldes vom Broker für die Rückzahlung und die erwartete Rendite wie ein Darlehensnehmer persönlich einzustehen.

Eine Anspruchsgrundlage ergebe sich auch nicht gemäß § 117 Abs. 2 BGB aus den Regeln des durch die Scheinerklärung verdeckten Rechtsgeschäfts (§§ 675, 667 BGB): Zwar sei der Beklagte, wenn er empfangenes Geld nicht auftragsgemäß weitergeleitet habe, zur Rückzahlung verpflichtet. Unklar und nicht beweisbar sei aber, ob und in welcher Höhe der Beklagte im Januar 1991 Zahlungen von E[REDACTED] erhalten habe. Im übrigen könne der Kläger einen etwaigen Anspruch E[REDACTED] aus § 667 BGB nicht geltend machen. Die Abtretung verstoße insoweit nämlich gegen § 399 BGB. Da E[REDACTED] - [REDACTED] unstreitig ausschließlich Gelder, die er sich von Dritten beschafft habe, an den Beklagten weitergeleitet habe, könne er seine Rückzahlungsansprüche, wenn es nicht zu einer Veränderung des Anspruchsinhalts kommen solle, nur an den jeweiligen Dritten abtreten. Der Kläger habe nicht widerspruchsfrei dargelegt, daß E[REDACTED] gerade das am 27. Januar 1991 quittierte Geld vom Kläger erhalten habe.

Diese Begründung hält der rechtlichen Überprüfung nicht stand.

II.

Die Revision rügt mit Recht, daß das Berufungsgericht bei seiner Feststellung, es sei ungeklärt geblieben, ob und in welcher Höhe der Beklagte im Januar 1991 von E [REDACTED] Geld erhalten habe, die Verfahrensvorschriften über das gerichtliche Geständnis nicht beachtet hat. Die Voraussetzungen des § 288 ZPO, die vom Revisionsgericht selbst und auch erstmalig geprüft werden können (BGH, Urteil vom 7. Juli 1994 - IX ZR 115/93 = NJW 1994, 3109 m.w.Nachw.), lagen hier vor: Der Kläger hatte in der Berufungsbegründung ausdrücklich vorgetragen, E [REDACTED] habe dem Beklagten im Januar 1991 vor Ausstellung der Quittung über 468.000 DM einen Betrag von 360.000 DM zur Verfügung gestellt. Den Empfang dieses Geldbetrags hatte der Beklagte in seiner Berufsbeantwortung ausdrücklich zugestanden. Mit diesem Vortrag hatten die Parteien auch bereits am 24. März 1993 vor dem Berufungsgericht mündlich verhandelt, bevor der Beklagte in der folgenden Verhandlung am 5. April 1994 erstmalig bestritt, von E [REDACTED] 360.000 DM erhalten zu haben. Dieses spätere Bestreiten konnte die Wirksamkeit des vorangegangenen Geständnisses nicht beeinflussen. Dazu hätte der Beklagte nach § 290 ZPO beweisen müssen, daß sein Geständnis nicht der Wahrheit entsprach und durch einen Irrtum veranlaßt war. Dazu fehlt jeder Vortrag des Beklagten. Das Berufungsgericht durfte daher die zugestandene Tatsache nicht als streitig und beweisbedürftig ansehen, sondern

mußte die Zahlung von 360.000 DM im Januar 1991 ungeprüft als wahr behandeln.

### III.

1. Hat der Beklagte die 360.000 DM von Einwachter nicht als Darlehen, sondern zur Weiterleitung an den "Broker" S■■■■ erhalten, so kommt es auf die - zwischen den Parteien streitige und vom Berufungsgericht ausdrücklich offengelassene - Frage an, ob der Beklagte das Geld auftragsgemäß verwendet hat oder nicht. Hat er - wie der Kläger behauptet - das Geld nicht an S■■■■ gezahlt, sondern für sich behalten, so ist der Beklagte gemäß § 667 BGB zur Rückzahlung verpflichtet.

Der Beklagte ist für die bestimmungsgemäße Verwendung des Geldes darlegungs- und beweispflichtig (BGH, Urteile vom 13. Dezember 1990 - III ZR 336/89 = WM 1991, 514, 515, vom 4. Februar 1991 - II ZR 246/89 = WM 1991, 1049, 1050 und vom 13. Juni 1995 - XI ZR 154/94 = WM 1995, 1485, 1487/1488). Das Berufungsgericht muß die vom Beklagten angetretenen Beweise erheben, ehe es über den Anspruch aus § 667 BGB entscheiden kann.

2. Die Abtretung dieses Anspruchs an den Kläger verstieß nicht gegen § 399 BGB; auch mit dieser Hilfsbegründung des Berufungsgerichts läßt sich die Klageabweisung nicht rechtfertigen.

Dabei kommt es nicht darauf an, ob und wieweit Einwachter das an den Beklagten gezahlte Geld vom Kläger oder von anderen Geldgebern erhalten hatte. E. [REDACTED] hat seine Vereinbarungen mit dem Beklagten nicht im Namen dieser Geldgeber, sondern im eigenen Namen geschlossen. Herausga-beansprüche aus § 667 BGB standen ihm selbst zu und waren nicht auf Freistellung, sondern auf Zahlung an ihn gerichtet. E. [REDACTED] mag im Innenverhältnis zu Dritten, die ihm das Geld gegeben und ihn mit dessen Anlage beauftragt hatten, verpflichtet sein, seine Ansprüche gegen den Beklagten nur an diese Geldgeber abzutreten. Daraus folgt aber nicht, daß die Abtretung an den Kläger im Verhältnis zum Beklagten als Schuldner zu einer Veränderung des Leistungsinhalts führt und deswegen nach § 399 BGB nichtig ist.

3. Die danach gebotene Zurückverweisung gibt dem Berufungsgericht Gelegenheit, vorrangig auch seine Feststellung, die schriftliche Darlehensvereinbarung zwischen

E[REDACTED] und dem Beklagten sei einverständlich nur zum Schein erfolgt, noch einmal zu überprüfen und dabei die von der Revision gegen seine Beweiswürdigung erhobenen Einwendungen zu berücksichtigen.

Schimansky

Dr. Halstenberg

Dr. Siol

Dr. Bungeroth

Nobbe