

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB §§ 117, 607

Ein Darlehensvertrag ist ein Schein- und kein Strohmangengeschäft, wenn der als Darlehensnehmer Bezeichnete nach dem übereinstimmenden Willen der Vertragsparteien nicht haften soll.

ZPO § 286 E

Unstreitige Indizien, die einen Schluß auf die Haupttatsache zulassen, machen eine Beweisaufnahme nicht entbehrlich, wenn die Haupttatsache substantiiert unter Beweisantritt bestritten ist.

BGH, Urteil vom 29. Oktober 1996 - XI ZR 319/95 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XI ZR 319/95

Verkündet am:
 29. Oktober 1996
 Wrede
 Justizhauptsekretärin
 als Urkundsbeamtin
 der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

S Allgemeine Versicherungs-AG, gesetzlich vertreten durch
 die Verwaltungsräte Dr. Se. und Dr. B.,
 So straße ., A. /Sch.,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr.

Nebenintervenientin:

R. T. Finanz AG, vertreten durch die Mitglieder des
 Verwaltungsrates, L. quai, Z. /Sch.

- Prozeßbevollmächtigte Rechtsanwälte Dr.
 II. Instanz:

gegen

Klaus W. Be., A. -T. -Straße, D.

Beklagter und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt

- 2 -

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. Oktober 1996 durch den Vorsitzenden Richter Schimansky und die Richter Dr. Schramm, Dr. Siol, Dr. Bungeroth und Nobbe

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 30. März 1995 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

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](#)

Tatbestand:

Die Klägerin nimmt den Beklagten aus einem Garantieauftrag und aus einer abgetretenen Darlehensforderung auf Zahlung in Anspruch.

Am 14. April 1987 schloß die R T Finanz AG, Nebenintervenientin und Rechtsvorgängerin der Klägerin, mit dem Beklagten, einem Rechtsanwalt, einen Darlehensvertrag über 18.000.000 DM für die Dauer von drei Jahren. Etwa 15.000.000 DM wurden vereinbarungsgemäß an die Ga Ltd. Lo überwiesen, für die A den Darlehensvertrag mitunterzeichnet hatte. Ga Ltd. benötigte die Darlehensvaluta zur Durchführung eines Anlageprogramms. Das Darlehen Ga Ltd. unmittelbar zu gewähren, hätte die in der Schweiz ansässige Nebenintervenientin mit dem Schweizerischen Bankengesetz in Konflikt gebracht. Danach dürfen die Verpflichtungen eines Kunden gegenüber einer Bank höchstens 40% ihrer eigenen Mittel ausmachen.

Zur Besicherung des Darlehens übernahm die Klägerin im Auftrag der Ga Ltd. vier befristete Garantien auf erstes Anfordern über insgesamt 18.000.000 DM. Nachdem die Darlehensgeberin den Beklagten kurz vor Ablauf der Garantien aufgefordert hatte, entweder das Darlehen zurückzuzahlen oder für eine Garantieverlängerung zu sorgen, schlossen die Klägerin als "Bürge", ihre Nebenintervenientin als "Begünstigte", der Beklagte als "Verbürgter" und die Ga

Ltd. als "Versicherungsnehmer" am 23. Juni 1988 eine sogenannte "Garantieversicherung", mit der die Garantien bis zum 31. Dezember 1988 verlängert wurden. Als das Darle-

hen, nachdem die "Garantieversicherung" zweimal ohne Beteiligung des Beklagten verlängert worden war, nicht zurückgezahlt wurde, nahm die Nebenintervenientin die Klägerin aus den Garantien in Höhe von 16.102.258,37 DM in Anspruch und trat nach Eingang des geforderten Betrages ihre Ansprüche aus dem Darlehensvertrag gegen den Beklagten in gleicher Höhe an sie ab.

Mit der Klage verlangt die Klägerin die Erstattung dieses Betrages zuzüglich Zinsen. Der Beklagte wendet vor allem ein, bei dem Darlehensvertrag sowie dem Garantierauftrag vom 23. Juni 1988 habe es sich um Scheingeschäfte gehandelt, Darlehensnehmerin und Garantierauftraggeberin habe nur die Ga Ltd. sein sollen. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Klägerin ist erfolglos geblieben. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Klageantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

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

I.

Das Berufungsgericht hat unter Anwendung des von den Parteien vereinbarten deutschen Rechts zur Begründung der Klageabweisung im wesentlichen ausgeführt:

Aus der "Garantieversicherung" stehe der Klägerin ein Aufwendungsersatzanspruch nicht zu, da der Beklagte der Verlängerung der Garantie über den 31. Dezember 1988 hinaus nicht zugestimmt habe. Ein Anspruch der Klägerin aus abgetretenem Recht scheitere daran, daß der Darlehensvertrag als Scheingeschäft nichtig sei. In dem Vertrag über das für Ga: . Ltd. bestimmte Darlehen sei der Beklagte rein papiermäßig nur deshalb als Darlehensnehmer genannt worden, um Maßnahmen der Schweizerischen Bankenaufsicht zu vermeiden. Die Vertragsparteien seien darüber einig gewesen, daß nur Ga . Ltd., nicht aber der Beklagte, für die Rückzahlung des Darlehens einstehen solle. Das ergebe sich insbesondere aus der Überweisung der Darlehenssumme an Ga:

. Ltd., der in Nr. 6 des Darlehensvertrages niedergelegten Verpflichtung zur Besicherung des Kredits nur durch sie, der Absicherung des Beklagten durch eine Verpfändungs- und Abtretungserklärung von Ga: . Ltd. gemäß Nr. 9.2 sowie aus dem Recht zur Fälligstellung des Darlehens nach Nr. 8.1 auch im Falle eines Konkurses von Ga: . Ltd. Hinzu komme, daß allen Beteiligten klar gewesen sei, daß der Beklagte das Darlehen aus eigenem Einkommen oder Vermögen nie werde zurückzahlen können. Daß die Darlehensgeberin nach Abschluß des Darlehensvertrages erklärt habe, es handle sich nicht um ein Scheingeschäft, sei unerheblich. Es komme für die Beurteilung nur auf den Zeitpunkt des Vertragsschlusses an, nicht aber auf spätere Erklärungen.

II.

Diese Beurteilung hält der rechtlichen Überprüfung in wesentlichen Punkten nicht stand.

1. Nicht zu beanstanden ist allerdings die Ansicht des Berufungsgerichts, der Klägerin stehe nach Inanspruchnahme aus der Garantie im Mai 1990 ein Aufwendungsersatzanspruch nicht zu. Der Beklagte hat der Verlängerung der "Garantieversicherung" über den 31. Dezember 1988 hinaus weder selbst noch durch einen Vertreter zugestimmt. Konkrete Einwendungen gegen diese Beurteilung werden von der Revision nicht erhoben. Ein Rechtsfehler ist insoweit nicht ersichtlich.

2. Dagegen hält die Auffassung des Berufungsgerichts, auch ein Darlehensrückzahlungsanspruch der Klägerin bestehe nicht, weil der zwischen ihrer Rechtsvorgängerin und dem Beklagten geschlossene Darlehensvertrag als Scheingeschäft nichtig sei (§ 117 Abs. 1 BGB), den Angriffen der Revision nicht stand.

a) Ein nichtiges Scheingeschäft und kein wirksames Strohmannesgeschäft liegt, wie das Berufungsgericht nicht verkannt hat, bei einem Darlehensvertrag vor, wenn der im Vertrag als Darlehensnehmer Bezeichnete nach dem übereinstimmenden Willen der Vertragsparteien tatsächlich nicht haften soll (BGH, Urteil vom 22. Oktober 1981 - III ZR 149/80, WM 1981, 1332, 1333; s. auch Senatsurteil vom 6. Juli 1993 - XI ZR 201/92, WM 1993, 1504 f.). Ob die Vertragsschließenden einen solchen Willen hatten, ist eine Fra-

ge, die der Tatrichter unter Berücksichtigung aller relevanten Umstände des Falles zu entscheiden hat. An einer solchen Berücksichtigung fehlt es hier.

b) Für die Beurteilung der Frage, ob der Beklagte zur Rückzahlung des Darlehens verpflichtet ist und dafür einzustehen hat oder ob ein Scheingeschäft vorliegt, kommt es in erster Linie auf die vor oder bei Abschluß des Vertrages abgegebenen Erklärungen an. Der beweisbelastete Beklagte hat dazu unter Benennung mehrerer Zeugen behauptet, ihm sei bei Abschluß sowohl des Darlehensvertrages als auch der "Garantieversicherung" von der Darlehensgeberin erklärt worden: Er solle lediglich pro forma als Darlehensnehmer auftreten. Ein Risiko treffe ihn nicht. Seine wie auch immer geartete Inanspruchnahme aus dem Darlehen werde nicht erfolgen. Die Klägerin hat eine solche Erklärung substantiiert bestritten. Für ihre Behauptung, dem Beklagten gegenüber sei eine solche Erklärung nicht erfolgt, vielmehr habe ihre Rechtsvorgängerin von Anfang an auf seiner persönlichen Haftung bestanden, hat sie im nachgelassenen Schriftsatz vom 8. März 1995 durch Benennung des Zeugen BÜ Gegenbeweis angetreten. Die Revision rügt zu Recht, daß das Berufungsgericht diesem Beweisantrag, für dessen Verspätung nichts festgestellt ist, nicht nachgegangen ist.

Die Ansicht des Berufungsgerichts, auf den Beweisantrag der Klägerin komme es mit Rücksicht auf Indizien, die für ein Scheingeschäft sprächen, nicht an, trifft nicht zu. Unstreitige Indizien, die einen Schluß auf die Haupttatsache zulassen, können eine Beweisaufnahme über die Haupttatsache selbst zwar entbehrlich machen. Etwas anderes gilt

aber dann, wenn der Gegner die Haupttatsache, hier den Abschluß des Darlehensvertrages mit dem Beklagten nur zum Schein, substantiiert bestritten und Gegenbeweis angetreten hat. Ohne Vernehmung des von der Klägerin benannten Zeugen BÜ. und Würdigung seiner Aussage läßt sich nicht abschließend beurteilen, ob der Darlehensvertrag ein Scheingeschäft ist.

c) Die Feststellung des Berufungsgerichts, bereits aufgrund unstreitiger Indizien sei von einem Scheingeschäft auszugehen, beruht überdies auf mehreren Verfahrens- und Auslegungsfehlern.

aa) Das Berufungsgericht hat Verhalten und Erklärungen des Beklagten sowie der Darlehensgeberin nach Abschluß des Darlehensvertrages als unerheblich unberücksichtigt gelassen, da es auf Umstände nach Vertragsschluß nicht ankomme. Dies widerspricht der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs. Danach kann nachträgliches Verhalten für die Ermittlung des tatsächlichen Vertragswillens der Beteiligten durchaus Bedeutung haben (Senatsurteile vom 6. Juli 1993 - XI ZR 201/92, WM 1993, 1504, 1505 und vom 12. Dezember 1995 - XI ZR 15/95, WM 1996, 249, 250).

Infolge seiner unrichtigen Rechtsansicht hat das Berufungsgericht den Schriftwechsel zwischen der Klägerin, ihrer Rechtsvorgängerin und dem Beklagten zu Unrecht unberücksichtigt gelassen. Das gilt insbesondere für das Einschreiben der Darlehensgeberin an den Beklagten vom 13. Juni 1988 und dessen Reaktion. In diesem Schreiben hat die Rechtsvorgängerin der Klägerin den Beklagten aufgefordert,

das Darlehen über 18.000.000 DM binnen sechs Tagen zurückzuzahlen oder aber für eine Verlängerung der Garantien zu sorgen. Anstatt, was insbesondere für einen Rechtsanwalt nahegelegen hätte, dem Schreiben sofort zu widersprechen und darauf hinzuweisen, daß der Darlehensvertrag mit ihm nur zum Schein geschlossen worden sei, hat er die Rechtsvorgängerin unter dem 16. Juni 1988 auf die Inanspruchnahme der Garantien verwiesen. Das Schreiben bringt entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung nicht zum Ausdruck, daß er die Rückzahlung des Darlehens nicht schulde. Am 23. Juni 1988 ist der Beklagte dann nach Zürich gereist und hat die "Garantieversicherung" mitunterzeichnet. In deren Nr. 4 hat er anerkannt, der Klägerin für alle Aufwendungen aus der Garantie regreßpflichtig zu sein. Wenn der Beklagte aus dem Darlehensvertrag nicht haftete (§ 117 Abs. 1 BGB), ist diese Reaktion nicht recht verständlich. Das hätte das Berufungsgericht, wie die Revision zu Recht rügt, bei seiner Würdigung berücksichtigen müssen, zumal es in anderem Zusammenhang davon ausgegangen ist, die Garantieversicherung sei kein Scheingeschäft.

bb) Fehlerhaft behandelt hat das Berufungsgericht, auch das rügt die Revision zu Recht, weiter Nr. 9.2 lit. b) des Darlehensvertrages. Danach hatte die Ga: : Ltd. eine generelle Verpfändungs- und Abtretungserklärung zugunsten des Beklagten abzugeben. Eine Besicherung von Rückgriffsansprüchen des Beklagten gegen Ga: : Ltd. macht Sinn, wenn nicht nur Ga: : Ltd., sondern auch er der Rechtsvorgängerin der Klägerin die Rückzahlung des Darlehens schuldete. Dagegen ist ein Sinn der Absicherung des Beklagten nicht ohne weiteres erkennbar, wenn, wie das Be-

rufungsgericht angenommen hat, nach dem Willen aller Beteiligten nur Ga : Ltd., nicht aber der Beklagte zur Rückzahlung des Darlehens verpflichtet sein sollte. Dann lagen Regreßansprüche des Beklagten gegen Ga : Ltd. fern. Dies hat das Berufungsgericht nicht berücksichtigt.

cc) Auch die Feststellung des Berufungsgerichts, der Beklagte wäre niemals in der Lage gewesen, den Darlehensbetrag aus eigenem Einkommen oder Vermögen zurückzuzahlen, beruht auf einem Verfahrensverstoß. Die Revision rügt zu Recht, daß insoweit ausreichender Vortrag des darlegungsbelasteten Beklagten fehlt. Sein Vorbringen, angesichts seiner Berufstätigkeit als Rechtsanwalt seien alle Beteiligten davon ausgegangen, daß er den Darlehensanspruch über 18.000.000 DM in absehbarer Zeit nicht erfüllen könne, ist unter Berücksichtigung des vom Berufungsgericht übergangenen Vortrags der Klägerin unsubstantiiert. Danach hat sich der Beklagte in zweistelliger Millionenhöhe an konkret bezeichneten Anlageprogrammen beteiligt.

dd) Verfahrensfehlerhaft ist das Berufungsgericht weiter davon ausgegangen, der Beklagte habe mit dem Abschluß des Darlehensvertrages (auch) im Auftrag und im Interesse der Rechtsvorgängerin der Klägerin gehandelt. Die Klägerin hat, wie die Revision zu Recht rügt, mit Schriftsatz vom 31. Januar 1995 unwiderlegt vorgetragen, der Geschäftspartner Amend des Beklagten habe diesen gebeten, das in Rede stehende Darlehen für die Ga : Ltd. aufzunehmen. Für die Richtigkeit dieser Darstellung sprechen der Schriftsatz des Beklagten vom 14. Mai 1993 und sein vorprozessuales Schreiben vom 25. Februar 1991, den Kontakt zwischen ihm

und der Darlehensgeberin habe A: in eigener Initiative
in Vertretung von Ga: Ltd. hergestellt.

ee) Zu Recht beanstandet die Revision schließlich die
Annahme des Berufungsgerichts, nach dem Darlehensvertrag
sei die Besicherung des Darlehens "allein" Sache von
Ga: Ltd. gewesen. Diese Auslegung läßt unter Verstoß
gegen anerkannte Grundsätze den Wortlaut des schriftlichen
Darlehensvertrages außer acht. Dessen Nr. 6 (letzter Satz)
bestimmt, daß der Beklagte sowie die Ga: Ltd. jeder-
zeit die bankkonforme Deckung des Darlehens aufrecht zu er-
halten haben. Nach Nr. 9.1 lit. c war die Auszahlung des
Darlehens von der Beibringung einer Garantieerklärung der
Klägerin durch den Beklagten abhängig. Daß der Wortlaut des
Vertrages den übereinstimmenden Willen der Parteien auch
insoweit nicht richtig wiedergibt, läßt sich ohne Verneh-
mung der von den Parteien benannten Zeugen zu der Behaup-
tung, der Vertrag zwischen der Rechtsvorgängerin der Kläge-
rin und dem Beklagten sei nur zum Schein geschlossen wor-
den, nicht feststellen.

III.

Das angefochtene Urteil war daher aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 565 Abs. 1 ZPO).

Schimansky

Dr. Schramm

Richter am BGH
Dr. Siol hat
Urlaub und kann
deshalb nicht
unterschreiben

Schimansky

Dr. Bungeroth

Nobbe