Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 4. Dezember 2001 durch den Vorsitzenden Richter Nobbe und die Richter Dr. Siol, Dr. Müller, Dr. Joeres und Dr. Wassermann

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel der Beklagten werden das Urteil des 17. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Dresden vom 19. Juni 2000 aufgehoben und das Urteil der Einzelrichterin der 4. Zivilkammer des Landgerichts Leipzig vom 2. Februar 2000 abgeändert.

Die Klage wird abgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer Mitverpflichtung der Beklagten aus einem Darlehensvertrag. Dem liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Am 28. Juli 1997 schloß die klagende Sparkasse mit dem ehemaligen Lebensgefährten der Beklagten, einem Inhaber von Imbißstuben,

einen Vertrag über ein Allzweckdarlehen mit einem Nettokreditbetrag von 105.000 DM. Der Kredit sollte bei einem Zinssatz von 9,5% p.a. in 72 Monatsraten über jeweils 1.978,20 DM zurückgezahlt werden. Der Vertrag wurde von der damals 36 Jahre alten Beklagten, einer gelernten Textilfachfrau, als "Kreditnehmer" mitunterzeichnet. Von der Darlehenssumme überwies die Klägerin vertragsgemäß 49.372,74 DM auf das Geschäftskonto ihres früheren Lebensgefährten und verrechnete weitere 55.607,26 DM mit einem von ihm allein aufgenommenen Altkredit. Nachdem er in der Folgezeit einige Zins- und Tilgungsraten trotz mehrerer Mahnungen nicht geleistet hatte, kündigte sie das Darlehen fristlos und forderte ihn und die Beklagte zur Rückzahlung auf.

Die Beklagte, die nach ihren Angaben bei Vertragsschluß längere Zeit arbeitslos war und neben der Betreuung ihres minderjährigen Kindes in den Imbißstuben des vormaligen Lebensgefährten stundenweise gegen Bezahlung aushalf, hält die von ihr übernommene Verpflichtung für einen sittenwidrigen und daher nichtigen Schuldbeitritt. Die Klägerin ist in erster Linie der Auffassung, die Beklagte sei dem klaren Vertragswortlaut entsprechend gleichberechtigte Mitdarlehensnehmerin.

Das Landgericht hat die Beklagte antragsgemäß als Gesamtschuldnerin neben ihrem früheren Lebensgefährten zur Zahlung von 105.515,09 DM zuzüglich Zinsen verurteilt. Die hiergegen gerichtete Berufung der Beklagten hatte keinen Erfolg. Mit der Revision verfolgt sie ihren Klageabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision der Beklagten ist begründet; sie führt zur Abweisung der Klage.

I.

Das Berufungsgericht hat zur Begründung seines stattgebenden Urteils im wesentlichen ausgeführt:

Der von der Beklagten geschlossene Darlehensvertrag sei nicht wegen Sittenwidrigkeit nichtig. Grundsätzlich sei es jedem Volljährigen aufgrund der Vertragsfreiheit als Teil der Privatautonomie unbenommen, auch risikoreiche Geschäfte abzuschließen und sich zu Leistungen zu verpflichten, die ihn finanziell schlechthin überforderten oder die von ihm nur unter ganz besonders günstigen Bedingungen, notfalls sogar unter dauernder Inanspruchnahme des pfändungsfreien Einkommens, erbracht werden könnten. Die Sittenwidrigkeit eines Darlehensvertrages wegen finanzieller Überforderung des Darlehensnehmers komme anders als die einer Bürgschaft oder Mithaftungsübernahme, bei der die Gefahr einer Inanspruchnahme in den Hintergrund trete, die Unterschriftsleistung leicht als bloße Formalität erscheine und das Schutzbedürfnis naher Angehöriger höher sei als bei Mitunterzeichnung eines Darlehensvertrages, in aller Regel nicht in Betracht.

Die Beklagte sei als Mitdarlehensnehmerin anzusehen. Sie habe zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses über ein, wenn auch nur geringes Einkommen verfügt, das zusammen mit den Einnahmen aus dem Gewerbebetrieb ihres ehemaligen Lebensgefährten zur gemeinsamen Lebensführung verwendet worden sei und das im Rahmen der Gesamtschuldnerschaft für das zurückzuzahlende Darlehen habe eingesetzt

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

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

werden sollen. Ihr Kind habe bei Abschluß des Vertrages ein Alter und einen Entwicklungsgrad gehabt, welcher zu einer wirtschaftlichen Selbständigkeit seit dem 1. Januar 1999, also rund 1,5 Jahre nach der Kreditaufnahme, geführt habe. Ausgehend hiervon habe sich das Einkommen der Beklagten vergrößert und sich auch eine für eine Arbeitsaufnahme förderliche Unabhängigkeit eingestellt, so daß damals mit einer Steigerung ihrer Einnahmen zu rechnen gewesen sei. Besondere Umstände, insbesondere eine Überrumpelung oder eine Verharmlosung der Unterzeichnung des Vertrages als Formsache durch Mitarbeiter der Klägerin, seien nicht vorgetragen.

II.

Diese Beurteilung hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

Dem Berufungsgericht kann nicht gefolgt werden, soweit es meint, die Beklagte sei nach dem Vertragsinhalt echte Mitdarlehensnehmerin. Vielmehr hat sie bei Würdigung der objektiven Umstände zur Absicherung des neuen Kredits ihres damaligen Lebensgefährten im Wege des Schuldbeitritts lediglich die Mithaftung übernommen.

Echter Mitdarlehensnehmer ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nur, wer ein eigenes – sachliches und/oder persönliches Interesse – an der Kreditaufnahme hat und als im wesentlichen gleichberechtigter Partner über die Auszahlung sowie die Verwendung der Darlehensvaluta mitentscheiden darf (BGHZ 146, 37, 41; siehe auch Senatsurteil vom 6. Oktober 1998 – XI ZR 244/97, WM 1998, 2366 f.). Ob diese Voraussetzungen im konkreten Einzelfall erfüllt sind, beurteilt sich ausschließlich nach den Verhältnissen auf seiten der Mit-

darlehensnehmer. Die kreditgebende Bank hat es daher nicht in der Hand, etwa durch eine im Darlehensvertrag gewählte Formulierung wie z.B. "Mitdarlehensnehmer", "Mitantragsteller", "Mitschuldner" oder dergleichen einen bloß Mithaftenden zu einem gleichberechtigten Mitdarlehensnehmer zu machen und dadurch den Nichtigkeitsfolgen des § 138 Abs. 1 BGB zu entgehen (vgl. Senatsurteil vom 6. Oktober 1998 - XI ZR 244/97, aaO S. 2366; Nobbe/Kirchhof BKR 2001, 5, 6). Danach durfte das Berufungsgericht die Beklagte – wie die Revision zu Recht geltend macht – nicht für eine echte Kreditnehmerin halten. Da es die vorgenannten Auslegungsregeln nicht einmal ansatzweise beachtet hat und weitere tatsächliche Feststellungen nicht zu erwarten sind, kann der erkennende Senat die Vertragsauslegung selbst vornehmen (vgl. etwa BGHZ 124, 39, 45).

Nach dem übereinstimmenden Willen der Vertragsschließenden war der ausgereichte Kredit ausschließlich für den damaligen Lebensgefährten der Beklagten bestimmt, und zwar für dessen Gewerbebetrieb sowie zur Ablösung eines nur von ihm aufgenommenen Altkredits. Dafür, daß die Beklagte gleichwohl über die Auszahlung und Verwendung der Darlehensvaluta als gleichberechtigte Vertragspartei mitbestimmen durfte und von einem solchen Recht ganz oder teilweise Gebrauch gemacht hat, ist nichts vorgetragen. Nach dem eigenen Vorbringen der Klägerin ist die Valutierung des Darlehens vielmehr durch Aufrechnung mit ihrer Altkreditforderung gegen den damaligen Lebensgefährten der Beklagten und durch Gutschrift von 49.392,74 DM auf dessen Geschäftskonto erfolgt. Über dieses konnte die Beklagte nicht verfügen. Da sie an den Imbißbetrieben ihres früheren Lebensgefährten nicht beteiligt war, deutet bei objektiver Betrachtung auch nichts auf ein eigenes – sachliches und/oder persönliches – Interesse an der Kreditaufnahme und Mittelverwendung hin. Der Umstand, daß beide auf die

Geschäftseinnahmen angewiesen waren und das neue Darlehen für den Fortbestand des Gewerbetriebes dringend notwendig gewesen sein soll, spricht ebenfalls nicht dafür, die Beklagte als echte Mitdarlehensnehmerin anzusehen, sondern lenkt nur den Blick auf die wirtschaftliche Abhängigkeit der Beklagten bei Abgabe der Mithaftungserklärung.

III.

Die angefochtene Entscheidung stellt sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig dar (§ 563 ZPO). Die Mithaftungsübernahme überforderte die Beklagte finanziell in krasser Weise, ohne daß sich für die Klägerin entlastende Umstände anführen lassen.

1. Nach der inzwischen übereinstimmenden Rechtsprechung sowohl des IX. als auch des XI. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs hängt die Anwendung des § 138 Abs. 1 BGB bei Bürgschafts- und Mithaftungsverträgen zwischen Kreditinstituten und privaten Sicherungsgebern regelmäßig entscheidend vom Grad des Mißverhältnisses zwischen dem Verpflichtungsumfang und der finanziellen Leistungsfähigkeit des Bürgen oder Mitverpflichteten ab (BGHZ 125, 206, 211; 136, 347, 351; 137, 329, 333 f.; 146, 37, 42; BGH, Urteil vom 26. April 2001 - IX ZR 337/98, WM 2001, 1330, 1331; Senatsurteil vom 13. November 2001 – XI ZR 82/01, Urt.Umdr. S. 6). Zwar reicht selbst der Umstand, daß der Betroffene voraussichtlich nicht einmal die vertragliche Zinslast aus dem pfändbaren Teil seines Einkommens oder Vermögens tragen kann, regelmäßig nicht aus, um das Unwerturteil der Sittenwidrigkeit zu begründen. In einem solchen Falle krasser finanzieller Überforderung wird aber widerleglich vermutet, daß die ruinöse Bürgschaft oder Mithaftung allein aus emotionaler Verbundenheit mit dem Hauptschuldner

übernommen wurde und der Kreditgeber dies in sittlich anstößiger Weise ausgenutzt hat (BGH, Urteil vom 26. April 2001 – IX ZR 337/98, aaO S. 1331 m.w.Nachw.; Senatsurteil vom 13. November 2001 - XI ZR 82/01, Urt.Umdr. S. 6 f.).

2. Die in der Literatur geäußerte Kritik, diese Betrachtungsweise betone zu sehr die krasse finanzielle Überforderung und das persönliche Näheverhältnis zwischen Bürgen oder Mithaftenden und Hauptschuldner und vernachlässige das vom Bundesverfassungsgericht angesprochene Erfordernis einer strukturellen Unterlegenheit des Bürgen oder Mithaftenden sowie die Umstände bei der Haftungsbegründung, insbesondere eine unzulässige Willensbeeinflussung (Habersack/Giglio WM 2001, 1100, 1103; vgl. auch Roth JZ 2001, 1039 f.), ist nicht berechtigt. Mit dem Kriterium des Handelns aus emotionaler Verbundenheit wird den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts (vgl. BVerfGE 89, 214, 231 f.; BVerfG WM 1994, 1837, 1839) Rechnung getragen, den gegenüber der kreditgebenden Bank weitaus unterlegenen Bürgen oder Mithaftenden mit Hilfe der Generalklauseln des Bürgerlichen Rechts vor der Abgabe fremdbestimmter und ungewöhnlich belastender Willenserklärungen zu schützen. Je stärker dabei das Übergewicht des Kreditgebers ist, je gravierender die Belastungen und je enger die persönlichen Beziehungen zwischen Bürgen oder Mithaftenden sind, desto wahrscheinlicher ist es, daß es an einer nüchtern abwägenden, selbstbestimmten Entschließung des Bürgen oder Mithaftenden fehlt. Es trifft daher entgegen einer in der Literatur (Medicus JuS 1999, 833, 835 f.; Zöllner WM 2000, 1, 5, 9 f.; Habersack/Giglio aaO S. 1103) vertretenen Ansicht nicht zu, die krasse finanzielle Überforderung und die Nähebeziehung zwischen Mithaftenden und Hauptschuldner seien für die Beurteilung der Sittenwidrigkeit der Personalsicherheit indifferent (vgl. Tiedtke JZ 2000, 677; Nobbe/Kirchhof aaO; s. auch Kulke

ZIP 2001, 985, 989). Vielmehr ist es gerechtfertigt, dem Gläubiger in den Fällen einer krassen finanziellen Überforderung die Darlegungs- und Beweislast für eine im wesentlichen freie Willensentscheidung des Sicherungsgebers aufzubürden. Bei dieser differenzierenden Beurteilung bleiben die Umstände des Einzelfalles keineswegs außer acht, sondern spielen bei der Widerlegung der tatsächlichen Vermutung einer unzulässigen Willensbeeinflussung eine entscheidende Rolle (st.Rspr., siehe etwa BGHZ 146, 37, 45).

3. Die zum Zeitpunkt der Kreditaufnahme 36 Jahre alte Beklagte war voraussichtlich nicht in der Lage, die im Darlehensvertrag festgelegte Zinslast von monatlich 831,25 DM bei Eintritt des Sicherungsfalls allein zu tragen. Die von ihr bezogene Arbeitslosenhilfe betrug damals ausweislich des vorgelegten Leistungsnachweises lediglich 1.287,10 DM monatlich. Von diesem Betrag waren, selbst wenn man die damals noch bestehende, aber in absehbarer Zeit endende Unterhaltspflicht der Beklagten gegenüber ihrem Kind außer acht läßt, lediglich 49,70 DM monatlich pfändbar. Das von der Beklagten durch stundenweise Mitarbeit in den Imbißstuben ihres damaligen Lebensgefährten erzielte Einkommen fällt nach dem eigenen Vortrag der Klägerin nicht ins Gewicht. Eigenes pfändbares Vermögen, das sie zur Schuldentilgung hätte einsetzen können, war nicht vorhanden. An der krassen finanziellen Überforderung der Beklagten bei Abschluß des Vertrages kann danach kein Zweifel bestehen.

Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts war aus der maßgebenden Sicht eines seriösen und vernünftigen Kreditgebers innerhalb der 72-monatigen Laufzeit des Darlehens (zu dieser Voraussetzung siehe BGHZ 146, 37, 43; Senatsurteil vom 26. April 1994 - XI ZR 184/93, WM 1994, 1022, 1024) auch nicht mit einer Beseitigung der fi-

nanziellen Leistungsunfähigkeit der Beklagten zu rechnen. Zwar hatte ihr Kind bei Abgabe der Mithaftungserklärung bereits ein Alter erreicht, das eine Betreuung und finanzielle Unterhaltsleistungen in naher Zukunft entbehrlich machte. Da die Beklagte nach ihrem unwidersprochenen Vortrag über einen längeren Zeitraum arbeitslos war, mußte aber die Möglichkeit einer alsbaldigen Ausübung des von ihr erlernten Berufes einer Textilfachfrau unwahrscheinlich erscheinen. Dafür, daß diese Betrachtungsweise nicht der späteren realen Entwicklung ihrer Einkommensverhältnisse entspricht, bestehen auch unter Berücksichtigung der Revisionserwiderung keine Anhaltspunkte.

4. Auch von einer emotionalen Verbundenheit der Beklagten mit ihrem damaligen Lebenspartner, dem Darlehensnehmer, mit dem sie in einer eheähnlichen Gemeinschaft lebte, ist ebenso wie bei Ehepartnern auszugehen (BGH, Urteile vom 23. Januar 1997 – IX ZR 55/96, WM 1997, 465 und vom 27. Januar 2000 – IX ZR 198/98, WM 2000, 410, 412). Die persönliche enge Beziehung zwischen der Beklagten und ihrem damaligen Lebensgefährten sowie die die krasse finanzielle Überforderung begründenden Umstände waren der Klägerin aus den Darlehensverhandlungen entweder bekannt oder sie hat sich einer Kenntnis bewußt verschlossen. Nach der zitierten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGHZ 146, 37, 45) lag es daher bei ihr darzulegen und notfalls zu beweisen, daß die Beklagte sich bei Abgabe der Mithaftungserklärung von einer realistischen Einschätzung des wirtschaftlichen Risikos und nicht von fremdbestimmten Motiven hat leiten lassen. Dafür ist hier jedoch nichts dargetan oder ersichtlich.

5. Anders als die Revisionserwiderung meint, ist mit der seit dem 1. Januar 1999 geltenden Insolvenzordnung die Wertungsbasis für eine Anwendung des § 138 Abs. 1 BGB nicht entfallen.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist für die Beurteilung der Sittenwidrigkeit grundsätzlich der Zeitpunkt des Vertragsschlusses maßgebend (BGHZ 72, 308, 314; 100, 353, 359; 120, 272, 276; 125, 206, 209; 140, 395, 399). Der Darlehensvertrag wurde indes bereits im Sommer des Jahres 1997, also vor Inkrafttreten der Insolvenzverordnung geschlossen. Schon deshalb ist es nicht möglich, das in ihr normierte Verfahren zur Restschuldbefreiung zu berücksichtigen.

IV.

Das Berufungsurteil war daher aufzuheben (§ 564 Abs. 1 ZPO). Da weitere Feststellungen nicht zu treffen sind, konnte der Senat in der Sache selbst entscheiden (§ 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO) und die Klage abweisen.

Nobbe Siol Müller

Joeres Wassermann