

Nehreen

pr. 21.11.

Ur. 17.11. MDR Ra

Ur. 7.11.



KAMMERGERICHT

Im Namen des Volkes

Geschäftsnummer:

3 U 7105/87

3 0 156/87 Landgericht Berlin

Verkündet am:

30. September 1988

Eckardt,  
Justizobersekretär

In dem Rechtsstreit

des Elektrikers Frank Künzel geb. Reichelt,  
Kaiser-Friedrich-Straße 60, 1000 Berlin 12 (Charlottenburg)

Klägers und Berufungsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Frank Teipel und Hans-Michael Schnack,  
Bundesallee 213/214, 1000 Berlin 15 -

g e g e n

1. ...
2. den Versicherungskaufmann Michael Schröder,  
Geitnerweg 16 c, 1000 Berlin 45 (Lichterfelde),
3. den Versicherungskaufmann Jörg Eberhardt,  
Griegstraße 29, 1000 Berlin 33 (Grünwald),
4. den Rechtsanwalt Dr. Michael Schöne,  
Podbielskiallee 68, 1000 Berlin 33 (Dahlem),
5. den Zahnarzt Dr. Georg Sikatzis,  
Fliederweg 5, 1000 Berlin 33 (Dahlem),
6. den Rechtsanwalt und Notar Günther Krause,  
Ahrenshooper Zeile 48 a, 1000 Berlin 38 (Zehlendorf),

7. den Röntgenfacharzt Udo Braun,  
Schillerstraße 29, 1000 Berlin 45 (Lichterfelde),
8. den Steuerberater Axel Schnauck,  
Sarrazinstraße 11, 1000 Berlin 41 (Friedenau),

Beklagten und Berufungsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte zu 2 bis 8:  
Rechtsanwälte Prof. Dr. Wilhelm Nordemann,  
Dr. Kai Vinck und Dr. Paul W. Hertin,  
Uhlandstraße 173-175, 1000 Berlin 15 -

wegen einer Darlehensforderung nebst Zinsen

hat der 3. Zivilsenat des Kammergerichts in Berlin auf die mündliche Verhandlung vom 21. September 1988 durch den Vorsitzenden Richter am Kammergericht Siering sowie die Richter am Kammergericht Gast und Mette für Recht erkannt:

Auf die Berufung des Klägers wird das am 23. Oktober 1987 verkündete Urteil des Landgerichts Berlin - 3 O 156/87 - abgeändert:

Die Beklagten werden verurteilt, als Gesamtschuldner DM 265.000,- nebst 9 % Zinsen jährlich auf DM 250.000,- seit dem 28. Februar 1987 an die Bank S. G. Warburg Soditic AG in Zürich, Gartenstraße 26, zu zahlen, und zwar mit der Maßgabe, daß sich die Haftung der Beklagten auf ihren jeweiligen Anteil am Vermögen der Gesellschaft bürgerlichen Rechts Kurfürstendamm 12/15 beschränkt.

Die Beklagten haben als Gesamtschuldner die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Jeder Beklagte darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe von DM 355.000,- abwenden, falls nicht der Klä-

ger vor der Vollstreckung eine Sicherheit in derselben Höhe leistet. Die Beklagten können Sicherheit durch Bürgschaft einer deutschen Aktienbank oder einer öffentlichen Spar- oder Genossenschaftskasse leisten.

Der Wert der Beschwer eines jeden Beklagten übersteigt DM 40.000,-.

### T a t b e s t a n d

Die Beklagten waren von Anfang an und sind jetzt neben anderen Personen Gesellschafter der Gesellschaft bürgerlichen Rechts Kurfürstendamm 12 - 15 (hier künftig als GbR bezeichnet), die ihre Tätigkeit am 29. Mai 1984 begann. Zur Geschäftsführung und Vertretung waren die Gesellschafter Wolfgang D. Kind und Michael Schröder allein berechtigt. Insoweit bestimmt § 9 des Gesellschaftsvertrages u. a. :

"Die Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnis bezieht sich nur auf das Gesellschaftsvermögen. Die geschäftsführenden Gesellschafter sind verpflichtet, bei jedem Rechtsgeschäft auf die Beschränkung ihrer Vertretungsmacht hinzuweisen und Rechtsgeschäfte nur unter Beschränkung der Haftung auf das Gesellschaftsvermögen abzuschließen. Ferner ist auf allen Geschäftsbögen, -briefen und sonstigen Schreiben der Gesellschaft auf die Haftungsbeschränkung hinzuweisen.

Die Gesellschafter bestellen Herrn Wolfgang D. Kind zu ihrem Vertreter. Er ist von den Beschränkungen des § 181 BGB befreit".

Am 26. April 1985 schlossen Wolfgang Kind und der Kläger einen schriftlichen Vertrag, der folgenden Wortlaut hat:

V e r t r a g

Die Beteiligten waren von Anfang an und sind fortwährend an dem  
Personen-Gesellschaftsunternehmen der Gesellschaftsrechtliche Rechts  
Kaufverträge Nr. 12 (hier: Vertrag zur Beteiligung) die  
Jahre 1984 bis 1985. Im Jahr 1984 begann die Geschäftsführung  
und Vertretung waren die Geschäftsführer Wolfgang D. Kind und  
Michael Schneider als alleiniger. Inwieweit Nummer 2 B der  
Gesellschaftsvertrag u. a. :

Die Geschäftsführung- und Vertretungsbefugnis beruht nicht  
nur auf dem Gesellschaftsvertrag. Die Geschäftsführer der  
Gesellschaft sind verpflichtet, bei jeder Rechtsgeschäft auf  
die Sachprüfung ihrer Vertretungsgeschäfte hinzuwirken und Rechts-  
geschäfte nur unter Beschränkung der Haftung auf der Gesell-  
schaftsverträge abzuschließen. Ferner ist auf allen Geschäfts-  
büchern, -briefen und sonstigen Einträgen der Gesellschaft auf  
die Haftungsbekämpfung hinzuwirken.

Die Geschäftsführer besitzen Herrn Wolfgang D. Kind zu ihren  
Vertreter. Er ist von den Beschränkungen des § 181 BGB befreit.

V e r t r a g

Zwischen Herrn Frank Künzel

und

Herrn Wolfgang Kind

wird vereinbart, daß Herr Frank Künzel einen Geschäftspartner als Kreditnehmer für das Objekt Kurfürstendamm 12 - 15 vermittelt. Dabei wird dieser seine Einzahlung bei der IRS AG in Zürich durchführen und diese Gesellschaft wird den Kredit dann hierher zur Verfügung stellen.

Der Kredit wird in Höhe von 250.000,- DM gewährt. Die Auszahlung erfolgt zu 100 %. Der Betrag wird mit 9 % p.A. verzinst. Die Zinsen sind halbjährlich im voraus zahlungsfällig, so daß bei der Kreditauszahlung die erste Zinszahlungsverpflichtung für 6 Monate in Höhe von 11.250,- DM abgezogen wird. Netto werden deshalb 238.750,- DM zur Verfügung gestellt.

Der Kredit ist rückzahlungsfällig am 26.04.1986. Eine Prolongation über den Zeitpunkt hinaus wird von dem Kreditgeber gewährt, wenn sich auf seiten des Darlehensnehmers (Wolfgang Kind) keine Vermögensverschlechterung ergibt, während der jetzt vereinbarten Kreditlaufzeit.

Dem Kreditnehmer ist bekannt, daß ein Kreditteilbetrag von 220.000,- DM auf der Basis des derzeitig gültigen Schweizer Franken Kurses ausgezahlt wird. Der Kreditnehmer ist verpflichtet, ein etwa eintretendes Kursrisiko bis zur Rückzahlungsfälligkeit am 26.04.1986 auszugleichen.

Berlin am 26.04.1985

gez: .....  
Frank Künzel

gez: .....  
Wolfgang D. Kind

- Kreditvermittlungsverpflichteter -

- Kreditnehmer -

Am selben Tage gab Kind folgende schriftliche Erklärung ab:

" S c h u l d a n e r k e n n t n i s

Hiermit bestätige ich Herrn Frank Künzel, daß er zur Mitfinanzierung des Objektes Kurfürstendamm 12 - 15 von einem seiner Geschäftspartner einen Kredit über die IRS AG, Zürich, in Höhe von 250.000,- DM vermittelt hat. Dafür schulde ich ihm ein Entgelt von 50.000,- DM, welches am 26.04.1986 (spätestens) in Barzahlung fällig ist.

Berlin am 26.04.1986".

(Die Zahl 50.000,- ist durchgestrichen und durch die Zahl 35.000,- ersetzt worden; darunter befindet sich der Namenszug des Klägers)

Am 29. April 1985 sandte die S. G. Warburg Bank AG in Zürich im Auftrage eines ihrer Kunden - so das Schreiben der Bank vom 2. Oktober 1986 an Wegener, Augstein und Partner - einen Scheck über DM 220.000,- an den Kläger. Dieser Scheck war am 26. April 1985 von der Schweizerischen Kreditanstalt in Zürich ausgestellt worden, als Zahlungsempfänger war Wolfgang Kind bezeichnet worden, Bezogener war die Hessische Landesbank in Frankfurt am Main. Kind sandte den Scheck am 2. Mai 1985 an die Bank für Handel und Industrie in Berlin. Von dieser wurden - nach Abzug von DM 330,- Scheckbearbeitungsgebühren - dem Wolfgang Kind DM 219.670,- per 10. Mai 1985 auf dem "Treuhand-Anderkonto GbR Kurfürstendamm" gutgeschrieben.

Am 23. September 1985 ließ Kind folgende Aktennotiz anfertigen:

"betr. Kredit der SG Warburg Bank AG, Zürich  
(Zwischenfinanzierung eines Kaufpreis-  
teiles für das Objekt Kurfürstendamm 12/15)

Lt. Angaben der SG Warburg AG sollen die Zins- und Tilgungsleistungen auf das Konto dieser Bank bei der Deutschen Bank AG Frankfurt, BLZ 500 700 10 Kto.-Nr. 9486044 überwiesen werden. Als Verwendungszweck ist anzugeben: Referat Reichelt, betr. Kreditrückzahlung."

Ende Oktober 1985 wurde der Geschäftsführer Kind verhaftet. Am 5. November 1985 wählten die Gesellschafter den Rechtsanwalt Wellmann zum Geschäftsführer der GbR. Dieser überwies von seinem Anderkonto "zu Gunsten Warburg, Brinckmann, Wirtz & Co., Zürich ... betr. Konto 4.530 - Akontozahlung Zinsen 1986 Objekt Kurfürstendamm 12/15" an das Bankhaus Warburg, Brinckmann, Wirtz & Co. in Hamburg DM 15.000,-. Die S. G. Warburg Bank AG in Zürich bestätigte am 25. Juni 1986 den Eingang dieses Betrages auf dem Konto "No. 4530 Reichelt".

Am 11. Dezember 1986 fand eine Sitzung des Beirates der GbR statt. In dieser legte Rechtsanwalt Wellmann "zwei Vertragsentwürfe hinsichtlich der Regulierung der gegenseitigen Ansprüche mit den ehemaligen Initiatoren vor", und der Beirat beschloß, die Entwürfe "den Initiatoren zur Gegenzeichnung vorzulegen". Rechtsanwalt Wellmann wurde beauftragt, "nach Gegenzeichnung der vorgenannten Verträge durch die Initiatoren mit der Bank über die Regelung der DM 250.000,- für die Effekten Bank Warburg zu sprechen". Einer dieser Entwürfe (für zwei Verträge) hatte einen Vertrag zwischen der GbR, vertreten durch Rechtsanwalt Wellmann, Wolfgang D. Kind und Michael Schröder zum Inhalt. Darin stellten die Vertragsparteien vorab fest, daß zwischen den Parteien mehrere Verträge - darunter ein Finanzierungsvermittlungsvertrag vom 1. August 1984 -

abgeschlossen worden seien und daß "Kind ... der Gesellschaft ferner Bareinlagen von 250.000,- DM von der Effektenbank Warburg vermittelt" habe. Sie vereinbarten, daß zwei der dort genannten Verträge aufgehoben würden, Kind und Schröder die Gesellschaft wegen einer Maklergebühr von DM 1.050.000,- nicht in Anspruch nähmen, und die Gesellschaft erklärte, gegen Kind und Schröder keine Rückforderungsansprüche wegen gezahlter Honorare geltend zu machen. Die Gesellschaft verpflichtete sich, "250.000,- DM an die Effektenbank Warburg zum Ausgleich der Darlehensforderung zu zahlen, zuzüglich aufgelaufener Zinsen". Dieser Vertragsentwurf wurde später auf den 22. Dezember 1986 datiert. Er wurde von Wolfgang Kind und Michael Schröder, am 7. Januar 1987 von Axel Schnauck, am 12. Januar 1987 von W. Kabus (Vorsitzender des Beirats der GbR) und am 16. Januar 1987 von Rechtsanwalt Wellmann unterschrieben.

Über das Vermögen des Gesellschafters Kind wurde der Konkurs eröffnet; das Konkursverfahren ist noch nicht abgeschlossen (Amtsgericht Charlottenburg, AZ 36 N 283/87 -). Die Gesellschaft wird von den übrigen Gesellschaftern fortgeführt (§ 15 des Gesellschaftsvertrages).

In der vom Steuerberater Schnauck, dem Beklagten zu 8, am 22. Mai 1987 aufgestellten Überschubrechnung der GbR für das Kalenderjahr 1986 werden einzelne Posten folgendermaßen erläutert:

unter 9 b) "Zinsen für Darlehen"

Wolfgang Kind von der S. G. Warburg	
Bank AG Zürich über Frank Künzel	
DM 250.000,- zu 9 %	15.000,-"

und unter 17 (Schuldposten) b) Darlehen

"Von dem Darlehen Wolfgang Kind der S. G. Warburg Bank AG Zürich über Frank Künzel mußte die Verrechnung zurückgenommen werden, und die Schuld ist 1987 nach Fälligkeit mit 250.000,- auszugleichen".

In einer Mittelverwendungsrechnung der GbR für die Jahre 1984 bis 1986 sind ein Kredit in Höhe von DM 250.000,-, der im Jahre 1985 aufgenommen wurde, und zwei in den Jahren 1985 und 1986 geleistete Zinszahlungen von je DM 15.000,- jeweils unter der Bezeichnung "Kind/Künzel/Warburg Bank AG" aufgeführt.

Die Bank S. G. Warburg Soditic AG (vormals S. G. Warburg Bank AG) in Zürich hat den Kläger "als Vermittler" bevollmächtigt, das Darlehen in Höhe von DM 250.000,- zuzüglich Zinsen, das durch sie der GbR gewährt worden sei, gerichtlich geltend zu machen.

Der Kläger hat vorgetragen: Er und der damalige Geschäftsführer der GbR Kind hätten bei Abschluß des Vertrages vom 26. April 1985 den übereinstimmenden Willen gehabt, daß er - der Kläger - der tatsächliche Darlehensgeber gewesen sei und nur die Abwicklung des Kredites über eine Bank habe erfolgen sollen und daß nicht Kind persönlich aus dem Vertrag habe verpflichtet werden sollen, sondern die GbR. Dementsprechend hätten sie vereinbart, daß der Darlehensbetrag von DM 250.000,- ausschließlich zur Mitfinanzierung des Kaufpreises für die Grundstücke Kurfürstendamm 12 - 15 hätten verwendet werden sollen. Einen Teilbetrag des Darlehens in Höhe von DM 30.000,- habe er - nach Abzug der Zinsen in Höhe von DM 11.250,-, also in Höhe von DM 18.750,- - dem Kind in bar übergeben. Dieser habe den Betrag ebenfalls auf sein Treuhänder-Anderkonto bei der Bank für Handel und Industrie eingezahlt. Kind

habe den Betrag von DM 250.000,- an die Deutsche Kreditbank für Baufinanzierungen, Hannover, überwiesen; von dort sei der gesamte Restkaufpreis an die Verkäuferin (der Grundstücke), die Viktoria Lebensversicherung AG, überwiesen worden. Wolfgang Kind habe seine etwa bestehenden Rückforderungsansprüche gegen die GbR in Höhe von DM 250.000,- an ihn abgetreten, wobei er erklärt habe, er sei grundsätzlich der Ansicht, daß er - der Kläger - unmittelbare Ansprüche gegen die GbR aufgrund des von ihm vermittelten Darlehens der S. G. Warburg Bank AG habe. Diese Abtretungserklärung sei seinem Anwalt, Rechtsanwalt Wegener in Hannover, im November 1986 zugestellt worden. Der Kläger hat die Rückzahlung des Darlehens sowie die Zahlung restlicher Zinsen für die Zeit vom 28. April 1985 bis zum 28. Februar 1987 (insgesamt DM 41.250,- abzüglich einbehaltener DM 11.250,- und der am 28. Mai 1986 gezahlten DM 15.000,-) in Höhe von DM 15.000,- geltend gemacht, und zwar in erster Linie den Anspruch, der ihm selbst zustehe, "hilfsweise" den Anspruch der Warburg Bank, die ihn zur Geltendmachung ermächtigt habe und weiter "hilfsweise" den Anspruch des Gesellschafters Kind gegen die übrigen Gesellschafter, den dieser an ihn abgetreten habe.

Der Kläger hat beantragt,

die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn DM 265.000,- nebst 9 % jährlich Zinsen seit dem 28. Februar 1987 auf DM 250.000,- zu zahlen,

hilfsweise,

die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, DM 265.000,- nebst 9 % Zinsen jährlich seit dem 28. Februar 1987 auf DM 250.000,- an die S. G. Warburg Bank AG, Zürich, zu zahlen.

Die Beklagten haben beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie haben bestritten, daß die GbR vom Kläger ein Darlehen erhalten habe: Darlehensnehmer sei Kind gewesen, der nicht befugt gewesen sei, Verbindlichkeiten zu Lasten der Gesellschafter einzugehen. Kreditgeber sei "scheinbar" die Effektenbank Warburg oder ein ungenannter Kunde.

Durch das am 23. Oktober 1987 verkündete Urteil hat das Landgericht die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt: Dem Kläger stehe kein Rückzahlungsanspruch zu, denn er habe nicht dargelegt, daß zwischen ihm und der GbR ein Darlehensvertrag geschlossen worden sei. Er habe nämlich nicht erklärt, warum im Vertragstext nicht der Kläger als Darlehensgeber und die GbR als Darlehensnehmerin aufgenommen worden seien. Die vom Kläger eingereichte Erklärung der Warburg Bank vom 2. Oktober 1986, worin sie angibt, sie habe im Auftrage eines Kunden unter Vermittlung des Klägers einen Scheck an die Order von Kind ausgestellt und diesem zugestellt, spreche für die Richtigkeit der Angaben in dem schriftlichen Vertragstext. Der Kläger könne auch keinen Anspruch der Warburg Bank in Prozeßstandschaft geltend machen, weil er nicht dargetan habe, daß er ein eigenes rechtsschutzwürdiges Interesse an der Entscheidung des Rechtsstreits habe. Außerdem habe der Kläger nicht dargelegt, daß der Warburg Bank ein Anspruch gegen die GbR zustehe. Der vom Kläger gezogene Schluß, wenn er nicht Darlehensgeber sei, käme nur die Warburg Bank als Darlehensgeber in Betracht, sei nicht zwingend, weil die Bank das Geld im Auftrage eines ihrer Kunden zur Verfügung gestellt haben könne. Dem Kläger stehe auch aufgrund der Abtretungserklärung des Kind kein Anspruch zu, weil nicht festgestellt werden könne, daß der Anspruch wirksam abgetreten worden sei. Möglicherweise sei der Anspruch erst abgetreten worden, nachdem Kind schon in Konkurs geraten sei. Auch sei nicht ersichtlich, welche Ansprüche Kind gegenüber der GbR in diesem Zu-

sammenhang gehabt haben sollte. Im Übrigen wird auf die Entscheidungsgründe des Urteils Bezug genommen.

Gegen dieses ihm am 25. November 1987 zugestellte Urteil richtet sich die am 22. Dezember 1987 eingelegte Berufung des Klägers, die er - nach Verlängerung der Frist zur Begründung der Berufung bis einschließlich 12. Februar 1988 - in dem am 12. Februar 1988 eingegangenen Schriftsatz wie folgt begründet hat: Er sei berechtigt, als Prozeßstandschafter den Darlehensanspruch der Warburg Bank geltend zu machen. Im Falle der Nichtrückzahlung werde er von dieser Bank in Anspruch genommen, denn er habe für den Betrag, den die Warburg Bank den Beklagten gewährt habe, gebürgt. Die Warburg Bank habe den Darlehensbetrag mit Scheck gezahlt, und in den Unterlagen der GbR, insbesondere der Überschußrechnung für das Jahr 1986 und der Mittelverwendungsrechnung schlage sich dies nieder. Die GbR habe auch außergerichtlich nicht bestritten, daß sie einen Betrag in Höhe von DM 250.000,- an die Warburg Bank zurückzuzahlen habe. Der Geschäftsführer der GbR Wellmann habe u. a. mit dem Schreiben vom 1. Dezember 1986 dem Rechtsanwalt Wegener erklärt, er werde, wenn der Beirat seinem Vergleichsvorschlag, die DM 250.000,- über die Effektenbank Warburg auszugleichen, zustimmen sollte, unverzüglich mit der finanzierenden Bank die Modalitäten der Auszahlung erörtern. Der Steuerberater Kind habe seinen Anspruch wirksam an ihn abgetreten, bevor der Antrag, über sein Vermögen den Konkurs zu eröffnen, gestellt gewesen sei; die Abtretungserklärung sei am 11. Dezember 1986 bei Rechtsanwalt Wegener eingegangen. Ferner hat der Kläger vorgetragen: Er selber sei es gewesen, der das Darlehen bei der Warburg Bank aufgenommen habe. Er sei daran interessiert gewesen, die Zinsdifferenz zwischen den von der

GbR zu zahlenden Zinsen und den bei der Schweizer Warburg Bank zu entrichtenden niedrigeren Zinsen zu verdienen. Er selbst habe der Warburg Bank nicht die geforderten Sicherheiten stellen können. Es sei ihm aber gelungen, einen Dritten zu veranlassen, diese Sicherheiten (Wertpapiere) zu stellen. Die Warburg Bank habe darauf bestanden, ihm das Darlehen zu gewähren und nicht der GbR, weil diese ihr nicht bekanntgewesen sei. Er hingegen habe befürchten müssen, daß ihm, wenn er unter seinem heutigen Namen als Darlehensgeber in den Büchern der GbR erscheine, die deutschen Steuerbehörden ein erhebliches Vermögen in der Schweiz unterstellten. Deshalb sei das Konto bei der Warburg Bank unter seinem Geburtsnamen Reichelt geführt worden. Die Bank habe ihm dann ein Darlehen über DM 220.000,- gewährt. Vom restlichen Darlehensbetrag in Höhe von DM 30.000,- habe er die erste Zinsrate einbehalten und DM 18.750,- in bar an den Zeugen Kind gezahlt. Dieser habe hiervon DM 15.000,- am 2. Mai 1985 auf das zugunsten der GbR bestehende Treuhänder-Anderkonto Nr. 8 172 006 07 bei der Bank für Handel und Industrie eingezahlt. Hierüber befinde sich eine Barempfangsquittung der Bank für Handel und Industrie sowie ein Kontoauszug in den Unterlagen der GbR.

Der Kläger meint: Die GbR habe in den Schreiben des Rechtsanwalts Wellmann vom 24. Oktober 1986 und vom 1. Dezember 1986 an Rechtsanwalt Wegener ihm gegenüber die Klageforderung durch konkrete Schuldanerkenntnisse bestätigt. Aus den "Vereinbarungen", verbunden mit den Bestätigungen könne er von der GbR verlangen, von seinen Darlehensverbindlichkeiten gegenüber der Warburg Bank durch unmittelbare Zahlung an diese befreit zu werden. Auf Grund des Generalvergleichs vom 22.12.86/16.1.87 der GbR mit dem Zeugen Kind stehe ihm ebenfalls ein Zahlungsanspruch gegen die Be-

klagten zu, sei es aus dem Gesichtspunkt des Vertrages zugunsten Dritter, sei es auf Grund der Abtretung des Anspruchs des Zeugen Kind auf Zahlung der Darlehenssumme an die Warburg Bank.

Wegen des weiteren Vorbringens des Klägers wird auf seine Schriftsätze vom 11. Februar 1988 und vom 9. September 1988 Bezug genommen.

Der Kläger beantragt,

unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, DM 265.000,- nebst 9 % (Zinsen jährlich) seit dem 28. Februar 1987 auf DM 250.000,- an die S. G. Warburg Bank AG Zürich zu zahlen, und zwar mit der Maßgabe, daß sich die Haftung der Beklagten auf ihren jeweiligen Anteil am Vermögen der Gesellschaft bürgerlichen Rechts Kurfürstendamm 12/15 beschränkt.

Die Beklagten beantragen,

die Berufung zurückzuweisen, hilfsweise, den Beklagten nachzulassen, und zwar jedem für sich, die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung abzuwenden, die auch durch Bürgschaft einer deutschen Aktienbank oder öffentlichen Spar- oder Genossenschaftskasse erbracht werden kann.

Sie tragen vor: Der Zeuge Kind habe, als die Warburg Bank DM 220.000,- an ihn geleistet habe, von den insgesamt 10,6 Millionen DM Gesellschafterkapital schon mehr als 6 Millionen DM für sich und seine Firmen entnommen gehabt; der Rest habe gerade ausgereicht, um die erste Kaufpreisrate aus dem Grundstückskaufvertrag und die Kreditzinsen für die Zwischen-

finanzierung der zweiten Kaufpreisrate zu decken. Der GbR habe die Zahlungsunfähigkeit gedroht. Um die Aufdeckung seiner Manipulationen zu verdecken, habe es im Interesse des Zeugen Kind gelegen, der GbR wenigstens die dringenden Geldmittel wieder zuzuführen. Deswegen habe er von den 6 Millionen DM, die er der Gesellschaftskasse entnommen und im wesentlichen auf Konten der ihm gehörenden IRS AG in Zürich deponiert gehabt habe, einen Teilbetrag in Höhe von DM 220.000,- wieder an die GbR zurückgeleitet. Damit den Finanzbehörden nicht auffalle, daß er Geld vom eigenen Konto in der Schweiz nach Berlin überweise, habe er sich der Zwischenschaltung des Klägers als Darlehensgebers bedient; dieser habe als Elektriker und arbeitsloser ehemaliger Häftling keinen Pfennig besessen. Kind habe also der GbR kein Darlehen gegeben, sondern mit der Einzahlung von DM 220.000,- nur einen Schadenersatzanspruch "gedeckt", den seine Mitgesellschafter gegen ihn wegen Veruntreuung des größeren Teils des Gesellschaftskapitals gegen ihn gehabt hätten. Rechtsanwalt Wellmann sei zunächst weitgehend auf mündliche Auskünfte des Zeugen Kind angewiesen gewesen. Er habe den Angaben des Zeugen Kind geglaubt, daß es einen Darlehensvertrag zwischen der Warburg Bank und der GbR gebe. Deshalb habe er an diese Bank eine Zinszahlung geleistet und auch sich dafür eingesetzt, daß in dem Vergleich vom 22. Dezember 1986/16. Januar 1987 eine Rückzahlungsverpflichtung der GbR aufgenommen worden sei. Erst durch den vorliegenden Rechtsstreit sei klargeworden, daß ein Darlehensvertrag zwischen der Warburg Bank und der GbR überhaupt nicht bestehe.

Wegen des weitem Vorbringens der Beklagten wird auf ihre Schriftsätze vom 25. März 1988 und vom 19. September 1988 Bezug genommen.

Der Senat hat den Zeugen Wolfgang Kind vernommen. Er hat ausgesagt:

"Ich war seit 1984 Geschäftsführer der Gesellschaft bürgerlichen Rechts Kurfürstendamm 12/15. In dieser Eigenschaft und auf Grund eines Vertrages mit der GbR war ich zur separaten Beschaffung der Fremdfinanzierung der Gesellschaft verpflichtet. Den Kläger Künzel kannte ich schon seit einigen Jahren. Er war Mandant der Firma TUSKA Steuerberatungs GmbH. Im April 1985 benötigte die GbR DM 250.000,-, um eine Kaufpreisrate an die Viktoria Lebensversicherung AG zahlen zu können. Mit Frank Künzel hatte ich schon vorher im Zusammenhang mit dem Althausanierungsobjekt Kamminer Straße 35 Kontakt. Er hatte schon damals Mittel zur Verfügung gestellt. Er erklärte sich bereit, auch jetzt Mittel mit Hilfe der S. G. Warburg zur Verfügung zu stellen. Ich händigte ihm deshalb die üblichen Kreditunterlagen aus, darunter auch den Gesellschaftsvertrag. Es wurde vereinbart, daß er die DM 250.000,- zurückbekommt, wenn die Bank, die die Endfinanzierung übernommen hatte, auszahlungsbereit ist. Zunächst sollte sich Künzel wegen eines Darlehens an die IRS AG, einer Steuerberatungsgesellschaft in Zürich wenden, deren Verwaltungsrat (=Vorstand) ich damals war. Künzel verfügte selber nicht über die benötigte Summe; er hatte aber Eigentumswohnungen und gute Verbindungen zu Bekannten, die Vermögen hatten. Die IRS verlangte, daß Künzel ihr Privatpersonen, die Sicherheiten boten, zur Verfügung stellte. Das gelang ihm aber nicht. Gleichzeitig verhandelte Künzel mit der S. G. Warburg. Er sollte sich dort verbürgen, und er mußte bankübliche Sicherheiten leisten. Über die Verhandlungen im einzelnen bin ich nicht unterrichtet. Jedenfalls brachte mir Künzel dann den Scheck der Warburg Bank, den ich in meiner Eigenschaft als Geschäftsführer der GbR entgegengenommen habe, nicht für mich. Das rechtliche Geld bezahlte er bar. Bei der Scheckübergabe fragte Künzel mich, ob die Finanzierung mit der Bank geregelt und somit die Rückzahlung gesichert sei. Wir haben nur noch vereinbart, daß das Geld, wenn die Endfinanzierung durchgeführt wird, an die Warburg Bank zurückgezahlt wird. Weitere Abreden wurden nach dem schriftlichen Ver-

trag vom 26. April 1985 nicht getroffen. Ich habe das Geld dann an die Bank, die den Zwischenkredit für die Bezahlung der zweiten Kaufpreisrate gewährte, gezahlt. In dem schriftlichen Vertrag mit Künzel, den ich aufgesetzt habe, habe ich irrtümliche Formulierungen gebraucht, indem ich Künzel als Kreditvermittler und mich als Kreditnehmer bezeichnet habe. Es war uns klar, daß Künzel das Darlehen für die Gesellschaft gab. Nach meiner Ansicht kommt der Zweck, für den das Darlehen gegeben wurde, auch in dem schriftlichen Vertrag zum Ausdruck. Ich habe mir keine Gedanken über genaue juristische Formulierungen gemacht.

Ich habe den Anspruch auf Rückzahlung des Darlehens, der mir eventuell gegen die GbR zusteht, an den Kläger abgetreten, weil mich sein Anwalt im Laufe dieses Rechtsstreits oder schon vorher, als zwischen den Parteien streitig wurde, wem der Anspruch zusteht, darum gebeten hatte".

Auf Fragen von Rechtsanwalt Professor Dr. Nordemann, was es mit der an dem Wohnungseigentum Leistikowstraße 2 bestellten Grundschuld, mit seiner Aktennotiz vom 24. April 1985 und dem am 26. April 1986 abgegebenen Schuldanerkenntnis auf sich habe, hat der Zeuge Kind geantwortet:

"Künzel wollte für das Darlehen eine Sicherheit haben. Deshalb habe ich den Grundschuldbrief beim Notar Schultze-Zeu zugunsten des Künzel hinterlegt. Die Aktennotiz vom 24. April 1985 besagt nicht etwa, daß ein Finanzierungsbedarf zwecks Aufbringung der zweiten Kaufpreisrate nicht bestanden hat. Vielmehr war Voraussetzung für die Auszahlung der Rate von 6,5 Millionen DM, daß wir einen angemessenen Eigenkapitalsanteil leisteten. Ein Gesellschafter sollte zusätzlich Geld aufbringen. Dies ist dann auf die geschilderte Weise geschehen. Das Schuldanerkenntnis habe ich persönlich Herrn Künzel gegenüber abgegeben, denn er sollte für seine Bemühungen eine Vergütung erhalten, die ich aus der Finanzierungsvermittlungsgebühr, die mir aus dem Vertrag mit der GbR zustand, bezahlen wollte".

Zu seinem Schreiben vom 24. Mai 1986 an Rechtsanwalt Wellmann, auf dessen Inhalt Bezug genommen wird, erklärte der Zeuge Kind:

"Ich habe das Schreiben aus der Untersuchungshaft geschrieben und zur Verfertigung des Inhaltes des Schreibens nur mein Gedächtnis und keine Unterlagen zur Verfügung gehabt. Meine vorhin gemachten Angaben sind die richtigen, denn ich war vom 23. November 1987 bis zum 10. Februar 1988 auf freiem Fuß und hatte mich mit der Thematik zu beschäftigen anlässlich von Gesprächen mit Steuerberater Schnauck und anlässlich der Steuerbetriebsprüfung, die stattgefunden hat und immer noch stattfindet. Zu dieser Zeit hatte ich auch die erforderlichen Akten zur Verfügung. Bei diesen Unterlagen handelt es sich um diejenigen, die in diesem Verfahren vorliegen u. a. um den Scheck und die Sendungsanzeige der Bank".

#### E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Die zulässige Berufung ist begründet.

Dem Kläger steht ein Anspruch auf Rückzahlung des Darlehensbetrages in Höhe von DM 250.000,- nebst den vertraglichen Zinsen zu (§ 607 BGB).

Zwar ist zwischen dem Kläger und der GbR kein Darlehensvertrag zustandegekommen. Der zwischen dem Zeugen Kind und dem Kläger geschlossene schriftliche Vertrag vom 26. April 1985 deutet weder darauf hin, daß der Kläger Darlehensgeber war, noch darauf, daß der Zeuge Kind als Geschäftsführer der GbR handelte.

Vielmehr besagt der Wortlaut des Vertrages eindeutig, daß der Kläger einen Geschäftspartner vermitteln, dieser eine Einzahlung bei der IRS AG vornehmen und diese Gesellschaft den Kredit "zur Verfügung stellen" sollte. Ob vorgesehen war, daß der noch unbekannte Geschäftspartner oder die IRS AG Darlehensgeber sein sollte, braucht nicht entschieden zu werden. Jedenfalls war hiernach der Kläger nur zur Vermittlung eines bestimmten Kredites verpflichtet ("Kreditvermittlungsverpflichteter"), nicht aber berechtigt, aus dem Darlehensvertrag, der erst noch geschlossen werden sollte, Rechte herzuleiten. Weiter besagt der Wortlaut des Vertrages auch nicht, daß die GbR Darlehensschuldner werden sollte. Die GbR wird in dem Vertrag nicht genannt, sondern nur das "Objekt Kurfürstendamm 12 - 15", also der Zweck, für den der Darlehensnehmer das Darlehen verwenden wollte. Die Nennung des Zwecks ist bei einer Darlehensaufnahme nicht ungewöhnlich. Der Prüfung der Bonität des Darlehensschuldners dient u. a. auch die Darlegung, wofür er das Darlehen verwenden will; zu eben diesem Zweck hatte der Zeuge Kind dem Kläger die Kreditunterlagen ausgehändigt. Unter diesen befand sich zwar auch der Gesellschaftsvertrag, aus dem ersichtlich war, daß der Zeuge Kind Geschäftsführer der GbR war und - allein - für sie handeln konnte. Daß er dies tat, ist aber in dem schriftlichen Vertrag nicht zum Ausdruck gekommen. Vielmehr ist dort der Zeuge Kind als Darlehensnehmer und als Kreditnehmer bezeichnet worden. Bei der Zusage einer etwa vorzunehmenden Prolongation wurde auf seine Vermögenslage und nicht auf diejenige der Gesellschaft abgestellt.

Dieser schriftliche Vertrag wurde, was die Frage betrifft, wer Darlehensgeber und wer Darlehensnehmer ist, auch nicht durch

spätere Vereinbarungen abgeändert. Dies hat die Beweisaufnahme ergeben. Schriftliche Abmachungen wurden überhaupt nicht getroffen, und die mündliche Vereinbarung anlässlich der Scheckübergabe bezog sich nur darauf, an wen das Darlehen zurückzuzahlen sei. Das war nicht der Kläger.

Der Kläger hat allerdings behauptet, trotz des Vertragswortlautes sei zwischen ihm und dem Zeugen Kind klagewesen, daß er Darlehensgeber und die GbR Darlehensnehmer seien. Diese Behauptungen haben aber die Beklagten bestritten, und die hierüber vorgenommene Beweisaufnahme durch die Vernehmung des Zeugen Kind hat dem Senat nicht die Überzeugung verschafft, daß die damaligen Vertragsparteien eine derartige Vereinbarung geschlossen hätten. Der Zeuge Kind hat zwar bekundet, der Kläger und er hätten den Kläger als denjenigen angesehen, der das Darlehen gegeben habe. Das genügt aber nicht, um die entsprechende Behauptung des Klägers zu beweisen. Zum einen hat der Zeuge Kind nicht erklärt, wie die gemeinsame Überzeugung der damaligen Vertragsparteien zum Ausdruck gekommen ist, d. h. auf Grund welcher äußeren Umstände der eine vom anderen die Gewißheit erlangen konnte, er stimme mit den Vorstellungen des anderen über den Darlehensgeber und den Darlehensnehmer überein. Zum anderen ist die Aussage des Zeugen insoweit nicht glaubhaft. Der Zeuge hat - abgesehen von dem Hinweis auf einen Irrtum - nicht erklären können, warum in dem schriftlichen Vertrag, dem insoweit keine Vereinbarungen folgten, nicht der Kläger als Darlehensgeber, sondern als Vermittler genannt wurde. Er hat nicht etwa denjenigen Grund, den der Kläger hierfür angegeben hat, genannt. Im übrigen ist der vom Kläger vorgebrachte Grund, das Finanzamt habe bei einer möglichen Prüfung der Unterlagen der GbR nicht auf ihn, der keine Mittel

gehabt habe, ein Darlehen in solcher Höhe zu gewähren, als Darlehensgeber stoßen sollen, nicht überzeugend. Der Kläger hätte dem Finanzamt gegebenenfalls ohne Schwierigkeiten nachweisen können, daß die Bank in der Schweiz ihm trotz seiner Mittellosigkeit ein Darlehen gewährt hatte, weil eine andere Person hierfür Sicherheit geleistet hatte. Dem Zeugen Kind war dieser angebliche Grund aber nicht einmal bekannt. Es bestand für ihn bei Abfassung des schriftlichen Vertrages also kein Anlaß, den Kläger anstatt als Darlehensgeber als Kreditvermittler zu bezeichnen. Daß der Zeuge sich bei der Wortwahl geirrt habe, glaubt der Senat nicht, denn der Zeuge war Steuerberater, er stand mitten im Geschäftsleben und führte ständig Verhandlungen über Kreditgewährungen. Die jetzige Aussage des Zeugen steht auch in klarem Widerspruch zu dem Schreiben, das er am 24. Mai 1986 an Rechtsanwalt Wellmann gerichtet hatte. Damals war er "ganz sicher . . . , daß nicht Herr Künzel Kreditnehmer war". Warum er nunmehr den Kläger doch als Kreditnehmer (gegenüber der S. G. Warburg) und somit als Darlehensgeber der GbR gegenüber bezeichnet, hat der Zeuge nicht einleuchtend zu erklären vermocht. Im allgemeinen schwächt sich das Vermögen, sich an zurückliegende Dinge erinnern zu können, im Laufe der Zeit ab. Der Zeuge hat ausgesagt, er habe während der Zeit, in der er nicht in Haft gewesen sei, die Unterlagen, die auch zu dem vorliegenden Verfahren eingereicht worden seien, wie den Scheck und die Sendungsanzeige der S. G. Warburg Bank AG vom 29. April 1985, einsehen können und sich daran erinnert, daß der Kläger das Darlehen gegeben habe. In diesen Unterlagen ist aber ein solcher Hinweis auf den Kläger als Darlehensgeber nicht enthalten. Daß die Bank den Scheck an den Kläger übersandt hatte, war dem Zeugen schon bei Abfassung des Briefes vom

24. Mai 1986 bekannt, denn der Kläger hat ihm den Scheck selber überreicht. Bei dieser Sachlage ist nicht ersichtlich, wie der Zeuge neue, seiner früheren Erinnerung entgegenstehende Erkenntnisse aus diesen Unterlagen gewonnen haben kann. Auch darüber, daß die GbR unmittelbar aus dem Vertrag zwischen dem Kläger und dem Zeugen Kind hat verpflichtet werden sollen, sind nach der Aussage des Zeugen keine Absprachen, die von dem schriftlichen Vertragsinhalt abwichen, getroffen worden. Auch insoweit hat der Zeuge für die abweichende Formulierung keine Erklärung gegeben und sich auch nicht den vom Kläger vorgebrachten Grund, der Zeuge habe neben der GbR für die Rückzahlung der Darlehensforderung haften sollen, weshalb er als Darlehensnehmer genannt worden sei, zu eigen gemacht. Umstände, die für die jetzige Darstellung des Klägers und des Zeugen sprechen, liegen nicht vor. Der Zeuge hat dem Kläger eine Vergütung aus eigenen Mitteln gewährt und ihm auch eine Sicherheit, den Grundschuldbrief, verschafft, indem er sein eigenes Vermögen einsetzte. Die S. G. Warburg Bank AG hat den Kläger nicht als Darlehensgeber und auch nicht als diejenige Person angesehen, die den Auftrag zur Ausstellung des Schecks gegeben hat, sondern als Vermittler. Insoweit wird auf den Wortlaut ihrer Schreiben vom 2. Oktober 1986 an die Rechtsanwälte Wegener u. a. und vom 5. Oktober 1987 an Rechtsanwalt Schnack Bezug genommen.

Der Anspruch des Klägers ist auch nicht etwa schon deswegen begründet, weil - wie der Kläger meint - die GbR ihm gegenüber die Schuld anerkannt habe. Der Geschäftsführer Wellmann stellte in den Schreiben vom 24. Oktober 1986 und vom 1. Dezember 1986 dem Bevollmächtigten des Klägers, Rechtsanwalt Wegener, nur eine Zahlung in Aussicht, wenn die Gesellschafter intern eine ent-

sprechende Einigung herbeiführten. Diese Schreiben dienten, ebenso wie das Schreiben des Geschäftsführers Wellmann vom 5. Januar 1987, nur der Unterrichtung des Klägers über den Fortgang der Verhandlungen, die die Gesellschafter miteinander führten und die in dem Vertrag vom 22. Dezember 1986/16. Januar 1987 ihren Abschluß fanden. Der Wortlaut dieses Vertrages gibt weder dem Kläger noch der Bank S. G. Warburg Soditic AG einen Anspruch gegen die GbR.

Der Kläger kann aber die Rückzahlung des Darlehens nebst Zinsen an die Bank S. G. Warburg Soditic AG fordern, weil dem Zeugen Kind ein solcher Anspruch gegen die GbR zugestanden hat und der Zeuge Kind diesen Anspruch an den Kläger abgetreten hat.

Der Zeuge Kind hat nämlich der GbR ein Darlehen in Höhe von DM 250.000,- zu den Bedingungen, zu denen er selber das Darlehen erhalten hat, gewährt. Dies ergibt sich aus dem Sachverhalt, wie er sich jetzt darstellt, und dem Beweisergebnis. Zwar mag sich der Zeuge Kind selber dieser Tatsache, soweit es die rechtliche Zuordnung und Bewertung angeht, nicht bewußt sein. Dennoch scheidet eine andere Möglichkeit, aus der erklärbar würde, auf welche Weise der GbR der Betrag von DM 250.000,- zugeflossen ist, aus.

Der Senat ist davon überzeugt, daß die GbR ein Darlehen in Höhe von DM 250.000,- erhalten hat. Es steht fest, daß die Schecksumme (DM 220.000,-) nach Abzug von DM 330,- Scheckeinlösungsgebühr dem für die GbR bestehenden Treuhänder-Anderkonto des Zeugen Kind bei der Bank für Handel und Industrie in Höhe von DM 219.670,- gutgeschrieben worden ist. Das ergibt sich aus der Gutschrifts-

anzeige der Bank für Handel und Industrie vom 6. Mai 1985 und der Referenzliste dieser Bank per 6. Mai 1985. Die Beklagten tragen auch selber vor, daß der Zeuge Kind "einen Teilbetrag von DM 220.000,- wieder an die GbR" zurücktransferiert habe. Sie selber halten ihn für denjenigen, der die Geldsumme aus seinem Vermögen aufgebracht hat. Die Beklagten haben auch den Vortrag des Klägers im Schriftsatz vom 9. September 1988 nicht bestritten, daß der Zeuge Kind von dem Betrag, den er vom Kläger in bar erhalten habe, am 2. Mai 1985 DM 15.000,- auf das genannte Treuhänder-Anderkonto eingezahlt habe, und diese Tatsache sich aus einer Empfangsquittung und einem Kontoauszug der Bank für Handel und Industrie, die sich bei den Unterlagen der GbR befänden, ergebe. Sie berufen sich auch auf das Schreiben des Zeugen Kind vom 24. Mai 1986, in dem dieser ausgeführt hatte, er habe, weil bei der Auszahlung des Darlehens die Zinsen für 1985 einbehalten worden seien, aus Eigenmitteln DM 15.000,- oder DM 20.000,- - als Darlehen, das er gegeben habe - auf das Gesellschaftskonto eingezahlt und dann von diesem Konto insgesamt DM 850.000,- an die Deutsche Kreditbank für Baufinanzierung in Hannover überwiesen. Auf Grund dieses Sachverhaltes hat Rechtsanwalt Wellmann als Geschäftsführer der GbR die Überzeugung gewonnen, daß die GbR zur Rückzahlung der DM 250.000,- verpflichtet sei und dieser Betrag an die S. G. Warburg Bank AG zu zahlen sei. Deshalb hat er am 25. Juni 1986 DM 15.000,- Zinsen an diese Bank überwiesen und in den Schreiben, die er an Rechtsanwalt Wegener am 24. Oktober 1986, 1. Dezember 1986 und 5. Januar 1987 gerichtet hat, seine Bemühungen, die Gesellschafter zu bewegen, der Rückzahlung zuzustimmen, dargelegt. Auch in der Überschubrechnung und der Mittelverwendungsrechnung der GbR wird der Kredit von DM 250.000,- erwähnt. Schließlich hat die GbR in dem Vertrag vom 22. Dezember 1986/

16. Januar 1987 festgestellt, daß der Zeuge Kind ihr Bareinlagen in Höhe von DM 250.000,- von der Effektenbank Warburg "vermittelt" habe, und sich verpflichtet, diesen Betrag an die Bank zum Ausgleich der Darlehensforderung zu zahlen.

Aus der Tatsache, daß der Zeuge Kind den Scheck zugunsten des für die GbR unterhaltenen Treuhänder-Anderkonto eingelöst und einen Barbetrag von DM 15.000,- auf dieses Konto im zeitlichen Zusammenhang hiermit eingezahlt hat, zieht der Senat den Schluß, daß er der GbR durch ein Insichgeschäft ein Darlehen gewährt hat. Ein anderer Grund, der GbR die Schecksumme und den Barbetrag zukommen zu lassen, bestand für den Zeugen Kind nach dem hier vorgetragenen Sachverhalt nicht. Die Beklagten haben nicht dargelegt, daß der GbR eine Forderung auf Zahlung irgendeines Betrages zugestanden hätte, den der Zeuge auf diese Weise beglichen hätte. Sie haben nur vorgetragen, der Zeuge habe zuvor "mehr als 6 Mio DM für sich und seine Firmen unter allen möglichen Titeln entnommen", worin sie eine Veruntreuung sähen, und es sei sein eigenes Interesse gewesen, der GbR wieder wenigstens die dringenden Geldmittel zuzuführen. Aus diesem Vortrag kann aber nicht entnommen werden, daß der Zeuge Kind der GbR die Rückzahlung irgendeines Betrages schuldete, denn die Beklagten haben keine Umstände vorgetragen, aus denen darauf geschlossen werden könnte, daß die Entnahmen ungerechtfertigt gewesen seien. Abgesehen hiervon kommt es hierauf auch nicht an. Entscheidungserheblich ist, daß der Zeuge Kind damals nicht zu erkennen gegeben hat, daß er eine solche Schuld für bestehend erachtet hat und sie mit der Zahlung von (DM 220.000, + DM 15.000,- =) DM 235.000,- tilgen wollte. Dies kann auch nicht unterstellt werden. Vielmehr brachte Kind in einem Vermerk vom 23. September 1985,

als er noch Geschäftsführer der GbR war, in den Akten der GbR zum Ausdruck, daß die Gesellschaft Zins- und Tilgungsleistungen auf das Konto der S. G. Warburg AG zu leisten habe.

Die Tatsache, daß der Zeuge Kind den Betrag, den er durch Scheck (DM 220.000,-) und in bar (DM 18.750,-) erhalten hatte (insgesamt - nach Abzug der ersten Zinsrate - also DM 238.750,-), nahezu vollständig (nämlich in Höhe von DM 220.000,- abzüglich DM 330,- Scheckeinlösungsgebühr sowie DM 15.000,-) auf das Treuhänder-Anderkonto zugunsten der GbR gezahlt hat (es verbleibt ein Fehlbetrag von DM 3.750,-) und die GbR verpflichtet hat, Zins- und Tilgungsleistungen auf das Konto der S. G. Warburg Bank AG zu zahlen, rechtfertigt den Schluß, daß der Zeuge Kind der GbR ein Darlehen in derselben Höhe und mit denselben Bedingungen wie dasjenige, das er auf Grund des mit dem Kläger geschlossenen Vertrages vom 26. April 1985 - von wem auch immer - erhalten hatte, gewährte, d. h. in Höhe von DM 250.000,- zu einem Zinssatz von 9 % jährlich.

Den Anspruch auf Rückzahlung des Darlehens und Zahlung der vertragsgemäßen Zinsen hat der Zeuge Kind auf Verlangen des Klägers an den Kläger abgetreten. Dies hat der Zeuge Kind bestätigt. Der Kläger brauchte im Hinblick darauf, daß er die Abtretung verlangt hatte, nicht noch eine Annahmeerklärung abzugeben; möglicherweise lag in dem Verlangen auf Abtretung schon das Angebot auf Abschluß eines Abtretungsvertrages. Die Abtretungserklärung ist dem Bevollmächtigten des Klägers - wie er unwidersprochen vorgetragen hat - am 11. Dezember 1986 zugegangen. Zu diesem Zeitpunkt war das Konkursverfahren über das Vermögen des Zeugen Kind noch nicht eröffnet, denn erst im Jahre 1987 wurde das Konkursverfahren eingeleitet. Somit bestehen aus diesem Gesichtspunkt (s. § 6 KO) keine

Bedenken gegen die Wirksamkeit der Abtretung.

Auf den Vertrag vom 22. Dezember 1986/16. Januar 1987 können sich die Beklagten zu der von ihnen (wohl) in der Berufungserwiderung geäußerten Ansicht, die GbR schulde dem Zeugen Kind nichts und könne diesen Umstand gemäß § 407 Abs. 1 BGB dem Kläger entgegenhalten, nicht mit Erfolg berufen. In diesem Vertrag hat sich die GbR gerade verpflichtet, den Darlehensbetrag nebst Zinsen "zum Ausgleich der Darlehensforderung" zu zahlen. Nur dieser Anspruch wird hier geltend gemacht.

Der Kläger ist auf Grund des zwischen Kind und der GbR geschlossenen Darlehensvertrages berechtigt, Zahlung an die Bank S. G. Warburg Soditic AG (vormals S. G. Warburg Bank AG) zu verlangen.

Die Beklagten haften als Gesellschafter für die Gesellschaftsschulden als Gesamtschuldner; sie sind Träger der gesamtverbindlichen Pflichten (Palandt-Thomas, BGB, 47. Aufl., § 718 Bem. 4 a).

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 Abs. 1 Satz 1, § 100 Abs. 4 ZPO.

Die übrigen Nebenentscheidungen ergehen gemäß § 708 Nr. 10, § 711 ZPO.

Siering

Mette

Gast

Ausgefertigt

*ru/sd*  
Justizangestellte



