

BS LEGAL Rechtsanwälte · Dürener Str. 270 · 50935 Köln

Oberlandesgericht Köln
Postfach 10 28 45

50468 Köln

Köln, xxxxx
Unser Zeichen: xxxxx

Fachanwaltskanzlei
Familienrecht & Strafrecht

In dem Berufungsverfahren

xxxxxxx

xxxxxxx

Veit Strittmatter
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Strafrecht

Ewelina Balcerak
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Familienrecht

beziehen wir uns auf unsere Berufungsschrift vom xxxxxx gegen das Urteil des Landgerichts Köln vom xxxxx, Az. xxxxx – der Beklagten zugestellt am xxxxx - und beantragen:

Anschrift

BS LEGAL Rechtsanwälte
Dürener Str. 270
50935 Köln

Tel. +49 (0) 221 94 336 530
Fax. +49 (0) 221 94 336 531

info@bs-legal.de
www.bs-legal.de

Ust.-IdNr. DE 288 244 307

Bankverbindung:
Sparkasse KölnBonn

Geschäftskonto:
IBAN: DE21 3705 0198 1934 6260 43
SWIFT-BIC: COLSDE33XXX

Anderkonto:
IBAN: DE08 3705 0198 1934 6284 11
SWIFT-BIC: COLSDE33

- **Aufhebung des Urteils und Klageabweisung gemäß dem erstinstanzlich gestellten und im Tatbestand des Urteils ausgewiesenen Antrag der Beklagten;**

- **Hilfsweise: Aufhebung des Urteils und Zurückverweisung an das Erstgericht;**

- **Zulassung der Revision nach § 543 I Nr. 1 ZPO**

Die Berufungsanträge sind in dieser vereinfachten Form zulässig, (vgl. Musielak, ZPO-Kommentar, 17. Aufl. 2020, § 520, Rn. 20) und zielen auf eine Aufhebung des Ersturteils wegen zu Unrecht erfolgter Klagestattgebung ab, weswegen das Ersturteil zur vollständigen Überprüfung durch das Berufungsgericht gestellt wird.

Begründung:

A.

Einleitung

Die Parteien streiten über das Bestehen und die Durchsetzbarkeit von Rückzahlungsansprüchen aus Darlehensverträgen. Der Kläger hat erstinstanzlich zuletzt beantragt, die Beklagte als Gesamtschuldnerin mit dem Zeugen xxxxx zu verurteilen, an ihn xxxxx Euro zuzüglich 6% Zinsen aus xxxxx Euro vom xxxxx bis zum xxxxx, sowie aus xxxxx Euro vom xxxxx bis zum xxxxx sowie, aus xxxxx Euro vom xxxxx bis zum xxxxx, sowie aus xxxxx Euro seit dem xxxxx zu zahlen.

Der Kläger hat weiter beantragt, die Beklagte als Gesamtschuldnerin mit dem Zeugen xxxxx zu verurteilen, an den Kläger xxxxx Euro zu zahlen.

1.)

Dem vorliegenden Verfahren liegt folgender unstreitiger Sachverhalt zugrunde:

Der Kläger war mit der Beklagten sowie deren ehemaligen Lebensgefährten, Herrn xxxxx über Jahre gut befreundet. Der Kläger gewährte der Beklagten - seinem Vortrag nach gemeinsam mit Herrn xxxxx - folgende Darlehen, wobei jeweils ausschließlich die Beklagte in die schriftlichen Darlehensverträge aufgenommen wurde:

- Darlehen vom xxxxxx in Höhe von xxxxxx Euro mit Auszahlung am xxx.2007 (Anlage Kx, Bl. x f. GA), zur Rückzahlung in drei gleichbleibenden monatlichen Raten fällig erstmals zum 31.01.2008,
- Darlehen vom xxxxx in Höhe von xxxxx Euro mit Auszahlung am xxx.2008 (Anlage Kx, Bl.x f. GA), zur Rückzahlung fällig innerhalb von 12 Monaten,
- Darlehen vom xxxxxx in Höhe von xxxxx Euro mit Auszahlung am xxx.2009, fällig innerhalb von 3 Jahren,

Während sich aus den klägerseitig vorgelegten schriftlichen Darlehensverträgen vom xxxxx und xxxxx eine Verzinsung in Höhe von 6% ergibt, wurde im Darlehensvertrag vom xxxxx eine Verzinsung in Höhe von 0% festgeschrieben. Hinsichtlich der Darlehensverträge vom xxxxx und vom xxxxx war ursprünglich keine Verzinsung vorgesehen. Auf das Darlehen vom xxxxx wurden xxxxx Euro zurückgezahlt.

Obwohl die Darlehen nicht vereinbarungsgemäß zurückgezahlt wurden, gewährte der Kläger weitere Darlehen. Im Jahre 2017 waren die Beklagte und Herr xxxxx für den Kläger nicht mehr erreichbar. Am xxxxx gab der Zeuge xxxxx die Vermögensauskunft ab. Mit Schreiben des klägerischen Prozessbevollmächtigten vom xxxxx (Anlage Kx, Bl.x GA) kündigte dieser gegenüber der Beklagten und Herrn xxxxx alle Darlehensverträge mit sofortiger Wirkung und forderte zur Rückzahlung des Gesamtbetrages in Höhe von xxxxx Euro bis zum xxxxx auf.

2.)

Zwischen den Parteien streitig ist einerseits die Frage, ob und in welcher Höhe die Darlehen zurückgeführt worden sind und darüber hinaus, ob nach Eintritt der Fälligkeit der Darlehen Zahlungszusagen, Schuldanerkenntnisse abgegeben worden sind oder der Beklagte verjährungshemmende oder zum Neubeginn der Verjährung führende Handlungen vorgenommen hat.

Der Kläger hat vorgetragen, die Beklagte hätte, nachdem keine Rückzahlungen zu den vorgesehenen Rückzahlungsfristen erfolgt seien, einer Verlängerung der Laufzeit auf unbestimmte Zeit zugestimmt. Gemeinsam hätten die Beklagte und Herr xxxxx mündlich ihre Schulden gegenüber dem Kläger anerkannt, Zahlungszusagen abgegeben und die Stundungen bis ins Jahr 2017 bewirkt.

Die Beklagte bestreitet, dass es eine entsprechende Vereinbarung zwischen ihr und dem Kläger gegeben habe und erhebt die Einrede der Verjährung.

B.

Wesentliche Entscheidungsgründe des Erstgerichts

Das Landgericht hat die Beklagte zur Zahlung von xxxxx Euro zuzüglich Zinsen in Höhe von 6% p.a. hieraus vom xxxxx bis zum xxxxx und seit dem xxxxx in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz verurteilt, und zwar im Wesentlichen aus folgenden Gründen:

Die Beklagte könne sich nach Auffassung des Erstgerichts nicht auf die Einrede der Verjährung berufen, da die Fälligkeit als Voraussetzung des Beginns der Verjährungsfrist erst infolge der Darlehenskündigung nach vom xxxxx nach Ablauf der Kündigungsfrist eingetreten sei (S. x,x UA).

Zwischen den Parteien sei im Jahre 2011 im Beisein des Zeugen xxxxx eine Verlängerung des Darlehens mit unbestimmter Laufzeit unter Ansatz einer ab diesem Zeitpunkt geltenden Verzinsung in Höhe von 6% p.a. vereinbart worden. Dies stehe zur Überzeugung des Gerichts infolge der Angaben des Klägers im Rahmen seiner persönlichen Anhörung fest.

Der Kläger habe zwar den Ort der Abrede nichtmehr anzugeben vermocht, er habe sich gleichwohl daran erinnern können, dass Herr xxxxx und die Beklagte selbst vorgeschlagen hätten, im Gegenzug für die Verlängerung der Darlehen auf unbestimmte Zeit Zinsen zu zahlen. Das Landgericht stuft die klägerische Einlassung nicht zuletzt deshalb als zuverlässig ein, weil der Kläger durch die Angabe, von wem die Initiative zur Verzinsung ausgegangen war, ein Detail der Abrede schilderte.

Dem Erstgericht sei es nicht verwehrt, seine Feststellung allein auf die Angaben des Klägers im Rahmen der Parteianhörung, bei der es sich nicht um eine förmliche Beweisaufnahme handelt, zu stützen. Dem Tatrichter sei es nach § 286 ZPO grundsätzlich erlaubt, allein aufgrund des Vortrags der Parteien und ohne Beweiserhebung festzustellen, was für wahr und was für nicht wahr erachtet wird. Es habe auch keiner förmlichen Parteivernehmung des Klägers gemäß § 448 ZPO bedurft, weil die Beklagte die von dem Kläger im Rahmen der Parteianhörung gemäß § 141 ZPO gemachten Angaben nicht substantiiert bestritten habe.

Die Beklagte könne sich schließlich nicht auf die Einrede der Verjährung berufen, die Fälligkeit sei erst infolge der Darlehenskündigung vom xxxxx nach Ablauf der Kündigungsfrist eingetreten sein. Dies beruhe auf dem Umstand, dass die Parteien im Jahre 2011 eine Verlängerung des Darlehens auf unbestimmte Zeit vereinbart hätten.

C.

Wesentliche Punkte im erstinstanzlichen Verfahren

Es wird diesseits bewusst darauf verzichtet, den kompletten erstinstanzlichen Vortrag zu wiederholen. Denn es wird sich das Berufungsgericht mit dem kompletten Prozessstoff der ersten Instanz umfassend auseinandersetzen müssen (vgl. Musielak, ZPO-Kommentar, 17. Aufl. 2020, § 520, Rn. 28).

Für die Beurteilung wichtig sind insbesondere folgende Geschehnisse:

1.)

Der Kläger hat vorgetragen, die Beklagte und Herr xxxxx hätten den Kläger wiederholt gebeten, die Darlehen zu verlängern und ihnen weitere Zeit zur Rückzahlung zu geben. Dieser Bitte sei der Kläger bis ins Jahr 2017 immer wieder nachgekommen, weil die Beklagte und Herr xxxxx ihm glaubwürdig versicherten, dass sie "bald" liquide sein würden, z. B. durch den Verkauf eines Grundstücks in xxxxx, welches angeblich in ihrem Eigentum stünde. Der Kläger habe darauf vertraut, dass seine "Freunde" ihre Schulden bei ihm sicher begleichen würden. In seinem Vertrauen sei der Kläger dadurch bekräftigt worden, dass ihm mehrfach unaufgefordert Schuldanerkenntnisse erteilt und Berechnungen der jeweiligen Schuldsumme inklusive Zinsen ausgehändigt worden seien. Zum Beweis hierfür hat der Kläger verschiedene Schuldanerkenntnisse als Anlagen Kx, Kx und Kx vorgelegt.

Die Schuldanerkenntnisse weisen ausschließlich den seinerzeitigen weiteren Darlehensnehmer xxxxxx als Gläubiger aus und sind auch ausschließlich von diesem unterzeichnet worden.

2.)

Die Beklagte hat mit Schriftsatz vom xxxxx bestritten, die Darlehensverbindlichkeiten mündlich oder schriftlich gegenüber dem Kläger anerkannt oder diesem gegenüber etwaige Zahlungszusagen gegeben zu haben. Hierzu heißt es in dem vorbenannten Schriftsatz wörtlich:

„Es wird ausdrücklich bestritten, dass die Beklagte „mündlich und persönlich ihre Schulden“ gegenüber dem Kläger „anerkannt“ habe. Die Beklagte hat auch zu keinem Zeitpunkt Zahlungszusagen abgegeben. Der Vortrag hierzu ist mangels

Substantiierung auch nicht einlassungsfähig. Der Kläger gibt sich nicht einmal die Mühe mitzuteilen, was die Beklagte wann und in welcher Höhe anerkannt haben soll.

[...]

Die Beklagte nimmt zur Kenntnis, dass nachträglich eine Verzinsung von 6 % vereinbart worden sein soll. Die Beklagte hat solches nicht vereinbart! Es wird diesseits mit Nichtwissen bestritten, dass Herr xxxxx solches vereinbart haben soll. Unabhängig davon ist nicht ersichtlich und nicht einmal ansatzweise vorgetragen, wie eine solche angebliche nachträgliche Vereinbarung/Vertragsänderung durch Herrn xxxxx die Beklagte rechtlich binden sollte.“

(Beklagtschriftsatz vom xxxxx, S. 2)

D.

Rechtsverletzung, § 520 Abs. 3 S.2 Nr. 2 ZPO

Die angegriffene Entscheidung des Landgerichts gibt sowohl materiell-rechtlich als auch aus verfahrensrechtlicher Sicht Anlass zur Beanstandung.

I. Fehlerhafte Anwendung der §§ 194 und 425 BGB

Das Erstgericht hat rechtsfehlerhaft unter Missachtung fundamentaler Prinzipien des Schuldrechts sowie unter Missachtung der §§ 194 und 425 BGB zu Lasten der Beklagten einen Neubeginn der Verjährungsfrist angenommen.

Nach Auffassung des Landgerichts habe die Verjährungsfrist betreffend die Beklagte erst mit Ablauf der dreimonatigen Kündigungsfrist infolge der Darlehenskündigung vom 04.11.2017 zu laufen begonnen, da die Fälligkeit Voraussetzung des Beginns der Verjährungsfrist sei (S. x, x UA). Diese Erwägung ist rechtsfehlerhaft.

1.)

Für den Anspruch auf Darlehensrückzahlung gilt die regelmäßige Verjährungsfrist gem. § 195 BGB. Diese beträgt drei Jahre und beginnt mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger von den den Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen müsste. Betreffend die vorliegenden Darlehensverträge zwischen dem Kläger und der Beklagten ergeben sich demnach folgende Zeitpunkte des Beginns und Ablaufs der Verjährung:

- Darlehen vom xxxxx in Höhe von xxxxx Euro mit Auszahlung am xxxxx (Anlage Kx, Bl. x f. GA), zur Rückzahlung in drei gleichbleibenden monatlichen Raten fällig erstmals zum 31.01.2008,
 - Beginn der Verjährung 31.12.2008,
 - Ablauf der Verjährung 31.12.2011

- Darlehen vom xxxxx in Höhe von xxxxx Euro mit Auszahlung am 30.09.2008 (Anlage Kx, Bl. x f. GA), zur Rückzahlung fällig innerhalb von 12 Monaten,
 - Beginn der Verjährung am 31.12.2009,
 - Ablauf der Verjährung am 31.12.2012

- Darlehen vom xxxxx in Höhe von xxxxx Euro mit Auszahlung am xxxxx, fällig innerhalb von 3 Jahren,
 - Beginn der Verjährung 31.12.2012,
 - Ablauf der Verjährung 31.12.2015

2.)

Die von dem Landgericht als Verlängerung der Darlehen gewertete Vereinbarung zwischen Herrn xxxxx und dem Kläger wirken im Hinblick auf die Verjährung nicht zu Lasten der Beklagten:

Die Verjährung bezieht sich gem. § 194 Abs. 1 BGB auf ein konkretes Recht eines Rechtssubjekts gegenüber einem anderen. Hieraus folgt bereits, dass grundsätzlich jeder Anspruch gesondert und unabhängig von der Verjährung eines anderen Anspruchs verjährt, soweit nicht etwas anderes zwischen den Parteien vereinbart oder im Gesetz geregelt ist.

Für den vorliegenden Fall der Mehrheit von Schuldern in Form der Gesamtschuldnerschaft ergibt sich dies aus § 425 BGB sogar ausdrücklich. Die Verjährung eines Anspruchs betrifft ebenso wie deren Neubeginn, Hemmung und Ablaufhemmung nur diejenigen Personen, in deren Verhältnis der Grund für die Hemmung, den Neubeginn oder die Ablaufhemmung besteht. (vgl. BGH Urteil vom 1. 7. 2014 - VI ZR 391/13; OLG Stuttgart, Beschl. v. 10.5.2001 – 8 W 364/00, JurBüro 2001, 597; OLG Düsseldorf, Beschl. v. 9.10.2007 – I-10 W 114/07, OLGR 2008, 232; OLG Celle, Beschl. v. 29.2.2008 – 19 WF 41/08, JurBüro 2008, 324;).

Die Beklagte hat bestritten von den Vereinbarungen zwischen dem Zeugen xxxxx und dem Kläger Kenntnis gehabt und diesen zugestimmt zu haben. Bereits aus den von dem Kläger

vorgelegten Urkunden ergibt sich, dass es sich ausschließlich um Vereinbarungen zwischen dem Kläger und dem Zeugen xxxxx handelt. Die Beklagte ist in diesen Urkunden weder namentlich erwähnt noch hat sie diese unterzeichnet.

Die Beklagte war auch nicht daran gehindert die Vorgänge zwischen dem weiteren Darlehensnehmer Herrn xxxxx und dem Kläger, an denen sie selbst nicht beteiligt gewesen ist, einfach oder mit Nichtwissen zu bestreiten.

II. Fehlerhafte Beweiswürdigung; Verstoß gegen § 286 Abs. 1 ZPO

Durch die angegriffene Entscheidung des Landgerichts wurde die Beklagte in ihrem Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt, weil das Landgericht seine Entscheidung betreffend die durch die Beklagte erhobene Einrede der Verjährung damit begründet, dass die Beklagte nach dem Vortrag des Klägers in die Vereinbarung betreffend die Verlängerung der Darlehensverträge miteinbezogen worden sei. Diesen Vortrag des Klägers hat das Landgericht seinen Feststellungen zugrunde gelegt, weil nach Auffassung des Gerichts die Beklagte die von dem Kläger aufgestellten Behauptungen nicht substantiiert bestritten habe (vgl. S. 6 UA).

1.)

Die Beklagte hat mit Schriftsatz vom xxxxx bestritten, die Darlehensverbindlichkeiten mündlich oder schriftlich gegenüber dem Kläger anerkannt oder diesem gegenüber etwaige Zahlungszusagen gegeben zu haben. Hierzu heißt es in dem vorbenannten Schriftsatz wörtlich:

„Es wird ausdrücklich bestritten, dass die Beklagte „mündlich und persönlich ihre Schulden“ gegenüber dem Kläger „anerkannt“ habe. Die Beklagte hat auch zu keinem Zeitpunkt Zahlungszusagen abgegeben. Der Vortrag hierzu ist mangels Substantiierung auch nicht einlassungsfähig. Der Kläger gibt sich nicht einmal die Mühe mitzuteilen, was die Beklagte wann und in welcher Höhe anerkannt haben soll.

[...]

Die Beklagte nimmt zur Kenntnis, dass nachträglich eine Verzinsung von 6 % vereinbart worden sein soll. Die Beklagte hat solches nicht vereinbart! Es wird diesseits mit Nichtwissen bestritten, dass Herr xxxxx solches vereinbart haben soll. Unabhängig davon ist nicht ersichtlich und nicht einmal ansatzweise vorgetragen, wie eine solche angebliche nachträgliche Vereinbarung / Vertragsänderung durch Herrn xxxxx die Beklagte rechtlich binden sollte.“

(Beklagtschriftsatz vom 03.04.2019, S. 2)

Das Landgericht hat die Angaben des Klägers ausschließlich auf Grundlage seiner Anhörung als Partei als wahr erachtet und dies wie folgt begründet:

„Der Kläger vermochte zwar den Ort der Abrede nicht mehr anzugeben, er vermochte jedoch zu erinnern, dass Herr xxxxx und die Beklagte selbst vorgeschlagen hätten, im Gegenzug für die Verlängerung der Darlehen auf unbestimmte Zeit Zinsen zu zahlen. Die Kammer stuft die klägerische Einlassung nicht zuletzt deshalb als zuverlässig ein, weil der Kläger durch die Angabe, von wem die Initiative zur Verzinsung ausgegangen war, ein Detail der Abrede schilderte.“

2.)

Aufgrund des Bestreitens der Beklagten, soweit ihr dies betreffend Vorgänge zwischen dem Kläger und einem Dritten, dem Zeugen xxxxx, möglich gewesen ist, hätte das Landgericht seine Feststellungen nicht allein auf die Ausführungen des Klägers im Rahmen seiner (nicht förmlichen) Anhörung als Partei stützen dürfen.

Grundsätzlich gilt im Hinblick auf die Verteilung der Beweislast die Grundregel, dass der Anspruchsteller die Beweislast für die rechtsbegründende Tatbestandsmerkmale und der Anspruchsgegner die Beweislast für die rechtshindernden, rechtsvernichtenden und rechtshemmenden Merkmale trägt. Zwar besteht im Rahmen der freien richterlichen Beweiswürdigung grundsätzlich auch die Möglichkeit für das Gericht sein Urteil auf bloße Behauptungen einer Partei zu stützen. Gleichwohl muss in einem solchen Fall erkennbar sein, **dass keine wesentlichen Umstände übersehen worden sind und dass eine sachentsprechende Würdigung stattgefunden** hat (BGH NJW 1960, 100; 2003, 2527). Solche wesentlichen Umstände hat das Landgericht in einem besorgniserregenden Umfang unberücksichtigt gelassen, weil es einerseits naheliegende und ebenso wahrscheinliche Geschehensabläufe nicht in Erwägung gezogen hat und es sich darüber hinaus mit den aus den vorgelegten Urkunden ergebenden Widersprüchen nicht einmal im Ansatz auseinandergesetzt hat.

Soweit das Landgericht seine Würdigung wie folgt begründet:

„Der Kläger vermochte zwar den Ort der Abrede nichtmehr anzugeben, er vermochte jedoch zu erinnern, dass Herr xxxxx und die Beklagte selbst vorgeschlagen hätten, im

Gegenzug für die Verlängerung der Darlehen auf unbestimmte Zeit Zinsen zu zahlen. Die Kammer stuft die klägerische Einlassung nicht zuletzt deshalb als zuverlässig ein, weil der Kläger durch die Angabe, von wem die Initiative zur Verzinsung ausgegangen war, ein Detail der Abrede schilderte.“

ist dies schon deshalb zu beanstanden, weil das Erstgericht den Umstand, der zu beweisen wäre („...er vermochte jedoch zu erinnern, dass Herr xxxxx und die Beklagte selbst vorgeschlagen hätten, im Gegenzug für die Verlängerung der Darlehen auf unbestimmte Zeit Zinsen zu zahlen...“) selbst als Grund heranzieht, aus dem es der bloßen Behauptung des Klägers Glauben schenkt. Nach Auffassung des Landgerichts soll demnach der klägerische Vortrag wegen seiner selbst wahr sein. Ein solches Vorgehen ist auch im Rahmen der freien richterlichen Beweiswürdigung nicht mehr tragbar, weil ungeachtet dieses **Zirkelschlusses** eine Vielzahl von Umständen vorliegt, die in einem nicht erklärbaren Widerspruch zu den Angaben des Klägers stehen und darüber hinaus die vorgelegten Urkunden Kx, Kx, und Kx Alternativgeschehen nahelegen. Diese wesentlichen Umstände hätte das Landgericht ebenso wie die naheliegenden Alternativgeschehen in seine Würdigung miteinbeziehen müssen. Gleichwohl hat sich das Landgericht darauf beschränkt lediglich den für die Beklagten ungünstigsten Geschehensablauf zu unterstellen ohne sich umfassend hiermit auseinanderzusetzen. Ein solches Vorgehen stellt gerade keine sachentsprechende Würdigung dar, wie sie der Bundesgerichtshof in Fällen, in denen sich das Gericht ausschließlich auf die Angaben einer Partei stützen will, einfordert (vgl. BGH NJW 1960, 100; 2003, 2527). Das Nichtberücksichtigen wesentlicher Inhalte der Verhandlung stellt sich schließlich als Verstoß gegen § 286 Abs. 1 ZPO dar.

Im Einzelnen:

a) Nichtberücksichtigung der Urkunden Anlagen Kx, Kx und Kx

Vorliegend war schon aus den von dem Kläger selbst vorgelegten Urkunden (Anlagen K8, K9 und K11) ersichtlich, dass die Vereinbarungen ausschließlich zwischen dem Kläger und Herrn xxxxxx getroffen worden sind. Die Beklagte hat diese weder unterzeichnet noch ist sie namentlich erwähnt. Bereits diese Umstände lassen die Darstellungen des Klägers als erheblich zweifelhaft erscheinen. Es ist schlichtweg weder nachvollziehbar noch ersichtlich aus welchem Grunde nur der Zeuge xxxxx namentlich in den Vereinbarungen benannt ist. Das mit der Berufung angegriffene Urteil lässt Ausführungen hierzu insgesamt vermissen.

Auch im Hinblick auf Privaturkunden gilt, dass der Inhalt der Urkunde, wenn sie einen Vertrag wiedergibt, die Vermutung der Richtigkeit und Vollständigkeit für sich hat (BGH NJW 99, 1702, 1703; NJW 02, 3164, 3165). Bereits wegen dieser Vermutungswirkung hätte sich das Gericht nicht allein auf die Angaben des Klägers stützen dürfen ohne sich mit dem Urkundeninhalt auseinanderzusetzen.

b) Nichtberücksichtigung naheliegender Geschehensabläufe

Darüber hinaus hat es das Landgericht auch unterlassen, sich mit der Möglichkeit auseinanderzusetzen, dass zwar sowohl der Zeuge xxxxx als auch die Beklagte die Darlehensschulden anerkannt haben. Gleichwohl jedoch nur der Zeuge xxxxx mit dem Kläger einen weiteren Darlehensvertrag betreffend die Darlehensschulden abgeschlossen hat.

In einem solchen Falle wäre hinsichtlich der Beklagten der Rückzahlungsanspruch aus den ursprünglichen Darlehensverträgen ebenfalls verjährt, weil ein Schuldanerkenntnis am xxxxx die Verjährungsfrist lediglich hätte neu beginnen lassen (§ 212 BGB). Mit Ablauf des xxxxx wäre die Rückzahlungsforderung damit ebenfalls verjährt.

III. Verletzung der gerichtlichen Hinweispflicht aus § 139 ZPO

Das Landgericht hat vorliegend die ihm obliegende Hinweispflicht gem. § 139 ZPO verletzt, weil es schließlich unterlassen hat die Beklagte darauf hinzuweisen, dass es allein auf Grundlage der Angaben des Klägers beabsichtigt ein klagestattgebendes Urteil zu verkünden, weil die Beklagte dem Vortrag nach Auffassung des Gerichts nicht in ausreichendem Maße entgegengetreten sei. Unter Zugrundelegung der vorstehenden Erwägung zur Beweislastverteilung durfte die Beklagte davon ausgehen, dass ihr Vortrag ausreichend substantiiert ist. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass streitgegenständlich eine Vereinbarung zwischen dem Zeugen xxxxx und dem Kläger ist, welche bereits mehrere Jahre zurückliegt. Wenn das Gericht weiteren Vortrag diesbezüglich für erforderlich gehalten hat, hätte es die Beklagte hierauf hinweisen müssen.

Bei dem angefochtenen Urteil handelt es sich somit, da das Amtsgericht keine Hinweise gemäß § 139 ZPO zu den Gründen, auf die es seine Entscheidung zu Lasten des Beklagten gestützt hat, erteilt hat, um eine **prozessual unzulässige Überraschungsentscheidung**, durch die es das Grundrecht des Beklagten auf **rechtliches Gehör** (Artikel 103 Abs. 1 GG) und seine verfassungsrechtlichen Ansprüche auf **Gewährleistung eines wirkungsvollen Rechtsschutzes** und auf ein **faies Verfahren** (Artikel 19 Abs. 4 U. Artikel 2 Abs. 1 GG i.V.m. Artikel 20 Abs. 3 GG) verletzt **und** mit der es gegen das sich aus Artikel 3 Abs. 1 GG ergebende **Willkürverbot** verstoßen hat.

vgl. statt aller: BVerfG NJW 2001, 2531 f.; 2009, 1584 f.; WuM 2007, 565, 566; BVerfGE 54, 277, 291; 55, 1, 5 f.; 60, 305, 310; 74, 220, 224; 74, 228, 233; 180, 123, 129; 84, 181, 188 f.; 85, 337, 345; 86, 139, 144 ff.; jew. m.z.w.N.

Denn in § 139 ZPO heißt es u.a.:

"Das Gericht ... **hat** dahin zu wirken, dass die Parteien sich rechtzeitig und vollständig über **alle erheblichen Tatsachen** erklären, insbesondere **ungenügende Angaben** zu den geltend gemachten Tatsachen ergänzen, die Beweismittel bezeichnen **und die sachdienlichen Anträge stellen.** Auf einen **Gesichtspunkt, den eine Partei erkennbar übersehen oder für unerheblich gehalten hat, darf** das Gericht, soweit nicht nur eine Nebenforderung betroffen ist, seine Entscheidung nur stützen, **wenn es darauf hingewiesen und Gelegenheit zur Äußerung dazu gegeben hat.** ...Hinweise nach dieser Vorschrift sind so früh wie möglich zu erteilen und aktenkundig zu machen. **Ihre Erteilung kann nur durch den Inhalt der Akten bewiesen werden.** Ist einer Partei eine sofortige Erklärung zu einem gerichtlichen Hinweis **nicht** möglich, soll auf ihren Antrag das Gericht **eine Frist bestimmen, in der sie die Erklärung in einem Schriftsatz nachbringen kann.**"

Diese Vorschrift ist eine Ausprägung des Grundrechts der Parteien auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) und der verfassungsrechtlichen Ansprüche auf Gewährleistung eines wirkungsvollen Rechtsschutzes und auf ein faires Verfahren (Artikel 19 Abs. 4 und Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 20 Abs. 3 GG) sowie des aus Artikel 3 Abs. 1 GG abgeleiteten Willkürverbotes.

Das Bundesverfassungsgericht hat hierzu beispielsweise in der Entscheidung NJW 2001, 2531 f. festgestellt und hervorgehoben:

„Die angegriffene Entscheidung verletzt die Bf. in ihren Rechten aus Artikel 103 Abs. 1 GG und aus Artikel 2 Abs. 1 i.V.m. Artikel 20 Abs. 3 GG.

Diese **Verfassungsnormen** sichern den Anspruch auf **rechtliches Gehör** vor Gericht und das mit ihm im Zusammenhang stehende **Recht auf Gewährleistung eines wirkungsvollen Rechtsschutzes**. Artikel 103 Abs. 1 GG gebietet ein Ausmaß an rechtlichem Gehör, das sachangemessen ist, um den in bürgerlichen Streitigkeiten aus dem Rechtsstaatsprinzip folgenden Erfordernissen eines wirkungsvollen Rechtsschutzes gerecht zu werden. **Insbesondere müssen die Beteiligten einer bürgerlichen Rechtsstreitigkeit die Möglichkeit haben. Sich im Prozess mit tatsächlichen und rechtlichen Argumenten zu behaupten** (BVerfGE). Auch gehört es zu den für einen **fairen Prozess** und einem wirkungsvollen Rechtsschutz in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten unerlässlichen Verfahrensregeln, dass **das Gericht die Richtigkeit bestrittener Tatsachen nicht ohne hinreichende Prüfung bejaht (oder verneint)** (vgl. BVerfGE ...). **Ohne eine solche Prüfung fehlt es an einer dem Rechtsstaatsprinzip genügenden Entscheidungsgrundlage**. Um sie zu gewährleisten, bedarf es eines Mindestmaßes an rechtlichem Gehör."

so: BVerfG NJW 2001,2531 f. m.z.w.N.

Das entspricht auch den vom Bundesgerichtshof und den von den Oberlandesgerichten zu 5 139 ZPO in ständiger Rechtsprechung vertretenen Grundsätzen:

„Mit Recht rügt die Revision, das Berufungsgericht habe seiner **richterlichen Hinweispflicht** in der mündlichen Verhandlung ...**nicht** genügt. Nach § 139 ZPO **hat** das Gericht darauf hinzuwirken, dass die Parteien sich zu allen erheblichen Tatsachen vollständig erklären und sachdienliche Anträge stellen, insbesondere auch ungenügende Angaben der geltend gemachten Tatsachen ergänzen und Beweismittel bezeichnen. **Das Gericht** erfüllt seine Hinweispflicht **nicht**, indem es ...**allgemeine und pauschale** Hinweise erteilt. Vielmehr **muss** es die Parteien auf den fehlenden Sachvortrag, **den es als entscheidungserheblich ansieht, unmissverständlich hinweisen und ihnen die Möglichkeit eröffnen, ihren Vortrag sachdienlich zu ergänzen.**“

so: BGH NJW 2002, 3317, 3320; vgl. auch: BGH AnwBl. 2004,256; 2004, 426; jew. m.z.w.N.

„Sind die Bedenken des Gerichts gegen die Schlüssigkeit der Klageforderung **nach Anhörung des Klägers in der mündlichen Verhandlung** nicht ausgeräumt, muss es zur Vermeidung einer **unzulässigen Überraschungsentscheidung** diesen unmissverständlich hierauf hinweisen **und ihm Gelegenheit zum weiteren Sachvortrag geben.**“

so: BGH AnwBl 2004,256

"Außerdem beanstandet die Anschlussrevision zu Recht, dass das Berufungsgericht die Beklagten, **die ersichtlich darauf vertraut haben, ihr Vorbringen sei ausreichend, nicht darauf hingewiesen hat, es sehe dies als unsubstantiiert an, und damit den Beklagten keine Gelegenheit zur Ergänzung ihres Vortrags und zur Beibringung weiterer Unterlagen gegeben hat** (§ 139, 278 Abs. 3 ZPO; vgl. BGH ...). In diesem Fall hätten die Beklagten, wie die Anschlussrevision geltend macht, ihr Vorbringen durch Parteivernehmung von Vorstandsmitgliedern der Klägerin unter Beweis gestellt und Gelegenheit gehabt, bereits dem Berufungsgericht den erst im Revisionsverfahren eingereichten Vertrag ..."

so: BGH ZIP 2001,914, 915

"Diese Rüge hat Erfolg. Das Berufungsgericht hat seine Hinweispflicht nach § 139 ZPO verletzt. Nach dieser Vorschrift **darf** das Gericht - von Nebenforderungen abgesehen - seine Entscheidung **nicht** auf einen Gesichtspunkt stützen, **den eine Partei erkennbar übersehen oder für unerheblich gehalten hat, wenn es nicht darauf hingewiesen und Gelegenheit zur Äußerung gegeben hat** (§ 139 Abs. 2 Satz 1 ZPO). Zudem **hat** das Gericht dahin zu wirken, dass die Parteien **sachdienliche Anträge stellen** (§ 139 Abs. 1 Satz 2 ZPO). Hinweise hat das Gericht so früh wie möglich zu erteilen und aktenkundig zu machen (§ 139 Abs. 4 Satz 1 ZPO). Das Berufungsgericht hat in der mündlichen Verhandlung mit den Parteien (...) erörtert, ob (...). Ob diese Verfahrensweise den formellen Anforderungen, die an einen Hinweis nach § 139 Abs. 1 ZPO zu stellen sind, genügt, kann offen bleiben. (...) Die Erteilung des erforderlichen Hinweises kann indessen **nur** durch den Inhalt der Akten bewiesen werden (§ 139 Abs. 4 Satz 2 ZPO). Im Übrigen verfolgt das Gesetz mit dem Erfordernis, den Hinweis aktenkundig zu machen, nicht nur den Zweck, Streit

darüber zu vermeiden, ob eine bestimmte Frage in der mündlichen Verhandlung erörtert worden ist; das Erfordernis der Dokumentation sorgt darüber hinaus auch dafür, dass der Hinweis in einer Form erteilt wird, die der Partei, an die er sich richtet, die Notwendigkeit einer prozessualen Reaktion – und sei es nur in der Form eines Antrags nach § 139 Abs. 5 ZPO - deutlich vor Augen führt.

Die Revision beanstandet zu Recht, dass das Berufungsgericht der Klägerin keine hinreichende Gelegenheit gegeben hat, ihr Klagebegehren klarzustellen. Es **musste** nach § 139 Abs. 1 Satz 2 ZPO darauf hinwirken, **dass die Klägerin einen sachdienlichen Antrag stellt**. Davon ist auch das Berufungsgericht ausgegangen. **Dafür, dass das Berufungsgericht die Klägerin darauf hingewiesen hat, einen entsprechend formulierten Klageantrag zu stellen, ist nichts ersichtlich**. Jedenfalls hätte das Berufungsgericht die mündliche Verhandlung wiedereröffnen müssen (§ 156 Abs. 2 Nr. 1 ZPO). Unterlässt **das Gericht den nach der Prozesslage gebotenen Hinweis nach § 139 Abs. 1 ZPO und erkennt es aus einem nicht nachgelassenen Schriftsatz der betroffenen Partei, dass diese sich offensichtlich in der mündlichen Verhandlung nicht ausreichend hat erklären können, ist gemäß § 156 Abs. 2 Nr. 1 ZPO die mündliche Verhandlung wiederzueröffnen**.

Gegen diese Grundsätze hat das Berufungsgericht verstoßen. (...) **Zu der Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung war das Berufungsgericht nach § 156 Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. 5 139 Abs. 1 Satz 2 ZPO verpflichtet, weil es in der zuvor geschlossenen mündlichen Verhandlung nicht auf die Stellung eines sachdienlichen Klageantrages hingewiesen hatte.** "

so: BGH, Urt. V. 12.05.2011, I ZR 20/10

„Ein Verfahrensmangel liegt vor, wenn ein Vortrag als unsubstantiiert (un schlüssig) abgetan wird, ohne dass **vorher** Substantiierung verlangt wurde.“

so: OLG München NJW-RR 1997, 944 m.w.N.

Die Beklagte hätte bei Erteilung eines entsprechenden Hinweises ausdrücklich ausgeführt, dass die Vereinbarung, wie sie in den Anlagen Kx, Kx und Kx festgehalten ist, auf Vorschlag des Zeugen xxxxx getroffen worden ist und sie zu keinem Zeitpunkt zu erkennen gegeben hat, dass sie Partei dieser Vereinbarung werden sollte.

E.

Berufungsgründe nach § 520 Abs. 3 Satz 2 Nr. 3 ZPO: Fehler bei der Tatsachenfeststellung

I. Feststellungen des Landgerichts

Das Landgericht hat lediglich festgestellt, dass im Jahre 2011 eine vertragliche Absprache zwischen den hiesigen Parteien getroffen worden ist, wonach die bisherigen Darlehen auf unbestimmte Zeit verlängert werden und ab diesem Zeitpunkt eine Verzinsung in Höhe von 6% p.a. gelten sollte.

II. Notwendigkeit einer erneuten Beweisaufnahme

1.)

Diese Feststellung und die ihr zugrundeliegende Beweiswürdigung ist fehlerhaft. Insoweit wird auf die vorstehenden Ausführungen verwiesen.

2.)

Die auf einer unzureichenden Beweiswürdigung und einer Nichtberücksichtigung wesentlicher Umstände beruhende Feststellung betreffend eine mögliche Verlängerung der Darlehen auf unbestimmte Zeit ist für sich genommen bereits unvollständig, weshalb eine Wiederholung der Beweisaufnahme unumgänglich erscheint. Denn bereits die konkrete Möglichkeit einer hiervon abweichenden Wertung durch das Berufungsgericht begründet Zweifel an der Richtigkeit und Vollständigkeit entscheidungserheblicher Feststellungen und gebietet daher eine erneute Beweisaufnahme (BVerfG Beschl. v. 12.6.2003 – 1 BvR 2285/02, NJW 2003, 2524). Die notwendigen Zweifel liegen schon dann vor, wenn aus Sicht des Berufungsgerichtes eine gewisse - nicht überwiegende - Wahrscheinlichkeit dafür besteht, dass im Falle der Beweiserhebung die erstinstanzliche Feststellung keinen Bestand haben wird, sich also deren Unrichtigkeit herausstellt (vgl. Zöller-Heßler, ZPO, 30. Aufl., § 529 Rn. 3).

F.

Zusammenfassend ergibt sich aus den vorstehenden Ausführungen, dass die Berufung insgesamt begründet ist. Die Klage war wegen des Bestehens und Erhebens einer dauerhaft

wirkenden Einrede abzuweisen. Ein weiterer Darlehensvertrag zwischen dem Kläger und der Beklagten mit unbestimmter Laufzeit ist gerade nicht zustande gekommen.

Veit Strittmatter

Rechtsanwalt

Link zu unserer Homepage: www.bs-legal.de