Urteilskopf

87 II 18

4. Urteil der I. Zivilabteilung vom 7. Februar 1961 i.S. Heer gegen Goldstein.
Regeste (de):
Art. 41, 62 Abs. 1 OR.

Wer jemandem auf Betrug hin Geld leiht, das der Borger als Gegenleistung für ein Darlehen an einen Dritten weitergibt, hat gegen diesen keinen Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung (Erw. 1 und 2).

Kann er den Dritten aus unerlaubter Handlung belangen? (Erw. 3).

Regeste (fr):
Art. 41, 62 al. 1 CO.

Celui qui, victime d'une escroquerie, prête à une personne de l'argent, que l'emprunteur remet à un tiers en contre-prestation d'un prêt, ne possède contre ce tiers aucune action fondée sur l'enrichissement illégitime (consid. 1 et 2).

Peut-il lui intenter une action pour acte illicite (consid. 3)?

Regesto (it):
Art. 41, 62 cp. 1 CO.

Chi, vittima di una truffa, presta del denaro a una persona, che lo consegna ad un terzo in controprestazione di un prestito, non può valersi della azione di indebito arricchimento verso questo terzo (consid. 1 e 2).

Può egli intentargli un'azione per atto illecito (consid. 3)?

Sachverhalt ab Seite 18

BGE 87 II 18 S. 18

A.- Maria Oschwald geb. Potocnik oblag von 1956 bis im Herbst 1957 gewerbsmässig dem Betruge. In den meisten Fällen ersuchte sie ihre Opfer unter Zusicherung hoher Gewinnanteile um Darlehen, die sie benötige, um Arzneien einkaufen und mit grossem Gewinn nach Jugoslavien weiterverkaufen zu können. Sie erschwindelte rund 3,1 Millionen Franken. In weiteren Fällen misslang der Betrug. Zu den Geschädigten gehört der Arzt Dr. Fritz Heer. Er übergab der Betrügerin zunächst im April 1957

BGE 87 II 18 S. 19

Fr. 70'000.–. Ungefähr sechs Wochen später zahlte sie ihm den Betrag unter Beifügung eines mindestens gleich hohen "Gewinnanteils" zurück. Heer lieh ihr auf das hin in vier Teilbeträgen weitere Fr. 700'000.–, wovon die ersten Fr. 400'000.– angeblich am 25. und 27. Juni 1957. Sie blieb ihm die Fr. 700'000.– schuldig. Rechtsanwalt Dr. Robert Goldstein, der ebenfalls als Opfer ausersehen wurde, kam besser weg. Er lieh Frau Oschwald anfangs Juni 1957 Fr. 200'000.–. Zwischen dem 17. und dem 27. Juni 1957 zahlte sie ihm zur Rückerstattung des Darlehens und als "Gewinnanteil" in verschiedenen Teilbeträgen Fr. 370'000.– aus. Auf weitere gleichartige Darlehensgesuche der Betrügerin ging er nicht ein. Über das Vermögen der Frau Oschwald wurde in der Folge der Konkurs eröffnet, worauf die Konkursverwaltung Dr. Goldstein auf Rückerstattung von Fr. 170'000.– nebst Zins betrieb und den behaupteten Anspruch gemäss Art. 260 SchKG an Dr. Heer und zwei weitere Gläubiger abtrat. Unter Berufung auf die Abtretung klagten Dr. Heer und einer der beiden andern gegen Dr. Goldstein auf Zahlung von Fr. 170'000.– nebst Zins an die Konkursmasse. Der Prozess ist noch hängig.

B.- Am 11. März 1959 reichte Dr. Heer gegen Dr. Goldstein beim Bezirksgericht Meilen ausserdem eine Klage ein, mit der er unter Berufung auf die Bestimmungen über ungerechtfertigte Bereicherung und unerlaubte Handlungen die Verurteilung des Beklagten zur Zahlung von Fr. 170'000.– nebst 5% Zins seit 27. Juni 1957 an den Kläger persönlich beantragt. Das Bezirksgericht und auf Berufung des Klägers auch das Obergericht des Kantons Zürich, dieses mit Urteil vom 4. November 1960, wiesen diese Klage entsprechend dem Antrage des Beklagten ab.

C.- Der Kläger hat die Berufung erklärt. Er beantragt dem Bundesgericht, das Urteil des Obergerichtes aufzuheben und den Beklagten zu verpflichten, ihm Fr. 170'000.– nebst 5% Zins ab 27. Juni 1957 zu zahlen,

eventuell die Sache zu neuer Beurteilung an das Obergericht zurückzuweisen.

Erwägungen

Das Bundegericht zieht in Erwägung:

1. Wer in ungerechtfertigter Weise aus dem Vermögen eines andern bereichert worden ist, hat gemäss Art. 62 Abs. 1 OR die Bereicherung zurückzuerstatten. Forderungsberechtigt ist der "andere", d.h. jener, aus dessen Vermögen der Verpflichtete bereichert worden ist. Das liegt im Begriff der Rückerstattung.

2. Der Kläger macht geltend, er habe gegen den Beklagten einen Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung, weil Frau Oschwald als "Zwischenträgerin" Fr. 170'000.– aus seinem Vermögen in jenes des Beklagten übergeführt habe. Sie habe diese Verschiebung ohne Ermächtigung sowohl als Vertreterin des Klägers als auch als solche des Beklagten vorgenommen. Sie sei "für beide gegenüber dem vermeintlichen Dr. Röder" Vertreterin gewesen. Dem ist nicht beizupflichten. Frau Oschwald vertrat weder den Kläger gegenüber dem Beklagten, noch diesen gegenüber jenem, noch beide gegenüber Dr. Röder, den sie gegenüber ihren Opfern als Lieferanten der Arzneien ausgab. Sie handelte weder als bevollmächtigte noch als vollmachtlose Stellvertreterin, sondern im eigenen Namen, als sie die Darlehensverträge mit dem Kläger und dem Beklagten abschloss, das Geld des Klägers annahm und dem Beklagten als Gewinnanteil Fr. 170'000.– auszahlte. Sie tat das alles auch auf eigene Rechnung. Es lag ihr fern, dem Kläger gehörende Werte aus dessen Vermögen in jenes des Beklagten zu verschieben, mag sie auch - was offen bleiben kann - die vom Kläger erhaltenen Zahlungsmittel verwendet haben, um ihre Verpflichtung gegenüber dem Beklagten zu erfüllen. Auch der Kläger und der Beklagte sahen in Frau Oschwald nicht eine Vertreterin. Sie wollten die Rechtsgeschäfte, die den Kläger ärmer gemacht bzw.

den Beklagten bereichert haben sollen,

BGE 87 II 18 S. 21

weder miteinander noch mit Dr. Röder, sondern mit Frau Oschwald persönlich abschliessen. Namentlich lag dem Kläger nach verbindlicher Feststellung des Obergerichtes fern, durch Frau Oschwald deren Schuld gegenüber dem Beklagten erfüllen zu lassen. Die Stellung, die Frau Oschwald nach dem Willen aller Beteiligten innehatte, steht der Auffassung im Wege, die Fr. 170'000.– seien aus dem Vermögen des Klägers in jenes des Beklagten verschoben worden. Der Kläger wendete Fr. 700'000.– dem Vermögen der Frau Oschwald zu. Der Beklagte anderseits erhielt zulasten dieses Vermögens Fr. 170'000.–, nicht zulasten des Vermögens des Klägers. Sollte diese Verschiebung in ungerechtfertigter Weise erfolgt sein, so wären die Fr. 170'000.– daher nicht an den Kläger herauszugeben, sondern in das Vermögen der Frau Oschwald, über das der Konkurs schwebt. Dabei kann offen bleiben, ob der Beklagte persönlich belangt werden könnte oder ob der Anspruch sich gegen ungenannte Auftraggeber richten würde, auf deren Rechnung er gehandelt haben will. Es ändert nichts daran, dass der Kläger meint, Frau Oschwald hätte ihn nicht betrogen, wenn sie nicht dem Beklagten hätte das Darlehen von Fr. 200'000.– zurückzahlen und einen Gewinnanteil von Fr. 170'000.– ausrichten wollen. Dieser Zusammenhang beträfe nur den Beweggrund der Betrügerin. Sollte er bestanden haben, so bliebe es dennoch dabei, dass der Beklagte nicht aus dem Vermögen des Klägers, sondern aus dem der Frau Oschwald bereichert wurde. Dem Kläger helfen auch die Einwände nicht, ein Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung könne auch zwischen Personen entstehen, die zueinander in keinem Vertragsverhältnis ständen, die ungerechtfertigte Vermögensverschiebung brauche nicht rechtsgeschäftlich zu erfolgen, sie könne durch einen Dritten vollzogen werden und es genüge, wenn die Bereicherung des einen Vermögens nur mittelbar mit der Verminderung des andern zusammenhänge.

BGE 87 II 18 S. 22

Es ist nur der vorliegende Sachverhalt zu beurteilen, nicht auch zu entscheiden, unter welchen Voraussetzungen in anderen Fällen ein Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung entstehe. Im vorliegenden Falle erfolgten Verschiebungen durch Rechtsgeschäfte. Darüber kann nicht, wie der Kläger es tut, hinweggesehen werden, als ob die Fr. 170'000.– z.B. durch Zufall aus der Tasche des Klägers in jene des Beklagten gelangt wären oder der Kläger Frau Oschwald beauftragt hätte, in seinem Namen oder auf seine Rechnung dem Beklagten soviel auszuzahlen. Der Kläger wähnt ferner, gegen den Beklagten einen Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung zu haben, weil Frau Oschwald sein Geld nicht zum Zwecke der Weitergabe an den Beklagten, sondern zum Bezahlen von Arzneien erhielt. Er ist der Auffassung, seine Zuwendung an sie sei grundlos erfolgt und er komme gegen Frau Oschwald zu Verlust, weil sie einen Teil seines Geldes dem Beklagten überwiesen habe; hätte sie das nicht getan, so hätte er einen Rückforderungsanspruch gegen sie. Auch diese Ausführungen ändern nichts daran, dass der Kläger die Fr. 700'000.– dem Vermögen der Frau Oschwald zuführte und der Beklagte Fr. 170'000.– aus diesem, nicht aus dem Vermögen des Klägers erhielt. Es trifft nicht zu, dass die Weitergabe dieser Summe an den Beklagten den Kläger um seinen Rückforderungsanspruch gegen Frau Oschwald gebracht habe. Der Kläger braucht den Darlehensvertrag nicht wegen Täuschung als für ihn unverbindlich zu erklären, sondern kann von der Borgerin die Rückgabe des Darlehens verlangen. Statt dessen kann er von ihr auch Schadenersatz aus unerlaubter Handlung fordern. Dass er wegen Konkurses der Schuldnerin mit seinen Ansprüchen zu Verlust kommen mag, berechtigt ihn nicht, sich an den Beklagten zu halten. Ob dieser - was der Kläger verneint - Gefahr liefe, auch noch an die Konkursmasse zahlen zu müssen, ist unerheblich. Ein Konkursgläubiger kann nicht mit der Begründung, der

Gemeinschuldner habe von seinen Mitteln ungerechtfertigterweise Auszahlungen an einen Dritten gemacht, sich unter Berufung auf Art. 62 Abs. 1 OR unmittelbar an diesen halten und damit der Konkursmasse in der Geltendmachung ihres allfälligen Anspruches gegen den Dritten zuvorkommen. Indem der Kläger das zu tun versucht, will er sich darüber hinwegsetzen, dass im Konkurse alle Gläubiger der gleichen Klasse Anspruch haben, aus dem Vermögen des Gemeinschuldners gleichmässig befriedigt zu werden. Seine Auffassung, nicht das Vermögen der Frau Oschwald, sondern das seine sei vermindert, hilft nicht. Er unterdrückt damit wiederum den Anspruch, den er gegen die Konkursmasse hat, und die Schuld des Beklagten, die, wenn sie überhaupt besteht, eine solche gegenüber der Konkursmasse ist.

3. Der Kläger fordert vom Beklagten Fr. 170'000.– auch als Schadenersatz aus unerlaubter Handlung. Er wirft dem Beklagten vor, dieser habe Frau Oschwald gezwungen, ihm Fr. 370'000.– zu zahlen, und sie dadurch veranlasst, sich diesen Betrag durch Betrug beim Kläger zu verschaffen. Der Beklagte als geschäftserfahrener und gewandter Anwalt habe ganz andere Möglichkeiten gehabt, das Lügengebäude der Frau Oschwald zu durchschauen, als der unerfahrene und leichtgläubige Kläger. Eine Schadenersatzpflicht des Beklagten aus unerlaubter Handlung könnte nur in Betracht kommen, wenn der Beklagte den von Frau Oschwald gegenüber dem Kläger begangenen Betrug absichtlich oder fahrlässig gefördert hätte, sei es als Anstifter, Mittäter oder Gehilfe. Absicht ist nicht behauptet worden. Auch von Fahrlässigkeit kann keine Rede sein. Über einen Zwang, den der Beklagte auf Frau Oschwald ausgeübt hätte, ist nichts festgestellt. Blosses Drängen auf Rückzahlung des Darlehens und auf Ausrichtung des versprochenen Gewinnanteils war nicht pflichtwidrig. Der Beklagte war berechtigt, sein Darlehen zurückzuverlangen, und er durfte auch den Gewinnanteil fordern, da er guten Glaubens war, Frau Oschwald habe

das Geschäft durchgeführt, zu dessen Abwicklung er ihr Geld geliehen hatte. Der Kläger nennt keine Tatsachen, aus denen der Beklagte hätte schliessen müssen, Frau Oschwald werde jemanden betrügen, um ihre Verpflichtung erfüllen zu können. Die blosse Behauptung, der Beklagte sei erfahrener als der Kläger, genügt nicht. Der Kläger hätte ausführen müssen, welche Anzeichen einem Manne von der Erfahrung des Beklagten als Warnung hätten dienen sollen. Zudem stellt das Obergericht verbindlich fest, dass der Kläger sein Geld auch dann verloren hätte, wenn der Beklagte bei Frau Oschwald nicht auf Rückzahlung des Darlehens und Entrichtung des Gewinnanteils gedrängt hätte. Das heisst, dass Frau Oschwald nicht durch das Drängen des Beklagten bewogen wurde, den Kläger zu betrügen. Es fehlt somit auch am ursächlichen Zusammenhang zwischen dem Verhalten des Beklagten und dem Schaden, dessen Ersatz der Kläger verlangt.

Dispositiv

Demnach erkennt das Bundesgericht:
Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 4. November 1960 bestätigt.