
Datum: 19.01.2004
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 5. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 5 U 229/03
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2004:0119.5U229.03.00

Vorinstanz: Landgericht Essen, 6 O 31/03

Tenor:

Die Berufung der Kläger gegen das am 10. Juli 2003 verkündete Urteil der 6. Zivilkammer des Landgerichts Essen wird zurückgewiesen.

Die Kläger tragen die Kosten des Berufungsverfahrens.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Kläger können die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des beizutreibenden Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die Revision wird zugelassen.

Gründe

I.

Hinsichtlich der tatsächlichen Feststellungen wird zunächst Bezug genommen auf das angefochtene Urteil des Landgerichts Dortmund vom 10.07.2003 (Bl. 498 ff. d. A.).

1

2

3

4

In der Berufungsinstanz haben die Kläger folgendes vorgetragen:

Die Kläger meinen Ansprüche, die die Beklagte im Wege der Abtretung erlangt habe, seien nicht vom Sicherungszweck der Grundschuld gedeckt. Zudem führe der Widerruf des Darlehensvertrages auch zur Unwirksamkeit der allgemeinen Geschäftsbeziehungen einschließlich der darin enthaltenen Sicherungsabrede. Für die Annahme einer stillschweigend getroffenen Sicherungsabrede sei kein Raum. 5

Durch den Widerruf des Darlehensvertrages sei keine Pflicht zur Rückzahlung des Darlehenskapitals entstanden sondern eine Verpflichtung zur Übertragung des Eigentums an der von ihnen erworbenen Eigentumswohnung an die Beklagte. Bei dem Darlehensvertrag und dem Kaufvertrag handele es sich nämlich um ein verbundenes Geschäft. Mangels einer Regelung im Haustürwiderrufgesetz sei § 9 des Verbraucherkreditgesetzes analog anwendbar. 6

Die Kläger sind weiter der Ansicht, daß unabhängig von der Anwendbarkeit des § 9 Verbraucherkreditgesetz wegen der wirtschaftlichen Einheit von Darlehens- und Kaufvertrag gem. § 242 BGB ein Einwendungsdurchgriff möglich sei. Auch dann, so meinen die Kläger, bestehe kein Anspruch der Beklagten auf Rückzahlung des Darlehenskapitals. 7

Die Kläger sind der Auffassung, eine Verpflichtung zur Rückzahlung der Darlehensvaluta sei schließlich mit der Richtlinie 85/577/EWG vom 20.12.1985 betreffend den Verbraucherschutz nicht vereinbar. 8

Schließlich sind die Kläger der Ansicht, daß ihnen gegen die Beklagte wegen Verschuldens bei Vertragsschluß ein Schadensersatzanspruch auf Freistellung von der Darlehensverpflichtung zustehe. Die Beklagte habe ihre Hinweispflicht verletzt, da sie ihnen nicht mitgeteilt habe, daß – wie die Kläger behaupten – sie keine eigene Beleihungswertermittlung durchgeführt habe. Sie seien auch nicht auf die spezifischen Nachteile der gewählten Finanzierungsform und die im Kaufpreis enthaltene Innenprovision hingewiesen worden. Die Beklagte habe weiterhin einen besonderen Gefährdungstatbestand geschaffen, indem sie die Auszahlung des Vorausdarlehens von ihrem Beitritt zu einer Mieteinnahmengemeinschaft abhängig gemacht habe. 9

Die Kläger beantragen, 10

unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Dortmund vom 10.07.2003 die Zwangsvollstreckung aus der vollstreckbaren Urkunde des Notars Albrecht Reimann, I2, vom 14.11.1994, UR-Nr. #####/#####, für unzulässig zu erklären, soweit sie aus der Ziff. V dieser Urkunde wegen der in Höhe der Grundschuld übernommenen persönlichen Haftung der Kläger betrieben wird. 11

Die Beklagte beantragt, 12

die Berufung zurückzuweisen. 13

Die Beklagte meint, die an sie abgetretenen Ansprüche seien von der Sicherungsvereinbarung gedeckt. Dies gelte gerade hinsichtlich des Rückzahlungsanspruchs aus dem Vorausdarlehen, der von Anfang an Bezugsgegenstand der Sicherungsabrede gewesen sei. Eine Haustürsituation habe nicht vorgelegen. Bei dem Immobilienkaufvertrag und dem Darlehensvertrag handele es sich nicht um verbundene Geschäfte. Selbst wenn ein wirksamer Widerruf vorliege, hafteten sowohl die Grundschuld als auch die persönliche 14

Vollstreckungsunterwerfung für die dann bestehenden Rückzahlungsansprüche aus § 3 Abs. 1 HWiG.	
Ein Schadensersatzanspruch wegen Verschuldens bei Vertragsschluß bestehe nicht.	15
Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den vorgetragenen Inhalt der Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen ebenso Bezug genommen wie auf den Berichterstatteervermerk über das Ergebnis der Beweisaufnahme im Termin vom 19.01.2004.	16
II.	17
Die Berufung der Kläger hat keinen Erfolg.	18
Die Zwangsvollstreckung der Beklagten aus der notariellen Urkunde am 14.11.1994 ist nicht unzulässig.	19
1)	20
Der Titel ist wirksam errichtet worden. Die Vollmacht umfaßte auch die Begründung der persönlichen Haftung der Kläger. Nach dem ausdrücklichen Wortlaut bezieht sich die Vollmacht hinsichtlich der Vollstreckungsunterwerfung auf das gesamte Vermögen, womit nicht nur das Grundeigentum sondern auch das übrige Vermögen erfaßt wird. Dies wird üblicherweise dadurch erreicht, daß der Schuldner zusätzlich zur Grundsuld die persönliche Haftung übernimmt. Auch im übrigen bestehen keine Bedenken gegen eine wirksame Bevollmächtigung. Eine formularmäßige Vollmacht, die eine Unterwerfungserklärung umfaßt, verstößt nicht gegen § 3 AGBG a. F. (BGH NJW 2003, 885).	21
2)	22
Eine Einwendung gegen den der Unterwerfungserklärung zugrundeliegenden Anspruch, die der Beklagten nach § 812 BGB entgegengehalten werden könnte, besteht nicht. Die Übernahme der persönlichen Haftung stellt ein abstraktes Schuldanerkenntnis dar, aus dem die Beklagte nach § 794 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 ZPO vollstrecken kann. Die persönliche Haftungsübernahme teilt den Sicherungszweck der Grundsuld, so daß die Kläger alle Einreden aus dem Sicherungsvertrag geltend machen können (Palandt-Bassenge, BGB, 63. Aufl., Rdn. 2 zu § 1191).	23
a)	24
Allerdings haben die Kläger den Darlehensvertrag gem. § 1 Abs. 1 HWiG a. F. wirksam widerrufen. Der Senat geht von dem Vorliegen eines Haustürgeschäftes aus. Der Zeuge E hat die Kläger im Jahre 1994 am 25.08., einmal im September, am 06.10. (Selbstauskunft), am 12.10. und jedenfalls am 08.11. in ihrer Privatwohnung aufgesucht. Die später erworbene Wohnung in I war erstmals am 12.10.1997 Gesprächsgegenstand. Das Kaufangebot haben die Kläger am 04.11.1994 angenommen und den Darlehensvertrag dann am 08.11.1994 unterschrieben. Bei dieser Abfolge kann der notwendige enge zeitliche Zusammenhang zwischen der Haustürsituation bei der Anbahnung des Geschäfts und dem Vertragsabschluß noch bejaht werden (BGHZ 131, 385, 392 m. w. N.).	25
Der Beklagten ist das Verhalten des Vermittlers E zuzurechnen. Bei der Beantwortung der Frage, unter welchen Voraussetzungen eine Haustürsituation dem Erklärungsempfänger zuzurechnen ist, ist auf die zu § 123 BGB entwickelten Grundsätze zurückzugreifen (BGH, ZIP 2003, 1741, BGH, NJW 2003, 1390, 1391; BGH NJW 2003, 424, 425). Ist der	26

Verhandlungsführer Dritter im Sinne von § 123 Abs. 2 BGB, so muß sein Verhalten dem Erklärungsempfänger zugerechnet werden, wenn er dieses kannte oder kennen mußte. In dem vorliegenden Fall ist zu berücksichtigen, daß im Zeitpunkt des Abschlusses des Kreditvertrages bereits seit Jahren geschäftliche Beziehungen zwischen der Firma I3, für die u. a. der Zeuge E tätig war, und der Beklagten bestanden. Es ist davon auszugehen, daß die Beklagte die Vertriebspraxis der I3 -Gruppe, die darin bestand, daß deren Mitarbeiter bzw. Untervermittler die Kunden zu Hause aufsuchten, kannte oder zumindest kennen mußte. Bei der Vielzahl der über die I3-Gruppe vermittelten Vertragsabschlüsse – der Senat war und ist mit zahlreichen dieser Fälle befaßt – drängte sich der Verdacht auf, daß Vermittlungsbemühungen auch im privaten Bereich auf Initiative der Mitarbeiter der I3-Gruppe stattfanden.

Der mit Schreiben vom 29.04.2002 erklärte Widerruf des Darlehensvertrages war auch rechtzeitig. Grundsätzlich wird eine in einer Haustürsituation abgegebene Vertragserklärung nur dann wirksam, wenn sie der Kunde nicht binnen einer Woche schriftlich widerruft (§ 1 Abs. 1 HWiG a. F.). Diese Frist wird nach § 2 HWiG a. F. jedoch nur in Gang gesetzt, wenn eine schriftliche Belehrung des Kunden erfolgt ist. Dies ist hier nicht geschehen. 27

b) 28

Einwendungen des Klägers gegen die Unterwerfungserklärung bestehen aber aus folgenden Gründen nicht: 29

aa) 30

Im Falle eines wirksamen Widerrufs trifft nach § 3 Abs. 1 S. 1 HWiG a. F. jeden Vertragsteil die Verpflichtung, dem anderen die empfangenen Leistungen zurückzugewähren. Die Kläger müssen der Beklagten die ausgezahlten Nettokreditbeträge sowie deren marktübliche Verzinsung erstatten (BGH NJW 2003, 885). Dieser Anspruch der Beklagten wird durch die Grundschuld und die persönliche Haftungsübernahme mit Zwangsvollstreckungsunterwerfung gesichert (BGH, a.a.O.). Nach Ziff. 11 b) der Darlehensbedingungen, die als Anlage dem Darlehensvertrag beigelegt waren, sollten alle bestehenden, künftigen und bedingten Ansprüche des Kreditgebers gesichert werden. Davon werden auch bereicherungsrechtliche Ansprüche für den Fall der Unwirksamkeit des Vertrages erfaßt (BGH, Urteil vom 28.10.2003, XI ZR 263/02). Die Tatsache, daß die Beklagte die Ansprüche aus dem Darlehensgeschäft und damit auch seiner Rückabwicklung im Wege der Abtretung erworben hat, gibt zu keiner anderen Bewertung Anlaß. 31

Der zwischen den Parteien geschlossene Sicherungsvertrag ist weiterhin wirksam. Zwar ist grundsätzlich anerkannt, daß auch die Verpflichtung zur Bestellung einer Sicherungsgrundschuld als Vertrag über eine entgeltliche Leistung im Sinne von § 1 Abs. 1 HWiG a. F. anzusehen ist (BGH NJW 1996, 55; Senat WM 1999, 73). Die Kläger haben jedoch mit Schreiben vom 29.04.2002 nur den Darlehensvertrag widerrufen. Nach dem eindeutigen Wortlaut ihrer Erklärung bezieht sich diese nur auf das Vorausdarlehen. Eine Nichtigkeit des Sicherungsvertrages ergibt sich auch nicht aus § 139 BGB. Vielmehr ist davon auszugehen, daß nach dem Parteiwillen die Sicherungsabrede gerade auch für den Fall getroffen worden ist, daß im Falle der Nichtigkeit oder Unwirksamkeit des Darlehensvertrages Rückzahlungsansprüche der Beklagten bestehen (BGH, Urteil vom 28.10.2003, X ZR 263/02). 32

bb) 33

34

Die Kläger können eine Rückzahlung des Kapitals nicht unter Hinweis auf § 9 Abs. 3 Verbrauchercreditgesetz a. F. verweigern. Der Widerruf des Kreditvertrages berührt die Wirksamkeit des Kaufvertrages über die Eigentumswohnung nicht. § 9 Verbrauchercreditgesetz a. F. ist gem. § 3 Abs. 2 Nr. 2 Verbrauchercreditgesetz a. F. nicht anwendbar, da der Kredit von der Sicherung durch ein Grundpfandrecht abhängig gemacht wurde. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, der sich der Senat anschließt, ist § 9 Verbrauchercreditgesetz a. F. nicht auf Realkreditverträge anzuwenden (BGH, ZIP 2003, 1741; BGH NJW 2003, 1390; BGH NJW 2003, 442). Die Haustürgeschäftsrichtlinie steht dem nicht entgegen, weil Art. 7 die Regelung der Rechtsfolgen des Widerrufs von Haustürgeschäften ausdrücklich dem einzelstaatlichen Recht überläßt (BGH, Urteil vom 28.10.2003, XI ZR 263/02; BGH NJW 2003, 422, 423).	
Der für das den Klägern gewährte Darlehen zu zahlende anfängliche effektive Jahreszins von 8,66 % liegt auch auf durchschnittlichem Niveau. Die Streubreite erstreckte sich laut Monatsbericht der Deutschen Bundesbank im Oktober 1994 auf bis zu 8,9 %.	35
cc)	36
Ein Einwendungsdurchgriff ergibt sich auch nicht aus § 242 BGB. Bei der Finanzierung von Immobilien wurde schon vor Inkrafttreten des Verbrauchercreditgesetzes der auf § 242 BGB gestützte Einwendungsdurchgriff von der Rechtsprechung in Fällen der vorliegenden Art nicht zugelassen (Senat WM 1998, 1230, 1233). Es fehlt in der Regel bei Immobilienfinanzierungen an einer typischen Dreiecksverbindung zwischen Anleger, Bank und Unternehmen. Ein wirtschaftlich einheitliches Geschäft liegt daher nicht vor. Der getrennte Abschluß der verschiedenen Verträge mit entsprechender Risikoverteilung liegt im Interesse des Anlegers, der insoweit auch das Aufspaltungsrisiko tragen muß. Im Normalfall sind Kaufvertrag und Kreditvertrag nicht nur rechtlich, sondern regelmäßig auch aus der Sicht des Käufers/Kreditnehmers wirtschaftlich zu trennen. Auch der rechtsunkundige Laie weiß, daß Immobilienverkäufer und kreditgebende Bank verschiedene Rechtsträger sind, die ihre eigenen, jeweils verschiedenen Interessen wahrnehmen. Beim finanzierten Immobilienkauf kommt ein Einwendungsdurchgriff daher allenfalls in Betracht, wenn sich die kreditgewährende Bank nicht auf ihre Rolle als Kreditgeberin beschränkt, sondern sich in darüber hinausgehender Weise aktiv an dem finanzierten Geschäft beteiligt und dadurch dem Käufer gleichsam als Partner des finanzierten Geschäfts gegenüber tritt. Dazu fehlen im vorliegenden Fall jedoch konkrete Anhaltspunkte.	37
3.	38
Die Kläger haben einen Anspruch wegen schuldhafter Pflichtverletzungen bei der Anbahnung des Kreditvertrages (culpa in contrahendo), der der Inanspruchnahme im Wege der Einrede entgegengesetzt werden könnte, nicht schlüssig dargelegt.	39
Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist eine kreditgebende Bank grundsätzlich nicht verpflichtet, den Darlehensnehmer über die Risiken der von ihm beabsichtigten Verwendung des Darlehens aufzuklären. Nur in Ausnahmefällen können sich aus besonderen Umständen Aufklärungs- und Hinweispflichten ergeben. Das kann etwa der Fall sein, wenn die Bank im Zusammenhang mit der Planung, der Durchführung oder dem Vertrieb des Objektes über ihre Rolle als Kreditgeberin hinausgeht, wenn sie einen zu den allgemeinen wirtschaftlichen Risiken solcher Projekte hinzutretenden Gefährdungstatbestand für den Kunden schafft oder dessen Entstehen begünstigt, wenn sie sich im Zusammenhang mit Kreditgewährungen in schwerwiegende Interessenkonflikte verwickelt oder wenn sie in Bezug auf die speziellen Risiken des Vorhabens einen konkreten Wissensvorsprung vor dem	40

Darlehensnehmer hat (BGH BKR 2003, 623, 626; BGH ZIP 2003, 1240, 1242 jeweils m. w. N.).

Diese Voraussetzungen sind hier nicht erfüllt. 41

a) 42

Entgegen der Auffassung der Kläger kann der Forderung der Beklagten nach einem Beitritt in den Mietpool nach § 3 des Darlehensvertrages nicht die Bedeutung beigemessen werden, daß die Beklagte über ihre Rolle als Finanzierer hinausgegangen ist. Der Beitritt zu einem Mietpool hatte zum Ziel, das für die Beklagte bestehende Einzelrisiko zu minimieren. Das Bestreben nach einer genügenden Absicherung des Kreditengagements ist banküblich und typischerweise mit der Rolle eines Kreditgebers verknüpft. Eine hierdurch veranlaßte Einflußnahme auf die Konzeption des Kapitalanlagemodells macht die Finanzierungsbank daher nicht gleichsam zur Partei des zu finanzierenden Geschäfts (Senat, Urteil vom 17.03.2003, 5 U 43/01). 43

b) 44

Auch die von den Klägern behauptete defizitäre Abwicklung des Mietpools, wonach Mietpoolausschüttungen in einer die tatsächlichen Mieteinnahmen übersteigenden Höhe vorgenommen worden seien, begründet keine Hinweispflicht der Beklagten. Die Abwicklung der Mieteinnahmen gehört zu den objektbezogenen Kriterien, über die sich ein Erwerber selbst zu unterrichten hat (Senat, a.a.O.). 45

c) 46

Die Beklagte hat ihre vertraglichen Pflichten auch nicht dadurch verletzt, daß sie nicht auf die Besonderheiten eines Vorausdarlehens hingewiesen hat. Die Beklagte mußte nicht über verschiedene Möglichkeiten der Finanzierung und deren Vor- und Nachteile informieren. Sich hierüber kundig zu machen, war allein Sache der Kläger. Wenn diese eine Beratung gewünscht hätten, so hätte dies gesondert vereinbart werden müssen. 47

Darüber hinaus könnten die Kläger bei einer schuldhaften Aufklärungspflichtverletzung grundsätzlich nur die durch die angeblich ungünstige Finanzierung entstandenen Mehrkosten ersetzt verlangen (BGH ZIP 2003, 1240, 1243). Diese sind hier jedoch nicht substantiiert dargelegt worden. 48

d) 49

Der Beklagten kann nicht vorgeworfen werden, daß sie den Beleihungswert nicht oder unzutreffend ermittelt hat. Die Feststellung des Beleihungswertes erfolgt im Interesse des Kreditinstituts und es ist Aufgabe des Erwerbers, sich vor dem Abschluß eines Kaufvertrages selbst um die Wertigkeit des Objektes zu kümmern (BGH WM 2000, 1245, 1247). 50

e) 51

Die Beklagte ist auch nicht wegen der im Kaufpreis angeblich enthaltenen Innenprovisionen aufklärungspflichtig. Bei steuersparenden Erwerbermodellen ist das finanzierende Kreditinstitut grundsätzlich nicht verpflichtet, den Darlehensnehmer über eine im finanzierten Kaufpreis enthaltene Innenprovision aufzuklären. Eine Aufklärungspflicht der Bank über die Unangemessenheit des Kaufpreises kommt nur ausnahmsweise in Betracht, wenn die Innenprovision zu einer so wesentlichen Verschiebung der Relation zwischen Kaufpreis und 52

Verkehrswert beiträgt, daß die Bank von einer sittenwidrigen Übervorteilung des Käufers durch den Verkäufer ausgehen muß (BGH ZIP 2003, 1240, 1243, BGH NJW 2003, 1811). Dafür ergeben sich im vorliegenden Fall jedoch keine Anhaltspunkte. Grundsätzlich führt nicht jedes Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung zur Sittenwidrigkeit des Rechtsgeschäfts. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann von einem besonders groben Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung, das eine Vermutung für die subjektiven Voraussetzungen der Sittenwidrigkeit begründet, nur dann ausgegangen werden, wenn der Wert der Leistung knapp doppelt so hoch ist wie der Wert der Gegenleistung (BGH ZIP 2003, 1240, 1242; BGH NJW 2003, 424). Insoweit liegt jedoch kein substantiierter Vortrag der Klägerin vor.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 53

Die Revision wird nach § 543 Abs. 2 ZPO zugelassen, da die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung insbesondere im Hinblick auf die Stellungnahme der 54

Kommission der Europäischen Gemeinschaft vom 2. Dezember 2003 eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordert. 55