
Datum: 28.09.2006
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 5. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 5 U 172/00
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2006:0928.5U172.00.00

Vorinstanz: Landgericht Dortmund, 3 O 238/99

Tenor:

Die Berufung der Kläger gegen das am 19. April 2000 verkündete Urteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts Dortmund wird zurückgewiesen.

Die Kläger tragen die Kosten des Berufungsverfahrens.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Kläger können die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

Die Kläger haben die Beklagte auf Rückabwicklung eines mit dieser bestehenden Darlehensverhältnisses in Anspruch genommen, und zwar Zug um Zug gegen Übertragung des mit dem Kreditbetrag erworbenen Wohnungseigentumsrechtes. Dabei haben sie ihr

1

2

Begehren maßgeblich auf einen von ihnen erklärten Widerruf nach dem HWiG a.F. sowie auf die angebliche Verletzung vorvertraglicher Aufklärungspflichten der Beklagten gestützt.

Im Einzelnen wird hinsichtlich des erstinstanzlichen Sach- und Streitstands auf das angefochtene Urteil des Landgerichts Dortmund vom 19.4.2000 (Bl. 173 ff. d.A.) Bezug genommen.

Mit ihrer Berufung verfolgen die Kläger ihr erstinstanzliches Begehren weiter. Sie wiederholen ihre bereits in erster Instanz vorgetragene Auffassung, wonach die Beklagte für Falschangaben ihres Vermittlers einzustehen habe. Dies folge aus der engen und regelmäßigen Zusammenarbeit ihrer damaligen Abschlussvertreterin, der C AG, mit der I2 Gruppe, zu der u.a. die I GmbH (Mietpoolverwalterin) sowie die J GmbH und C3 GmbH (jeweils Vermittlerinnen) gehörten. Der Vermittler hätte ihnen im Rahmen der Vertragsverhandlungen u.a. erklärt, ihnen entstünden durch den Erwerb der Wohnung keine finanziellen Belastungen, da sich die Wohnung durch die Mieteinnahmen selbst trage.

Die Haftung der Beklagten folge auch daraus, dass sie über die Besonderheiten der hier gewählten Finanzierungsform im Wege der Kombination von Vorausdarlehen und Bausparverträgen und auch über die Überteuerung der Wohnung nicht hinreichend aufgeklärt sowie die nach § 18 KWG gebotene Bonitätsprüfung nicht durchgeführt habe. Zudem habe sie erhebliche, in den Kaufpreis einkalkulierte Innenprovisionen verschwiegen. Im Übrigen berufen sich die Kläger auf einen Einwendungsdurchgriff i.S.v. § 9 Abs. 3 VerbrKG a.F. Durch Ausübung eines Widerrufsrechts aus § 1 HWiG a.F. seien sie von ihrer Verpflichtung zur Rückzahlung der Darlehensvaluta frei geworden.

Die Beklagte hat sich wie in erster Instanz auf fehlende Passivlegitimation berufen. Dem Vortrag der Kläger ist sie entgegen getreten. Die angeblichen Falschangaben des Vermittlers berührten nicht ihren, sondern allenfalls den Pflichtenkreis des Verkäufers und/oder des Vermittlungsunternehmens. Eine der in der Rechtsprechung anerkannten Ausnahmekonstellationen, in denen ein finanzierendes Kreditinstitut eigene nebenvertragliche Aufklärungspflichten treffen können, habe nicht vorgelegen. Besondere Risiken des Anlagegeschäfts seien nicht gegeben bzw. jedenfalls nicht für sie erkennbar gewesen. Die von den Klägern erworbene Wohnung sei nicht überteuert gewesen; keinesfalls habe der Kaufpreis über dem Verkehrswert gelegen. Die gewählte Finanzierungsform sei gegenüber einem reinen Hypothekendarlehen nicht generell ungünstiger gewesen. Im Übrigen seien die Kläger über die gewählte Finanzierung genau aufgeklärt worden. Die J GmbH habe keine versteckte Innenprovision erhalten, so dass auch keine Abwälzung einer derartigen Provision auf die Kläger hätte erfolgen können. Eine Bonitätsprüfung sei entgegen der ins Blaue hinein anders lautenden Behauptung der Kläger erfolgt. Sofern diese und auch die Wertermittlung für das Objekt fehlerhaft gewesen sein sollte, könnten die Kläger daraus keine Rechte herleiten, da sie keinen Schutzcharakter zugunsten des Kunden hätten. Im Hinblick auf den erklärten Widerruf nach § 1 HWiG a.F. komme entgegen der Auffassung der Kläger eine Befreiung von der Verpflichtung zur Rückzahlung der Darlehensvaluta (sei es auch gegen Übereignung des gekauften Objektes) nicht in Frage. Das HWiG sehe eine derartige Rechtsfolge nicht vor. Abgesehen davon, dass hier bereits die tatsächlichen Voraussetzungen eines Haustürgeschäfts nicht erfüllt seien, komme ein Einwendungsdurchgriff schon aus Rechtsgründen nicht in Betracht. Vorsorglich beruft sich die Beklagte gegenüber etwaigen Rückzahlungsansprüchen der Kläger auf ein Zurückbehaltungsrecht, das sie aus § 273 BGB i.V.m. § 4 HWiG a.F. herzuleiten sucht.

Mit Beschluss vom 11.12.2000 (Bl. 288 ff. d. A.), auf dessen Inhalt im Einzelnen Bezug genommen wird, hat der Senat den Rechtsstreit bis zur Entscheidung des Gerichtshofes der

Europäischen Gemeinschaften auf die Vorlage des Bundesgerichtshofes vom 29.11.1999 (Az. XI ZR 91/99 = Rechtssache C - 481/99, EuGH) ausgesetzt.

Mit Schriftsatz ihrer Prozessbevollmächtigten vom 29.12.2005 (Bl. 304 d.A.), eingegangen am 30.12.2005, haben die Kläger um Fortsetzung des Rechtsstreits gebeten. 8

Sie greifen ihren erstinstanzlichen Vortrag zu der Verletzung vorvertraglicher Aufklärungspflichten durch die Beklagte auf und vertiefen diesen. So sei den Verantwortlichen der Beklagten spätestens im Sommer 1994 bekannt gewesen, dass die I bei einer Vielzahl von Mietpools den Reparaturbedarf in die Mietpoolausschüttung nicht einkalkuliert hatte, so dass sich ein Kreditbedarf der Mietpools eingestellt hatte. Im Übrigen seien die Mietpoolausschüttungen mit Wissen der Beklagten planmäßig überhöht gewesen. Gleichwohl hätten sowohl die Beklagte als auch die C diese zur Grundlage der Finanzierung der überhöhten Kaufpreise und der Kaufnebenkosten gemacht. Ausweislich des Besuchsberichts (Anlage B 4) sei eine kontinuierliche Mietausschüttung zugesichert worden, die nicht nachhaltig erzielbar gewesen sei. Unter Hinweis auf die zwei Entscheidungen des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften vom 25.10.2005 (Rechtssachen C-350/03 und C-229/04) vertreten sie die Auffassung, dass sie schon aufgrund fehlender Belehrung über ihr Widerrufsrecht nach dem HWiG a.F. berechtigt seien, ihren mit dem Wohnungserwerb verbundenen Vermögensschaden von der Beklagten ersetzt zu verlangen. Sämtliche Schadensersatzansprüche seien auch jetzt noch durchsetzbar. Erst im Laufe des Jahres 2004 nämlich seien sie, nach Bekanntwerden eines Prüfungsberichts des damaligen Bundesaufsichtsamtes für das Kreditwesen sowie eines (weiteren) Wirtschaftsprüfergutachtens, im Einzelnen darüber unterrichtet geworden, wie die C AG und die Geschäftsleitung der I2 Gruppe zum Nachteil sämtlicher Anleger kollusiv zusammengewirkt hätten. Daher seien ihre Ansprüche weder verjährt noch verwirkt. 9

Die Kläger beantragen 10

1. die Beklagte unter Abänderung der angefochtenen Entscheidung zu verurteilen, 11

a. an sie 1.697,90 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 15.9.1999 zu zahlen; 12

b. sie von allen Verbindlichkeiten aus dem Darlehen mit der Beklagten zur Konto-Nr. #####/##### freizustellen, das mit Wirkung zum 1.1.1999 von der Beklagten an die C abgetreten wurde; 13

c. das an die Beklagte zur Sicherheit abgetretene Bausparguthaben bei der C mit der Bausparvertrags-Nr. #####/##### an sie zurückabzutreten, 14

Zug um Zug gegen kostenneutrale Abgabe sämtlicher Erklärungen, die zur Übertragung des im Wohnungsgrundbuch von C2 von BN, Bl. ##### eingetragenen Wohnungseigentums, bestehend aus einem 1.161/100.000 Miteigentumsanteil nach WEG, verbunden mit dem Sondereigentum an der im Aufteilungsplan mit Nr. ## bezeichneten Wohnung mit sämtlichen im Grundbuch eingetragenen und nicht eingetragenen Belastungen und Beschränkungen an die Beklagte erforderlich sind; 15

2. festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, den Klägern sämtliche über den Monat Dezember 1998 hinausgehenden, noch künftig entstehenden Schäden zu ersetzen, die im Zusammenhang stehen mit dem Erwerb der streitgegenständlichen Immobilie. 16

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen

18

Sie erhebt die Einrede der Verjährung. Die Wiederaufnahme des Rechtsstreits durch die Kläger im Dezember 2005 sei erst nach dem Ende der mit der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofes vom 13.12.2001 in der Rechtssache BGH XI ZR 91/99 erneut angelaufenen Verjährung erfolgt.

19

Eine wirksame Widerrufserklärung der Kläger nach dem HWiG liege nicht vor, da eine etwaige Haustürsituation i.S.d. § 1 HWiG a.F. für den Darlehensvertragsschluss nicht bestimmend geworden sei. Gegenüber etwaigen Ansprüchen aus dem HWiG rechnet die Beklagte vorsorglich mit Rückabwicklungsansprüchen (Anspruch auf Rückzahlung des Nettokreditkapitals und Anspruch auf Zahlung einer Kapitalnutzungsentschädigung) auf. Den Klägern stünden auch keine Schadensersatzansprüche zu. Aufklärungserhebliche Umstände habe es nicht gegeben. Hinsichtlich des Mietpools in C2 sei zu keinem Zeitpunkt die Gewährung eines Mietpooldarlehens nachgefragt worden oder gar erfolgt.

20

Im Übrigen wird hinsichtlich des Sach- und Streitstandes auf die zu den Akten gereichten Schriftsätze einschließlich der beigefügten Unterlagen Bezug genommen.

21

Entscheidungsgründe

22

Die zulässige Berufung der Kläger hat in der Sache keinen Erfolg.

23

1.

24

Ihnen stehen keine Ansprüche im Hinblick auf die von ihnen behauptete Anbahnung des Darlehensvertrages in einer der in § 1 Abs. 1 HWiG genannten Situationen zu. Weder können die Kläger aus § 3 Abs. 1 HWiG Rückabwicklungsansprüche herleiten noch bestehen Schadensersatzansprüche aus einer unterlassenen Belehrung über ein Widerrufsrecht gem. § 2 Abs. 1 Satz 2 HWiG. Ein solches Widerrufsrecht nach § 1 Abs. 1 Ziff. 1 HWiG bestand nicht.

25

a) Das Haustürwiderrufsgesetz a.F. ist grundsätzlich auch auf Realkreditverträge anwendbar (BGH WM 2002, 1181 ff.). Dies ergibt sich unter Beachtung des Urteils des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften vom 13.12.2001 (NJW 2001, 281 ff.) bei richtlinienkonformer Auslegung des § 5 Abs. 2 HWiG.

26

b) Allerdings haben die insoweit darlegungs- und beweisbelasteten Kläger nicht die tatsächlichen Voraussetzungen eines Rechts zum Widerruf gem. § 1 Abs. 1 HWiG vorgetragen.

27

Die Kläger haben die Umstände für eine Haustürsituation nicht hinreichend substantiiert dargelegt. In der Klageschrift vom 28.9.1999 (dort Seite 9) wird noch pauschal vorgetragen, die Kläger seien Anfang 1996 im Rahmen einer Finanzberatung durch einen Untervermittler der J mit dem Hinweis angesprochen worden, sie könnten durch Immobilienerwerb Steuern sparen. Anlässlich eines Hausbesuchs bei den Klägern habe der Untervermittler dann das Anlagekonzept der I2 Gruppe vorgestellt. Auf den Vortrag der Beklagten hin, sämtliche Gespräche hätten in dem Geschäftslokal des Klägers zu 1) stattgefunden, räumen die Kläger im Rahmen der Berufungsbegründung ein, dass der Zeuge H2, der sich zuvor telefonisch an sie gewandt hätte, "in ihrem Motorradgeschäft am Arbeitsplatz" aufgesucht habe. Dort sei das erste Gespräch geführt worden (Bl. 225 d.A.). Weiterer und tiefer gehender Vortrag zu der

28

Aufnahme der mündlichen Verhandlungen fehlt. Für den Kläger zu 1) als Inhaber des Betriebes, in dem das erste Gespräch mit dem Untervermittler stattgefunden hat, ist damit belegt, dass keine Haustürsituation vorgelegen hat. Hinsichtlich der Klägerin zu 2) liegt allerdings kein typisches Bestimmen zu einer Willenserklärung "am Arbeitsplatz" vor, da sie als mitarbeitende Ehefrau im Ladenlokal ihres Ehemannes ist, auch wenn mit diesem ein Anstellungsverhältnis besteht.

Unabhängig davon fehlt es jedenfalls an einer Bestimmung zur Abgabe der auf den Abschluss des Darlehensvertrages gerichteten Willenserklärungen: Die Kontaktaufnahme durch den Zeugen H hatte bereits im Dezember 1995 stattgefunden; der Darlehensvertrag ist durch die Kläger 10.4.1996 –also rund 4 Monate später– unterzeichnet worden; zwischendurch aber hat es noch mindestens 2 weitere Termine, nämlich am 25.1. und 14.3.1996 gegeben und außerdem ist es am 13.3.1996 auch zu der Annahme des Kaufvertragsangebots gekommen. Damit liegt keine Bestimmung der Kläger im Sinne des § 1 Abs. 1 HWiG zu ihrer auf den Abschluss des Darlehensvertrages gerichteten Willenserklärung vor (vgl. hierzu auch BGH WM 2003, 1370 = NJW 2003, 2529). 29

c) Schadensersatzansprüche aufgrund einer unterlassenen Belehrung über ein Widerrufsrecht nach § 2 Abs. 1 Satz 2 HWiG scheiden bereits deshalb aus, weil die Kläger das Kaufvertragsangebot schon unter dem 13.3.1996 und damit noch vor Abschluss des Darlehensvertrages (am 10.4.1996) angenommen hatten. Die Erteilung einer Widerrufsbelehrung konnte sie daher vor den Risiken ihres Immobilienkaufs nicht mehr schützen (vgl. BGH NJW 2006, 2099, 2103). 30

2. 31

Den Klägern stehen gegen die Beklagte keine Ansprüche wegen Verletzung vertraglicher Aufklärungspflichten zu. 32

a) Für die angeblichen Falschangaben des Vermittlers zur Rentierlichkeit des finanzierten Objekts hat die Beklagte schon deswegen nicht nach § 278 BGB einzustehen, weil sie nicht ihren eigenen Pflichtenkreis betrafen (vgl. BGH NJW 2004, 154, 157). 33

b) Die Verletzung von Pflichten aus einem Beratungsvertrag kommt vorliegend nicht in Betracht. Der Abschluss eines Beratungsvertrages ist zwischen den Parteien weder vorgetragen noch sonst ersichtlich. 34

c) Ob eine der Ausnahmekonstellationen vorlag, in denen nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (vgl. z.B. Urteil vom 15.03.2005 - XI ZR 135/04 = WM 2005, 828) bei Steuer sparenden Bauherren-, Bauträger- und Erwerbermodellen Aufklärungspflichten der finanzierenden Bank in Betracht zu ziehen sind, nämlich bei Überschreitung der Kreditgeberrolle, Schaffung/Förderung eines besonderen Gefährdungstatbestandes, konkretem Wissensvorsprung, schwerwiegendem Interessenkonflikt, kann hier im Ergebnis dahinstehen, da sämtliche unter diesen Gesichtspunkten gegebenenfalls in Erwägung zu ziehenden Schadensersatzansprüche jedenfalls verjährt sind. 35

aa) Die Verjährung dieser Ansprüche begann nach § 198 a.F. BGB mit ihrer Entstehung. Schadensersatzansprüche wegen Verletzung nebenvertraglicher Pflichten entstehen mit Eintritt des Schadens (Palandt/Heinrichs, BGB, 59. Auflage, § 198 Rdnr. 9 und 12). Unter Zugrundelegung des Klägervortrags Bl. 10/11 d.A. war der Vermögensschaden spätestens mit Beginn der Darlehenszinszahlungspflicht im Juni 1996 eingetreten. 36

bb) Die somit nach § 195 a.F. BGB begonnene dreißigjährige Verjährungsfrist war nach § 209 Abs. 1 a.F. BGB durch die Zustellung der Klageschrift am 15.9.1999 (Bl. 25 d. A.) unterbrochen worden, wobei sich die Unterbrechungswirkungen auf alle im Rahmen des Streitgegenstands in Betracht kommenden Anspruchsgrundlagen erstreckten (vgl. Palandt/Heinrichs BGB, 59. Auflage, § 209 Rdnr. 13).

cc) Die Aussetzung des Rechtsstreits am 11.12.2000 blieb als solche für die Unterbrechungswirkungen der Klageerhebung ohne Folgen. Sie war weder ein Fall anderweitiger Erledigung noch ein Fall des Nichtbetreibens i.S.d. § 211 Abs. 1 a.F. BGB (vgl. BGH NJW 1989, 1729, 1730; Palandt/Heinrichs BGB, 59. Auflage, § 211 Rdnr. 5).

dd) Allerdings erfüllte die Untätigkeit der Parteien nach Beendigung des im Aussetzungsbeschluss in Bezug genommenen Verfahrens durch die Entscheidung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften am 13.12.2001 die Voraussetzungen des § 211 Abs. 2 Satz 1 a.F. BGB, so dass die Unterbrechungswirkung aufgrund Nichtbetreibens des Prozesses mit dem Datum der EuGH-Entscheidung endete und die Verjährung von neuem zu laufen begann (§ 211 Abs. 2 Satz 2 a.F. BGB).

Entgegen der Auffassung der Kläger geschah dies ohne zeitliche Verzögerung, da die auf die Rechtsfigur der Verjährungshemmung zugeschnittene Regelung des § 204 Abs. 2 Satz 1 n.F. BGB bezüglich der in § 209 Abs. 1 a.F. BGB geregelten Verjährungsunterbrechung im früheren Recht keine Entsprechung besaß.

Weil mit Beendigung des Verfahrens vor dem EuGH der Aussetzungsgrund ipso iure entfallen war (BGH NJW 1989, 1729, 1730), war das Gericht zu keiner Prozess leitenden Maßnahme veranlasst. Auf die Kenntnis der Parteien vom Ende des Bezugsverfahrens kommt es nicht an (BGH a.a.O.). Abgesehen davon hatten die Parteien bzw. deren Prozessbevollmächtigte diese Kenntnis sicherlich oder aber konnten nicht ohne grobe Fahrlässigkeit von dem Ende des Verfahrens in Unkenntnis bleiben. Aufgrund der eindeutigen Inbezugnahme allein des konkreten Vorabentscheidungsverfahrens durften die Kläger und ihre Prozessbevollmächtigten nach Abschluss jenes Verfahrens nicht davon ausgehen, dass die verjährungsrechtlichen Aussetzungswirkungen noch bis zum Abschluss weiterer Verfahren beim Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften fort dauerten, zumal die beiden im Oktober 2005 beendeten Verfahren im Dezember 2001 noch nicht beim EuGH anhängig waren.

ee) Die danach am 13.12.2001 erneut angelaufene 30-jährige Verjährungsfrist endete aufgrund der neuen verjährungsrechtlichen Regelungen des BGB endgültig mit Ablauf des 31.12.2004 und damit zeitlich weit vor der Wiederaufnahme des Rechtsstreits mit Schriftsatz der Klägervertreter vom 29.12.2005.

(1) Da die Unterbrechungswirkung nach altem Verjährungsrecht bereits vor Ablauf des Stichtages 31.12.2001 geendet hatte, konnte eine Hemmungswirkung nach Art. 229 § 6 Abs. 2 EGBGB nicht eintreten.

(2) Statt dessen ist am 01.01.2002 nach Art. 229 § 6 Abs. 1 Satz 1 EGBGB i.V.m. Art. 229 § 6 Abs. 4 Satz 1 EGBGB die nach neuem Verjährungsrecht maßgebliche kürzere, nämlich dreijährige Regelverjährungsfrist des § 195 BGB n.F. angelaufen und schließlich am 31.12.2004 abgelaufen.

(a) Der Senat teilt die in der instanzgerichtlichen Rechtsprechung (vgl. Urteil des Landgerichts Karlsruhe vom 12.12.2005, Az. 10 O 670/05, dort S. 6 m. w. Nachw.)

weitgehend vertretene Auffassung, dass die kürzere Verjährungsfrist neuen Rechts in den in Art. 229 § 6 Abs. 4 Satz 1 EGBGB genannten Fällen am 01.01.2002 zu laufen begonnen hat. Eine zusätzlich auf subjektive Umstände in der Person des Anspruchstellers i.S.d. § 199 Abs. 1 Ziff. 2 n.F. BGB abstellende Interpretation (etwa Palandt/Heinrichs Art. 229 § 6 EGBGB, RdNr. 1 und 6) widerspricht dem eindeutigen Wortlaut dieser Vorschrift. Der von der abweichenden Meinung zur Begründung heran gezogene angebliche Regelungszweck findet in den Übergangsvorschriften des Art. 229 § 6 EGBGB nicht einmal ansatzweise Ausdruck.

(b) Entgegen der Auffassung der Kläger ist für eine analoge Heranziehung des für den Verjährungsbeginn auch auf subjektive Umstände abstellenden § 199 Abs. 1 Ziff. 2 n.F. BGB im Rahmen des Art. 229 § 6 Abs. 4 Satz 1 EGBGB kein Raum. 46

(aa) Die in diesen Vorschriften geregelten Sachverhalte stehen bereits aufgrund ihrer mangelnden Vergleichbarkeit einer analogen Anwendung des § 199 Abs. 1 Nr. 2 n.F. BGB entgegen. § 199 n.F. BGB regelt den Beginn der Verjährung, während die in Art. 229 § 6 Abs. 4 Satz 1 EGBGB enthaltene Übergangsregelung das weitere Schicksal einer am 01.01.2002 bereits laufenden Verjährungsfrist bestimmt. 47

(bb) Die Entscheidung des Gesetzgebers, in § 199 n.F. BGB für den Beginn des Laufes der Verjährungsfrist auf subjektive Momente abzustellen, begründet für die maßgeblichen Übergangsschriften keine planwidrige Regelungslücke. Der Gesetzgeber der Überleitungsvorschriften hatte erkennbar für die am Stichtag laufenden Verjährungsfristen praktikable Regelungen bieten wollen. Eine solche praktikable Handhabung wäre durch die Ermittlung hinreichender individueller Kenntnisse über die den Anspruch begründenden Umstände und die Person des Schuldners i.S.d. § 199 Abs. 1 Nr. 2 n.F. BGB ersichtlich nicht gewährleistet. Den Gesetzesmaterialien (BT-Drs. 14/6040 v. 14.05.2001, Begr. S. 273) ist zu entnehmen, dass die kürzere Frist erst am 01.01.2002 zu laufen beginnen soll, um zu vermeiden, dass die nach neuem Recht kürzere Verjährungsfrist am 01.01.2002 im Einzelfall bereits abgelaufen sein kann. Dies spricht für eine bewusste, der Rechtssicherheit Rechnung tragenden Entscheidung des Gesetzgebers, so dass sich die für eine Analogie erforderliche planwidrige Gesetzeslücke nicht feststellen lässt. 48

(cc) Insbesondere für eine Fallgestaltung der hier vorliegenden Art, in der die bereits nach früherem Recht angelaufene Verjährungsfrist zwischenzeitlich durch Klageerhebung bereits einmal unterbrochen worden war, besteht kein Anlass, den mit § 199 Abs. 1 Ziff. 2 n.F. BGB vermittelten Gläubigerschutz im Wege der Analogie auf den Anwendungsbereich des Art. 229 § 6 Abs. 4 Satz 1 EGBGB zu übertragen. 49

(c) Letzten Endes führte die von der Mindermeinung vertretene und auf subjektive Momente abstellende Auffassung auch zu keiner besseren Rechtsposition der Kläger. Es ist nicht zu erkennen, welche Anspruch begründenden Umstände ihnen erst nach dem Stichtag 1.1.2002 zur Kenntnis gelangt sein sollten. Sämtliche Rügen, auf die sie auch jetzt ihren Vorwurf stützen, die Beklagte hätte ihnen gegenüber bestehende Aufklärungspflichten verletzt, sind nämlich bereits in ihrem vorgerichtlichen Schreiben vom 2.3.1999 (Bl. 275 ff. d.A. = Anlage BB 1), in ihrer Klageschrift und in den bis zur Aussetzung des Rechtsstreits am 11.12.2000 und damit schon deutlich vor dem 1.1.2002 bei Gericht eingegangenen Schriftsätzen in ihrem wesentlichen Kern in den Rechtsstreits eingeführt worden: Dies gilt etwa für die angeblichen Falschangaben des Vermittlers einschließlich der zukünftigen Mietzinsentwicklung (Seite 3 des oben erwähnten vorgerichtlichen Schreibens, Bl. 277 d.A.), durch die sich die Kläger von Anfang an unter Vorspiegelung falscher Tatsachen in betrügerischer Absicht arglistig getäuscht sahen (Bl. 279 d. A.), ferner die angeblichen besonderen Risiken der gewählten Finanzierungsform (vgl. S. 3 f. des genannten Schreibens = Bl. 277 f. d.A.; Bl. 9 f. d.A.; 50

Berufungsbegründung Bl. 217 d.A.), die im Darlehensvertrag vorgegebene und für sie angeblich vermögensnachteilige Mietpoolmitgliedschaft (S. 2 und 3 des genannten vorgerichtlichen Schreibens, Bl. 276 f. d.A.; Klageschrift Bl. 9 d.A.), die angebliche Inäquivalenz von Kaufpreis und Wohnungswert (Bl. 84 und 219 d.A.), wie auch den Vorwurf unzureichender Beleihungswert- und Bonitätsprüfungen (Bl. 221 f. d.A.).

Dem gegenüber begründete nicht etwa erst die klägerseitige Kenntnisnahme von dem Inhalt des sogenannten BaFin-Berichts und der gutachterlichen Stellungnahme der PwC Deutsche Revision die Voraussetzungen des § 199 Abs. 1 Ziff. 2 n.F. BGB. Denn diese Berichte dienen allenfalls der Substantiierung des Klägervortrags, der im Kern (wie vorstehend gezeigt) schon vor der Aussetzung des Rechtsstreits in den Prozess eingeführt worden war. Auch die weiter erforderliche Kenntnis der Kläger vom Eintritt ihrer angeblichen Schädigung lag bereits im Zeitpunkt des vorgerichtlichen Schreibens ihres anwaltlichen Bevollmächtigten vom 26.7.1999 an die Beklagte vor, wie sich aus den dortigen Ausführungen (Bl. 275 ff. d.A.) und denen der Klageschrift (Bl. 20 f. d.A.) ergibt. 51

ff) Die Berufung der Beklagten auf die Verjährung eventueller klägerischer Ansprüche verstößt nicht gegen Treu und Glauben. Den Klägern wäre es unter Berücksichtigung ihrer eigenen Ausführungen ohne Weiteres möglich gewesen, noch innerhalb der am 31.12.2004 ablaufenden Verjährungsfrist den Rechtsstreit weiter zu betreiben. Dass sie von dieser Möglichkeit selbst nach zwischenzeitlicher Kenntnisnahme von den von ihnen selbst angesprochenen Prüfungsberichten (BaFin/PwC) noch bis Anfang des Jahres 2006 absahen, kann der Beklagten nicht angelastet werden. 52

3. 53

Den Klägern stehen gegen die Beklagte schon dem Grunde nach keine deliktischen Ansprüche, insbesondere aus §§ 823 Abs. 2, 826 BGB zu. Im Übrigen wäre auch insoweit aus den vorstehenden Gründen mit Ablauf des 31.12.2004 Verjährung eingetreten. Die Kläger hatten die Vorgehensweise der Beklagten, der Bausparkasse und der Vermittler und Verkäufer der Immobilie durchweg als kriminelle Machenschaften gerügt. Die Beteiligten hätten nicht nur zu ihren Lasten, sondern auch zu Lasten sämtlicher Anleger betrügerisch zusammen gewirkt. Zumindest seien der Beklagten die Vorgehensweise im Rahmen des Vertriebs und die Risikobehaftetheit der Finanzierungs konstruktion bekannt gewesen, ohne dass sie zu einer Aufklärung beigetragen hätte. Bereits in dem vorprozessualen Schreiben ihrer damaligen Bevollmächtigten vom 2.3.1999 (Bl. 275 d.A.) hatten die Kläger über die Mitteilung der auch für § 852 a.F. BGB entscheidenden Kerntatsachen hinaus vortragen lassen, Opfer eines Kapitalanlagebetruges zu sein und unter Vorspiegelung falscher Tatsachen und in betrügerischer Absicht arglistig getäuscht worden zu sein. 54

4. 55

Die Kläger können gegenüber der Beklagten (unbeschadet einer Verjährung auch diesbezüglicher Ansprüche) schließlich auch keine etwaigen Rechte aus dem Kaufvertrag geltend machen. 56

a) Den Klägern steht nicht die Möglichkeit nach § 9 Abs. 3 Satz 1 VerbrKG a.F. zu, die Rückzahlung des Darlehens mit Gründen zu verweigern, die aus dem Kaufvertrag über die Wohnung folgen. Gemäß § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerbrKG gilt § 9 VerbrKG nicht für Kreditverträge, nach denen der Kredit von der Sicherung durch ein Grundpfandrecht abhängig gemacht und...zu üblichen Bedingungen gewährt wird (BGH NJW 2003, 1390, 1391; BGH NJW 2002, 1881, 1884). Dieser ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes schließt sich der 57

Senat an. Auch eine richtlinienkonforme Auslegung der genannten Bestimmungen führt zu keiner hiervon abweichenden Interpretation (vgl. Entscheidungen des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften vom 25.10.2005 in den Rechtssachen C-350/03, Rn. 81 und 104, und C-229/04, Rn. 48 f.).

Ein Realkreditvertrag zu üblichen Bedingungen liegt hier vor. Für den Darlehensvertrag ist ein anfänglicher effektiver Jahreszins von 7,23 % vereinbart worden, der im April 1996 knapp oberhalb der in dem Monatsbericht der Deutschen Bundesbank aus Januar 1997 ausgewiesenen Streubreite von 6,35 % bis 7,09 % lag (März 1996: 6,17 % bis 7,23 %; im Einzelnen Anlage B 12). Angesichts der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (WM 2004, 172), wonach dieser die Überschreitung der oberen Streubreitengrenze um ca. 0,4 Prozentpunkte als unerheblich ansieht, lässt es die hier vorliegende Abweichung von 0,14 Prozentpunkten zu, den Kredit als zu den üblichen Bedingungen i.S.d. § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerbrKG gewährt anzusehen. Gegen den Realkreditcharakter spricht auch nicht, dass der Wert des belasteten Grundstücks den Darlehensbetrag eventuell unterschreitet (BGH NJW 2003, 2093).

b) Aus § 242 BGB lässt sich hier kein Einwendungsdurchgriff herleiten. Ein Rückgriff auf den von der Rechtsprechung unter Berücksichtigung dieser Vorschrift für bestimmte Fallkonstellationen entwickelten Einwendungsdurchgriff kommt nicht in Betracht. Dem Gesetzgeber des § 9 VerbrKG war diese Rechtsprechung bekannt. Er wollte mit § 9 VerbrKG eine dieser Rechtsprechung Rechnung tragende gesetzliche Regelung schaffen, wobei die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze zum Teil übernommen, zum Teil auch modifiziert wurden. Der Gesetzgeber hat sich also bewusst dafür entschieden, Realkredite von der mit § 9 VerbrKG geschaffenen Vorschrift über verbundene Geschäfte unter den Voraussetzungen des § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerbrKG auszunehmen. Ein Rückgriff auf § 242 BGB ist deshalb ausgeschlossen.

5. 60

Aus den bisherigen Überlegungen folgt, dass der zu 2.) geltend gemacht Antrag auf Feststellung der Ersatzpflicht von Zukunftsschäden ebenfalls keinen Erfolg hat. Etwaige Ersatzansprüche sind verjährt.

6. 62

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

Gründe für eine Zulassung der Revision (§ 543 Abs. 2 ZPO) liegen nicht vor.