
Datum: 29.06.2009
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 31. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: I-31 U 173/06
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2009:0629.I31U173.06.00

Vorinstanz: Landgericht Dortmund, 8 O 457/04

Tenor:

Die Berufung der Kläger gegen das am 26.04.2006 verkündete Urteil der 8. Zivilkammer des Landgerichts Hagen wird zurückgewiesen.

Die Widerklage ist aufgrund übereinstimmender Erklärung der Parteien erledigt.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen die Kläger.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Kläger dürfen die Vollstreckung gegen sich durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des aus diesem Urteil vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagten vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des zu vollstreckenden Betrages leisten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

| | |
|---|----|
| <u>I.</u> | 2 |
| Die Kläger nehmen die Beklagten auf Rückabwicklung und Schadensersatz in Zusammenhang mit dem Erwerb und der Finanzierung einer Eigentumswohnung in G1, C-Straße, in Anspruch. | 3 |
| Mit notariell beurkundetem Kaufvertragsangebot vom 27.09.1997 boten die Kläger der W mbH (W) in E den Abschluss eines Kaufvertrages über eine gebrauchte Eigentumswohnung in dem Objekt in G1, C-Straße, zum Kaufpreis von 116.690,00 DM an. Mit notarieller Erklärung vom 10.10.1997 nahm die W das Angebot an. | 4 |
| Zur Finanzierung des Kaufpreises schlossen die Kläger mit der Beklagten zu 1), diese teils auch handelnd für die damals als L-Bank firmierende Beklagte zu 2), am 10./20.10.1997 einen Vertrag über ein Vorausdarlehen über 137.000,00 DM, darin enthalten ein Disagio in Höhe von 6.850,00 DM. | 5 |
| Die Tilgung des Vorausdarlehens sollte mittels zweier Bausparverträge über 68.000,00 DM bzw. 69.000,00 DM erfolgen. Auszahlungsbedingung für das Darlehen war u.a. der Beitritt der Kläger in eine Mieteinnahmegerinschaft. | 6 |
| Mit Anwaltsschreiben vom 16.04.2002 widerriefen die Kläger ihre auf Abschluss des Darlehensvertrages gerichtete Willenserklärung nach dem HWiG. Bereits mit Schreiben vom 13.06.2001 hatten die Kläger die Beklagten zur Freistellung von allen Darlehens- und Bausparverträgen sowie zum Ersatz aller Schäden aufgefordert. | 7 |
| Die Beklagte zu 2) trat am 22.11.2205 ihre Ansprüche aus dem Vorausdarlehensvertrag, einschließlich etwaiger Rückabwicklungsansprüche nach § 3 HWiG, an die Beklagte zu 1) ab. | 8 |
| Wegen des weiteren erstinstanzlichen Vorbringens der Parteien und wegen der gestellten Anträge wird auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils verwiesen. | 9 |
| Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und der Widerklage im auf Feststellung des wirksamen Fortbestands des Vorausdarlehensvertrages gerichteten Hauptantrag stattgegeben und zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt: | 10 |
| Die Kläger könnten von den Beklagten weder Schadensersatz noch die Rückabwicklung der Darlehens- und Bausparverträge verlangen. | 11 |
| Eine Pflichtverletzung der Beklagten gegenüber den Klägern im Hinblick auf das konkrete Finanzierungsmodell liege nicht vor. Eine schwer durchschaubare Finanzierungs konstruktion sei nicht gegeben, da die wesentlichen Konditionen des Finanzierungsmodells aus dem Darlehensvertrag und dem Besuchsbericht erkennbar seien. Zur ungefragten Angabe der Gesamtlaufzeit seien die Beklagten nicht verpflichtet gewesen. Die Beklagten seien auch nicht verpflichtet gewesen, die Kläger über verschiedene Möglichkeiten einer Finanzierung und deren Vor- und Nachteile zu informieren. Ein Beratungsvertrag sei zwischen den Parteien nicht zustande gekommen. | 12 |
| Einen zur Aufklärung verpflichtenden besonderen Gefährdungstatbestand hätten die Beklagten nicht geschaffen. Der Beitritt zu einem Mietpool beinhalte grundsätzlich kein besonderes Gefährdungsrisiko, es sei denn, dass der konkrete Mietpool schon im Zeitpunkt des Beitritts des Erwerbers überschuldet sei oder ihm seitens der finanzierenden Bank Kredite gewährt werden mussten, was seitens der Kläger jedoch nicht dargelegt worden sei. | 13 |

| | |
|---|----|
| Ein Wissensvorsprung der Beklagten im Hinblick auf eine Unangemessenheit des Kaufpreises sei nicht feststellbar. Das Vorbringen der Kläger zum Verkehrswert sei mangels Fallbezugs unbeachtlich; Vortrag zum konkreten Objekt fehle. Auch könne nicht davon ausgegangen werden, dass ein sittenwidriges Mißverhältnis den Beklagten bekannt gewesen sei. Eine interne Beleihungswertermittlung sei nicht drittschützend. Überdies hätten die Kläger im Wege des Schadensersatzes allein eine Anpassung des Darlehensvertrages verlangen können. | |
| Ein Wissensvorsprung der Beklagten sei auch nicht im Hinblick auf verdeckte Innenprovisionen bzw. eine Zinssubvention gegeben. Denn eine Aufklärungspflicht komme nur dann in Betracht, wenn die Innenprovision bzw. die Zinssubvention zu einer sittenwidrigen Übervorteilung des Erwerbers führe, woran es hier fehle. | 15 |
| Eine Überschreitung der Kreditgeberrolle der Beklagten läge nicht vor, weil das behauptete Engagement nicht nach außen getreten sei. Das Verlangen nach einem Beitritt zu einem Mietpool stelle keine Rollenüberschreitung dar. | 16 |
| Eine Aufklärungspflicht folge auch nicht aus einem schwerwiegenden Interessenkonflikt. Durch die der C5 & C4 Gruppe gewährte Anschubfinanzierung bzw. Liquiditätshilfe sei eine Verlagerung des wirtschaftlichen Risikos auf den einzelnen Kreditnehmer noch nicht ohne weiteres verbunden gewesen. | 17 |
| Für falsche Angaben des Vermittlers hätten die Beklagten nicht nach § 278 BGB einzustehen, soweit das Anlagegeschäft betroffen sei. | 18 |
| Ein Anspruch auf Schadensersatz wegen Verletzung eines Beratungsvertrages komme mangels seines Zustandekommens nicht in Betracht. Ansprüche aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO bestünden mangels Verbotsgesetzcharakters nicht. Ansprüche aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 263 StGB bzw. aus § 826 BGB schieden mangels Täuschung aus. | 19 |
| Rückabwicklungsansprüche aufgrund des erklärten Widerrufs bestünden nicht. Der seitens der Kläger erklärte Widerruf sei unwirksam, weil eine etwaige Haustürsituation für den späteren Abschluss des Darlehensvertrages nicht ursächlich geworden sei. Im Übrigen hätte ein wirksamer Widerruf nur die Rückgewähr der jeweils empfangenen Leistungen zur Folge, weil sich die Kläger auf einen Einwendungsdurchgriff nicht berufen könnten, weil es sich bei dem Vorausdarlehen um einen Realkredit gehandelt habe. | 20 |
| Eine Kündigung des Bausparvertrages komme nicht in Betracht, weil die Kläger die Guthaben aus den anzusparenden Darlehensverträgen zur Sicherung des Vorausdarlehens an die Beklagte zu 1) abgetreten hätten. | 21 |
| Die Widerklage sei im Hauptantrag zulässig, weil die Beklagte zu 1) über ein rechtliches Interesse an der Feststellung des streitigen Rechtsverhältnisses verfüge und anderweitige Rechtshängigkeit nicht vorliege. Der Hauptantrag sei begründet, weil der Widerruf unwirksam gewesen sei und deshalb keine Zweifel an der Wirksamkeit des Darlehensvertrages bestünden. | 22 |
| Gegen diese Entscheidung wenden sich die Kläger mit ihrer Berufung. Sie tragen unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens im Wesentlichen folgendes vor: | 23 |
| | 24 |

Die Kläger machen geltend, dass die Beklagte zu 1) ein Beratungsverschulden treffe, welches ihre Schadensersatzpflicht ihnen gegenüber begründe. Sie habe mit der C5 & C4 Gruppe außergewöhnlich eng und umfangreich zusammengearbeitet, diese dabei stets kontrolliert und gesteuert sowie ihr mit Krediten ausgeholfen. Die Beklagte zu 1) habe die C5 & C4 Gruppe nicht nur mit Formularen, die u.a. ein gemeinsames Logo aufwiesen, ausgestattet, sondern die Verantwortlichen der Beklagten zu 1) und der C5 & C4 Gruppe hätten sich seit 1987 auch regelmäßig getroffen und Details des Vertriebs besprochen. Die Beklagte zu 1) habe die Mitarbeiter der C5 & C4 Gruppe geschult und die gesamten Vertragsverhandlungen von dieser führen lassen. Die Beratung der Mitarbeiter der C5 & C4 Gruppe habe sich nicht nur auf den Verkauf, sondern auch auf die Finanzierung bezogen.

Der Untervermittler der C5 & C4 Gruppe habe weder über die Gesamtbelastung zutreffend aufgeklärt, noch die Gesamtlaufzeit der Finanzierung mitgeteilt oder einen Liquiditätsplan erstellt. Es sei nicht darauf hingewiesen worden, dass sich durch die geringe Ansparung des Bausparvertrages, nämlich anfangs monatlich nur 1,5 % statt üblicher 4,17 % der Darlehenssumme, die Zuteilung des Bauspardarlehens verzögere. Weitere Folge sei, dass höhere Zinsen als bei einem üblichen Annuitätendarlehen aufzubringen seien; im vorliegenden Fall ergebe sich im Vergleich zu der Gesamtbelastung bei einem Annuitätendarlehen eine Differenz von 40.587,62 €.

Die Beklagte zu 1) habe Kenntnis von einem sittenwidrig verdoppelten Kaufpreis gehabt. Sie habe den üblichen Liegenschaftszins von 5 auf 2,5 % halbiert; sie habe gewußt, dass dies zu einer Verdoppelung des Verkehrswertes geführt habe. Indem die Beklagte zu 1) den maximalen Mietertrag angenommen habe, die Bewirtschaftungskosten von üblichen 28 bis 31 % auf 7 % reduziert und die Gesamtnutzungsdauer auf 100 Jahre verdoppelt habe, habe sie jede nur mögliche Stellschraube der Verkehrswertermittlung überspannt. Das Bestreiten der Beklagten von der Kenntnis der Sittenwidrigkeit sei unsubstantiiert.

Die Beklagte zu 1) habe ferner Kenntnis gehabt von überhöhten Mietkalkulationen und einer systemimmanent verminderten Mietpoolausschüttung. Im Besuchsbericht sei ein Mietertrag von 9,25 DM/m² zugrunde gelegt worden. Bereits am 21.01.1996 habe die Beklagte zu 1) eine entsprechende "Kaufpreisliste Objekt G1" erstellt. Tatsächlich habe der durchschnittliche Mietpreis nach den geschlossenen Mietverträgen in einer Größenordnung von etwa 6,00 DM Bruttomiete gelegen. In den Jahren nach Erwerb hätten sich von 1998 bis 2005 monatliche Mieterträge von 0,40 DM/m² bis 5,87 DM/m² ergeben. Die Unterdeckungen hätten auf einer der Beklagten zu 1) bekannten, systembedingten Funktionsweise des Mietpools beruht, die zwangsläufig jeden Mietpool betroffen habe. Die Beklagte zu 1) habe gewußt, dass C5 & C4 die Erwerber mit einem überhöhten Nettomietertrag systematisch getäuscht habe.

Aufklärungspflichten ergäben sich aus dem Gesichtspunkt der Kenntnis der Beklagten von erheblich überhöhten Mieteinnahmeprognosen, aus dem Gesichtspunkt der Schaffung eines Gefährdungstatbestands durch das Verlangen nach einem Mietpoolbeitritt, wegen Rollenüberschreitung durch ein zweckgemeinschaftliches Zusammenwirken mit Vertrieb und Verkäufer und wegen Interessenkollision durch eine Anschubfinanzierung des Vertriebs.

Ein besonderer Gefährdungstatbestand sei dadurch geschaffen worden, dass den Klägern bei Vertragsanbahnung verschwiegen worden sei, dass sie sich durch eine Quersubventionierung die versprochene Mietausschüttung aus ihrem eigenen Kaufpreis selbst erkauf hätten. Denn die Verkäuferin W habe in Kenntnis der Beklagten einen Mietpoolzuschuss von 100,00 DM/m² geleistet.

- Ferner sei ein Schadensersatzanspruch wegen Verletzung eines Auskunftsvertrages und von Beratungsverträgen zum Verkehrswert sowie über die Verbindung von tilgungsfreiem Vorausdarlehen mit Bausparverträgen gegeben. Im Rahmen eines einheitlichen Beratungsvertrages hätten die Beklagten die Kläger über die mangelnde Ertragsfähigkeit der Immobilie, die sittenwidrige Überteuerung der Immobilie, die Höhe und Dauer der Tilgungsleistungen und die Verteuerung der Kapitalanlage im Wege der Tilgungsstreckung aufklären müssen, wobei die Beklagte zu 1) nicht nur den Differenzschaden schulde.
- Bei der Finanzierung der Kläger habe es sich um keinen Realkredit gehandelt, so dass der Mißbrauchstatbestand des § 18 VerbrKrG erfüllt sei. Bei den Vertragskonditionen handele es sich weder unter dem Gesichtspunkt der Tilgung noch der Laufzeit um übliche Bedingungen; auch sei auf die Kombinationsfinanzierung abzustellen. 31
- Die Kläger meinen, dass das Verwendungsrisiko hinsichtlich der Darlehensvaluta dem Verbraucher nur insoweit auferlegt werden könne, als diese auch seinem Vermögen zugeflossen sei. Hier sei für sie eine freie Verfügbarkeit des Darlehensbetrages nicht gegeben gewesen. 32
- Das von der Beklagten zu 1) und C5 & C4 betriebene System der verdeckten Innenprovisionen sowie der überhöhten Mietpoolausschüttungen verpflichte die Beklagten nach den § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 263, 25, 27 StGB und den §§ 826, 830 BGB zum Schadensersatz. 33
- Die Darlegungslast hinsichtlich der Anrechnung der erhaltenen Netto-Mietzahlungen läge bei den Beklagten; Steuervorteile der Kläger seien nicht zu berücksichtigen. 34
- Für die Beurteilung der Haustürsituation sei auf den Zeitpunkt des Darlehensantrags abzustellen. Fragen der Zurechnung oder der Kausalität stellten sich nicht mehr. Die Rechtsfolge bestünde darin, dass sie Rückzahlung und Verzinsung sämtlicher Zahlungen auf den Kreditvertrag verlangen könnten. 35
- Der Hauptantrag zur Widerklage sei unzulässig. Der Beklagten zu 1) fehle das erforderliche rechtliche Interesse an der verlangten Feststellung, weil sie bereits vor Widerklageerhebung die Verjährung selbst gehemmt habe. Im Übrigen begehre die Beklagte zu 1) mit ihrer Widerklage, was als Minus bereits in den vorher rechtshängigen Leistungsanträgen enthalten sei. Im Übrigen sei der Widerklageantrag auch unbegründet, weil der Darlehensantrag in einer Haustürsituation unterzeichnet worden sei. Der Hilfswiderklageantrag sei ebenfalls mangels Rechtsschutzbedürfnisses bzw. Feststellungsinteresses unzulässig sowie unbegründet, weil die Beklagte zu 1) nicht berechtigt sei, die Zwangsvollstreckung aus der Schuldurkunde zu betreiben. Der weitere Hilfswiderklageantrag sei unzulässig, weil die Beklagte zu 1) ohne weitere Nachweise eine vollstreckbare Ausfertigung der ihr vorliegenden vollstreckbaren Urkunde beantragen könne. 36
- Die Kläger haben im Senatstermin vom 08.06.2006 erklärt, dass sie ihre ursprünglich angekündigten Berufungsanträge zu Ziffer 5 (gerichtet auf Abrechnung des Bausparguthabens aus dem Bausparvertrag Nr. #####/##### und Zahlung des sich aus der Abrechnung ergebenden Betrages) und 7 (hilfsweise gerichtet auf Zahlung von hauptsächlich 42.240,13 EUR und Neuberechnung des effektiven Jahreszinses und Zahlung des sich aus der Neuberechnung zugunsten der Kläger ergebenden Betrages) fallenlassen. 37
- Soweit die Kläger zunächst Rückabwicklungsansprüche auch auf einen Widerruf nach dem HWiG gestützt haben, haben sie ihr Vorbringen zum Haustürwiderrufgesetz sowie hierauf 38

gestützte Ansprüche im Senatstermin vom 08.06.2009 fallen gelassen. Sodann haben die Parteien die Widerfeststellungsklage der Beklagten zu 1) für erledigt erklärt und widerstreitende Kostenanträge gestellt.

| | |
|---|----|
| Die Kläger beantragen nunmehr, | 39 |
| abändernd | 40 |
| 1. | 41 |
| die Beklagten gesamtschuldnerisch zu verurteilen, an sie, die Kläger, die Zinsen des Vorausdarlehens in Höhe von 32.688,80 EUR nebst 5 % Zinsen über dem Basisdiskontsatz der Europäischen Zentralbank seit dem 14.07.2001 zu zahlen, | 42 |
| 2. | 43 |
| die Beklagte zu 1) zu verurteilen, sie, die Kläger, von den bestehenden Darlehensrückzahlungs- und Zinszahlungsverpflichtungen aus dem zwischen den Klägern und der Beklagten zu 2) bestehenden Vorausdarlehensvertrag vom 10.10.1997, Konto-Nr. #####/#####, freizustellen, | 44 |
| 3. | 45 |
| festzustellen, dass aus dem zu Ziffer 2 bezeichneten Vorausdarlehensvertrag keine Darlehensrückzahlungs- und Zinszahlungsansprüche der Beklagten zu 2) gegenüber den Klägern bestehen, | 46 |
| jeweils Zug um Zug gegen Auflassung eines Miteigentumsanteils von 5,094/1.000 an dem Grundstück G1, Flur X, Flurstück X, Gebäude und Freiflächen, zur Größe von insgesamt 5504 qm verbunden mit dem Sondereigentum der Wohnung im 4. Obergeschoß mit einem Kellerraum, Aufteilungsplan Nr. 32, eingetragen im Wohnungsgrundbuch des Amtsgerichtes Delmenhorst Blatt ##### an die beklagten Gesamtschuldner sowie die Bewilligung der Eintragung im Grundbuch, | 47 |
| 4. | 48 |
| festzustellen, dass sich die Beklagten mit der Annahme des Übereignungsanspruchs seit dem 14.07.2001 in Verzug befinden, | 49 |
| 5. | 50 |
| festzustellen, dass die Beklagten den Klägern gesamtschuldnerisch den gesamten Schaden und alle Kosten zu ersetzen haben, die durch die Abwicklung des Darlehensvertrages und Übereignung der unter Ziffer 3 bezeichneten Eigentumswohnung entstehen. | 51 |
| 6. | 52 |
| hilfsweise | 53 |
| das Urteil des Landgerichts Hagen vom 26.04.2006 aufzuheben und an das Erstgericht zurückzuverweisen. | 54 |
| Die Beklagten beantragen, | 55 |
| | 56 |

die Berufung zurückzuweisen.

| | |
|--|----|
| Sie verteidigen mit näheren Darlegungen die angefochtene Entscheidung. | 57 |
| Zutreffend habe das Landgericht eine Verletzung von Beratungs- oder Aufklärungspflichten verneint. Das Vorbringen der Kläger zur Vertragsanbahnung werde bestritten. Überdies hätten die Beklagten ihnen etwa in Bezug auf die Anbahnung der Finanzierung obliegende Pflichten zu ungefragter Aufklärung bereits durch den Inhalt des Darlehensvertragsangebots erfüllt. Ein Finanzierungsberatungsvertrag sei ebenso wenig wie ein Beratungsvertrag zum Verkehrswert oder über die Verbindung von Vorausdarlehen mit Bausparfinanzierung zustande gekommen. | 58 |
| Eine Zusicherung über die aktuellen und nachhaltigen Vermietungsverhältnisse der konkret zum Erwerb stehende Immobilie sei nie gegeben worden. Es seien lediglich Angaben über bloße, tatsächlich aktuelle Abschlagszahlungen aus dem Mietpool gemacht worden, die unter dem Vorbehalt einer Endabrechnung zum Jahresende gestanden hätten, die konzeptionsgemäß auch zu Nachzahlungen habe führen können. Im Übrigen seien ausweislich des Besuchsberichtes der mitgeteilten Bruttoabschlagsausschüttung von 338,00 DM monatliche Vorauszahlungen auf Nebenkosten von 100,00 DM gegen zu rechnen, so dass eine Nettoabschlagszahlung von 238,00 DM verblieben sei, was einem Betrag von 6,50 DM/m ² entspreche. Jedenfalls hätten die Beklagten keine Kenntnis von einer arglistigen Täuschung über Mieterträge gehabt. Das Vorliegen einer evidenten Täuschung zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses folge auch nicht aus den vorgelegten Mietpoolabrechnungen. | 59 |
| Kreditgeberfremde Funktionen hätten die Beklagten nicht übernommen; die Mietpoolklausel habe keine haftungsrelevante Gefahrerhöhung bedeutet; eine Täuschung über Mieteinkünfte und Innenprovisionen sei nicht gegeben; ein Mietpoldarlehen zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses sei nicht ausgereicht gewesen; bereits die objektiven Voraussetzungen einer sittenwidrigen Kaufpreisüberhöhung seien nicht dargelegt; der Entlastungsbeweis einer etwaigen Kenntnis sei bereits urkundlich geführt. Die Kläger seien auch nicht in atypischer Weise von der freien Verfügbarkeit über den Kredit ausgeschlossen worden. | 60 |
| Die bestrittene Mietpoolsubventionierung sei rechtlich bedeutungslos. | 61 |
| Ein wirksamer Haustürwiderruf läge nicht vor; ein etwaiges anfängliches Überraschungsmoment sei durch die notarielle Beurkundung im Hinblick auf den Immobilienerwerb entfallen. | 62 |
| Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen. | 63 |
| II. | 64 |
| Diese zulässige Berufung der Kläger bleibt ohne Erfolg. Den Klägern steht unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt ein Anspruch auf Schadensersatz bzw. Rückabwicklung gegen die Beklagten zu. | 65 |
| Da sämtliche Verträge im Jahre 1997 abgeschlossen worden sind, sind die Vorschriften in der bis zum 31.01.2001 gültigen Fassung des BGB anzuwenden, Art. 229 § 5 EGBGB. | 66 |
| 1. | 67 |
| | 68 |

Den Klägern steht kein Anspruch auf Schadensersatz aus c.i.c. oder pVV in Verbindung mit einem Beratungsvertrag zu. Ein solcher Anspruch hätte den Abschluss eines Beratungsvertrages vorausgesetzt, an welchem es hier fehlt.

Zwischen den Klägern und der Beklagten zu 1), die teilweise auch für die Beklagte zu 2) gehandelt hat, bestand kein persönlicher Kontakt; dass der eingeschaltete Vermittler Vollmacht hatte, für die Beklagte zu 1) einen Beratungsvertrag zu schließen, ist weder hinreichend vorgetragen noch unter Beweis gestellt worden. Insbesondere genügt hierfür nicht der pauschale Vortrag der Kläger, die Beklagte zu 1) habe mit der C5 & C4 Gruppe eng zusammengearbeitet, die Mitarbeiter der C5 & C4 Gruppe geschult und die Vertragsverhandlungen von dieser führen lassen; das – von den Beklagten im Übrigen bestrittene – Vorbringen lässt nicht den Schluss zu, dass dem Vertriebsmitarbeiter Vollmacht zum Abschluss eines Beratungsvertrages für die Beklagte zu 1) erteilt worden ist. Eine solche Vertretungsvollmacht ergibt sich auch nicht aus dem Umstand, dass der Vermittler ein Formular (Anlage A 3) verwendet hat, welches neben dem Logo der C GmbH auch das Logo der Beklagten zu 1) aufwies; das Formular enthält keinen Hinweis auf eine Bevollmächtigung des Vermittlers durch die Beklagte zu 1). 69

Abgesehen davon ist auch nicht von den Klägern dargelegt worden, dass der Vermittler ein Angebot auf Abschluss eines Beratungsvertrages im Namen der Beklagten zu 1) abgegeben hat. Dass der Vermittler ausdrücklich im Namen der Beklagten zu 1) aufgetreten ist, behaupten die Kläger selbst nicht. Allein aus dem Umstand, dass der Vermittler eine Finanzierung über die Beklagten angeboten und zum Teil auch deren Antragsformulare verwendet hat, rechtfertigt angesichts des von den Klägern unterzeichneten Darlehensvermittlungsvertrages nicht den Schluss, dass es sich bei den Erklärungen des Vermittlers um Erklärungen der Beklagten zu 1) handelte und diese sich den Klägern gegenüber zur Beratung verpflichten wollte. Denn aus dem zwischen den Klägern und der M C5 & C4 GmbH sowie der C GmbH geschlossenen Objekt- und Finanzierungsvermittlungsauftrag (Anlage A 1) ergab sich zweifelsfrei, dass der Vermittler insoweit für die C Beratungs- und Vermittlungsgesellschaft, nicht aber für die Bank tätig wurde; für diese Vermittlungsleistungen sind den Klägern gerade Gebühren von der C GmbH (Anlage D 5 lfd. Nr. 4) in Rechnung gestellt worden. 70

Aus den vorgenannten Gründen kommt auch die Annahme eines Auskunftsvertrages nicht in Betracht. 71

2. 72

Den Klägern steht ebenfalls kein Anspruch auf Schadensersatz wegen einer der Beklagten zu 1) nach § 278 BGB zuzurechnenden falschen Information des Vermittlers zu. 73

Dass die Beklagte zu 1) am Vertrieb des streitgegenständlichen Objekts beteiligt war, wird von den Klägern nicht substantiiert behauptet. Ihrem pauschalen Vortrag, Vertreter der C5 & C4 Gruppe sowie der Beklagten zu 1) hätten sich häufig getroffen und die Verkäufe besprochen, die Beklagte zu 1) habe die C5 & C4 Gruppe kontrolliert und gesteuert, fehlt jeglicher Bezug zum vorliegenden Fall. Der Umstand, dass die Beklagte zu 1) die Finanzierung der Wohnungen in G1 übernommen bzw. für das Objekt eine allgemeine Finanzierungszusage erteilt hat, stellt keine auf den Vertrieb gerichtete Maßnahme dar. 74

Der im Rahmen von Kapitalanlagemodellen auftretende Vermittler wird als Erfüllungsgehilfe im Pflichtenkreis einer nicht in den Vertrieb eingeschalteten Bank nur insoweit tätig, als sein Verhalten den Bereich der Anbahnung des Kreditvertrages betrifft. Im Übrigen muss sich eine 75

Bank ein Fehlverhalten des Anlagevermittlers, auch wenn er zugleich den Kredit vermittelt, durch unrichtige Angaben über die Kapitalanlage nicht gemäß § 278 BGB zurechnen lassen (BGH WM 2006, 1194, 1201).

Soweit die Kläger in erster Instanz behauptet haben, der Vermittler habe ihnen erklärt, das Objekt sei eine gute Renditeanlage und Altersvorsorge, betrifft diese Angabe die Rentabilität der Anlage und liegt damit außerhalb des Pflichtenkreises der Bank (vgl. BGH WM 2008, 115 f.). Darüber hinaus handelt es sich bei einer Angabe in dieser allgemeinen Form lediglich um ein subjektives Werturteil und eine unverbindliche Anpreisung, die keine Schadensersatzansprüche begründen kann (vgl. BGH WM 2006, 2343 ff).

Der Beklagten zu 1) ist gleichfalls nicht das angeblich abgegebene Versprechen des Vermittlers, die Tilgungszinsen trügen sich durch die Miete und Steuererleichterungen bis auf einen geringen Eigenanteil von selbst, zuzurechnen. Auch insoweit liegt eine Aussage zur Rentabilität des Objekts vor (vgl. BGH WM 2008, 115 ff.). Die Behauptung der Kläger widerspricht im Übrigen den Angaben in der von ihnen vorgelegten Exklusivberechnung vom 01.04.1996 (Anlage A 2); danach ist eine monatliche Belastung nach Steuern in Höhe von 229,- DM ausgewiesen, welche von den Klägern nach ihrem Vorbringen erster Instanz (Bl. 63 d.A.) akzeptiert worden ist.

3. 78

Eine Haftung der Beklagten zu 1) aus vorvertraglichem Aufklärungsverschulden besteht gleichfalls nicht. 79

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist eine kreditgebende Bank bei steuersparenden Bauherren-, Bauträger- und Erwerbmodellen zur Risikoaufklärung über das finanzierte Geschäft nur unter ganz besonderen Voraussetzungen verpflichtet. Sie darf regelmäßig davon ausgehen, dass die Kunden entweder über die notwendigen Kenntnisse oder Erfahrungen verfügen oder sich jedenfalls der Hilfe von Fachleuten bedient haben. Aufklärungs- und Hinweispflichten bezüglich des finanzierten Geschäfts können sich daher nur aus den besonderen Umständen des konkreten Einzelfalls ergeben. Dies kann der Fall sein, wenn die Bank im Zusammenhang mit der Planung, der Durchführung oder dem Vertrieb des Projekts über ihre Rolle als Kreditgeberin hinausgeht, wenn sie einen zu den allgemeinen wirtschaftlichen Risiken hinzutretenden besonderen Gefährdungstatbestand für den Kunden schafft oder dessen Entstehung begünstigt, wenn sie sich im Zusammenhang mit Kreditgewährungen sowohl an den Bauträger als auch an einzelne Erwerber in schwerwiegende Interessenkonflikte verwickelt oder wenn sie in Bezug auf spezielle Risiken des Vorhabens einen konkreten Wissensvorsprung vor dem Darlehensnehmer hat und dies auch erkennen kann (vgl. BGH WM 2006, 1194; WM 2007, 1831; WM 2008, 154). 80

a) 81

Die Kläger können einen Schadensersatzanspruch aus c.i.c. nicht darauf stützen, dass die Beklagte zu 1) sie nicht über etwaige Nachteile der Finanzierung des Kaufpreises durch Aufnahme eines Vorausdarlehens in Kombination mit zwei neu abzuschließenden Bausparverträgen aufgeklärt hat. 82

Zum einen ist die Bank zur Darlegung der Nachteile, die sich aus der gewählten Finanzierungsstruktur für den Kunden ergeben können, außerhalb eines Beratungsvertrages nicht verpflichtet. Es ist insoweit allein Aufgabe des Kaufinteressenten, sich die notwendigen Informationen zu beschaffen und zu prüfen, ob die angebotene 83

Finanzierung für ihn wirtschaftlich ist. Daran ändert eine etwaige – für die Beklagte zu 1) schon nicht erkennbare – Geschäftsunerfahrenheit der Kläger nichts. Zum anderen ging aus dem Darlehensvertrag (Anlage A 7) auch hinreichend deutlich hervor, dass das Finanzierungsmodell auf dem Abschluss eines Vordarlehens sowie zweier nacheinander zu besparender Bausparverträge basierte. So ist auf Seite 1 des Darlehensvertrages die monatliche Zinsrate, welche für die Dauer von 5 Jahren fest vereinbart war, ausgewiesen. Ferner sind die monatlichen Bausparraten sowie ihre dynamische Steigerung auf Seite 2 des Vertrages angegeben worden. Auch der Besuchsbericht vom 27.09.1997 (Anlage A 2) enthielt einen Hinweis auf die steigenden Bausparleistungen, wenn dort mitgeteilt wird, dass die Bausparleistung pro 1000 DM Finanzierungssumme vom 1.-3. Jahr 0,75 DM, vom 4. – 6. Jahr 1,05 DM, vom 7. bis 9. Jahr 1,45 DM und ab dem 10. Jahr 1,85 DM beträgt. Aus der Ausweisung der Bausparleistung ab dem 10. Jahr ergab sich gleichzeitig, dass der Bausparvertrag nicht – wie die Kläger meinen üblicherweise – nach acht Jahren zuteilungsfähig sein wird.

Entgegen der Auffassung der Kläger war die Beklagte zu 1) gegenüber den Klägern nicht verpflichtet, ungefragt eine Finanzierungsverlaufsberechnung sowie eine Vergleichsberechnung mit marktüblichen Darlehen vorzulegen. Eine solche Verpflichtung hätte die Beklagte zu 1) allenfalls im Rahmen eines Finanzierungsberatungsvertrages treffen können, der – wie oben ausgeführt – nicht geschlossen worden ist. 84

Insoweit kann dahin stehen, dass die Kläger ihren durch die vermeintliche Aufklärungspflichtverletzung entstandenen Schaden zudem nicht schlüssig dargelegt haben. Eine etwaige Aufklärungspflichtverletzung führt lediglich zum Ersatz der durch die gewählte Finanzierung entstandenen Mehrkosten gegenüber einer Finanzierung durch ein herkömmliches Annuitätendarlehen (BGH WM 2008, 154 ff.). Diese Mehrkosten haben die Kläger nicht hinreichend dargetan. Soweit die Kläger darauf abstellen, sie hätten bei entsprechender Aufklärung mangels anderweitiger Finanzierungsmöglichkeit von dem Anlagegeschäft abgesehen, rechtfertigt dies angesichts des Schutzzwecks der Aufklärungspflicht keine andere Beurteilung. Bei insoweit fehlerhafter Aufklärung besteht nur Anspruch auf Ausgleich der Nachteile der spezifischen gegenüber einer herkömmlichen Finanzierung (BGH, WM 2007, 876, 881). 85

b) 86

Eine Haftung der Beklagten zu 1) kommt ferner nicht unter dem Gesichtspunkt eines aufklärungspflichtigen Wissensvorsprungs über eine arglistige Täuschung der Kläger durch evident unrichtige Angaben zu der voraussichtlichen Mietpoolausschüttung in Betracht. 87

Nach der neueren modifizierten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes zur Fallgruppe des Wissensvorsprungs können sich die Anleger in Fällen eines institutionalisierten Zusammenwirkens der kreditgebenden Bank mit dem Verkäufer oder Vertreter des finanzierten Objekts unter erleichterten Voraussetzungen mit Erfolg auf einen die Aufklärungspflicht auslösenden konkreten Wissensvorsprung der finanzierenden Bank im Zusammenhang mit einer arglistigen Täuschung des Anlegers durch unrichtige Angaben der Vermittler, Verkäufer oder Fondsinitiatoren bzw. des Fondsprospekts über das Anlageobjekt berufen. Die Kenntnis der Bank von einer solchen arglistigen Täuschung wird widerleglich vermutet, wenn Verkäufer oder Fondsinitiatoren, die von ihnen beauftragten Vermittler und die finanzierende Bank in institutionalisierter Art und Weise zusammenwirken, auch die Finanzierung der Kapitalanlage vom Verkäufer oder Vermittler, sei es auch nur über einen von ihm benannten besonderen Finanzierungsvermittler, angeboten wurde und die Unrichtigkeit der Angaben des Verkäufers, Fondsinitiators oder der für sie tätigen Vermittler 88

bzw. des Verkaufsprospekts nach den Umständen des Falles evident ist, so dass sich nach der allgemeinen Lebenserfahrung aufdrängt, die Bank habe sich der arglistigen Täuschung geradezu verschlossen. (BGH WM 2006, 1194; WM 2008, 971; WM 2008, 1394).

Von einem institutionalisiertem Zusammenwirken der Beklagten zu 1) mit der Verkäuferin und der Vertriebsgesellschaft kann hier ausgegangen werden. Dies wird auch von der Beklagten zu 1) nicht mehr in Abrede gestellt. 89

Die Kläger haben hier aber nicht hinreichend dargelegt, dass die Angaben der Verkäuferin oder des Vermittlers zu der voraussichtlichen Mietpoolausschüttung evident unrichtig waren; erst recht sind keine Umstände gegeben, die mit hinreichender Sicherheit auf ein arglistiges Verhalten der Verkäuferin oder des Vertriebes bei der Angabe der prognostizierten Mieteinnahmen schließen lassen. 90

aa) 91

Nach dem Besuchsbericht (Anlage A 2) war eine Mieteinnahme von 338,- DM in Aussicht gestellt, was 9,24 DM je m² Wohnfläche entsprach. Diese Mietprognose für die Kaltmiete findet sich auch in der Exklusivberechnung vom 23.09.1997 (Anlage A 2) wieder. In Ansehung des geforderten Mietpoolbeitritts kann bei objektiver Betrachtungsweise damit nur eine dauerhafte monatliche Mietpoolausschüttung gemeint gewesen sein. Diese ist allerdings noch nicht mit der in Aussicht gestellten Mietrendite der Wohnung gleich zu setzen. Denn nach dem Besuchsbericht und nach der Exklusivberechnung fielen neben den 338,- DM noch 100,- DM Verwaltungsnebenkosten an. Nach der Vereinbarung über Mietverwaltung (Anlage A 4) waren diese Verwaltungsnebenkosten ohne Verrechnung auf die Ausschüttung von den Erwerbern dem Mietpool durch Überweisung oder per Einziehungsauftrag zu erstatten. 92

Die monatliche Renditeprognose (= um Nebenkosten bereinigte Nettomiete) für die Wohnung betrug demnach 238,- DM (338,- DM abzüglich 100,- DM) oder 6,51 DM/m². 93

Diese Renditeprognose der Verkäuferin oder des Vertriebs stellte sich nicht erkennbar als evident unrichtig und auf einer arglistigen Täuschung beruhend dar. 94

bb) 95

Während die Kläger in ihrer Klagebegründung (Bl. 117/119 d.A.) die angemessene Nettokaltmiete mit 3,80 EUR/m² (entspricht 7,43 DM/m²) angegeben haben, haben sie in der Berufungsinstanz (Bl. 1119 d.A.) vorgetragen, dass der "durchschnittliche Mietenertrag ... bei optimistischer Spekulation" mit maximal 6,50 DM/m² hätte kalkuliert werden können. Da vorliegend den Klägern ein bereinigter Ertrag von 6,51 DM/m² in Aussicht gestellt worden ist, hat sich dieser auch nach Klägervortrag im Rahmen dessen gehalten, was bei optimistischer Kalkulation zugrunde gelegt werden durfte. 96

cc) 97

Ausgangspunkt für die Beantwortung der Frage, ob sich die Renditeprognose von Verkäuferin und Vertrieb als erkennbar evident unrichtig und auf einer arglistigen Täuschung beruhend darstellt, ist, wie hoch die tatsächliche Nettomiete sein musste, um dieses prognostizierte wirtschaftliche Ergebnis einer bereinigten Nettomiete unter Berücksichtigung sämtlicher Nebenkosten zu erzielen und ob die Verkäuferin oder der Vertrieb bei der Angabe dieser Mietrendite davon ausgehen konnten, dass die dafür erforderlichen Mieteinnahmen 98

gegeben seien.

| | |
|---|-----|
| Zu den Nebenkosten gehören zunächst folgende Verwaltungskosten: | 99 |
| 40,25 DM (1,10 DM/m ² für WEG-Verwaltung gemäß Mietpoolabrechnung 1998) | 100 |
| <u>+ 19,55 DM</u> (0,53 DM/m ² für Mietpoolverwaltung gemäß Mietpoolabrechnung 1998) | 101 |
| = 59,80 DM/Monat = 1,63 DM/m ² /Monat | 102 |
| Hinzu kommen noch Aufwendungen für die Instandhaltung sowohl des Gemeinschaftseigentums als auch des Sondereigentums und das Mietausfallwagnis. | 103 |
| Ein Mindestansatz für diese Positionen lässt sich der II. Berechnungsverordnung in der vom 01.08.1996 bis zum 31.12.2001 gültigen Fassung entnehmen. Auch wenn diese hier nicht direkt anwendbar ist, beruhen ihre Ansätze aber auf wirtschaftlich vertretbaren Kalkulationsgrundlagen, die auch allgemein Anwendung finden können. Dabei gibt sie Instandhaltungskosten für das Gemeinschaftseigentum und das Sondereigentum einheitlich an. Danach ist für den hier gegebenen Fall der Bezugfertigkeit nach dem 01.01.1970 ein Betrag von 16,50 DM/m ² /Jahr anzusetzen (ohne Zu- oder Abschläge). Dies führt zu einem Monatsbetrag von 1,37 DM/m ² . | 104 |
| Für das Mietausfallrisiko war nach dem damaligen Stand der Fachliteratur für Mietwohngrundstücke und gemischt genutzte Grundstücke ein Prozentsatz von 2 v.H. des Rohertrages anzusetzen (Kleiber/Simon/Weyers, Recht und Praxis der Verkehrswertermittlung von Grundstücken, 1. Aufl. 1991, § 18 WertV Rz 1018). | 105 |
| Das bedeutet vorliegend einen monatlichen Betrag i.H.v. 0,19 DM/m ² . | 106 |
| Daraus ergibt sich folgende Berechnung für die benötigte Nettokaltmiete, wenn eine bereinigte von 6,51 DM/m ² erzielt werden soll: | 107 |
| 6,51 DM bereinigte Nettomiete | 108 |
| + 1,63 DM Verwaltungskosten | 109 |
| <u>+ 1,37 DM</u> Instandhaltungskosten | 110 |
| = 9,51 DM | 111 |
| <u>+ 0,19 DM</u> Mietausfallwagnis | 112 |
| 9,70 DM/m ² /Monat | 113 |
| Die Verkäuferin und der Vertriebsmann durften bei ihrer Prognosekalkulation zum maßgeblichen Zeitpunkt des Vertriebs des Objektes auch mit der Erzielung eines durchschnittlichen Ertrages in dieser Höhe rechnen. Die prognostizierten Mietangaben in dem Besuchsbericht und in der Exklusivberechnung stellen sich deshalb aus damaliger Sicht nicht von vornherein als evident falsch und auf arglistiger Täuschung beruhend dar. | 114 |
| Diese Einschätzung beruht auf folgenden Gesichtspunkten: | 115 |
| dd) | 116 |
| | 117 |

Die in der seitens der Kläger vorgelegte "Kaufpreisliste Objekt G1" (Anlage 1/1) angegebene "Mieteinnahme" von 338 DM bei Verwaltungsnebenkosten von 100,00 DM entspricht dem hier den Klägerin in Aussicht gestellten Ausschüttungsbetrag und bietet deshalb keinen Anhaltspunkt für eine überhöhte Ertragsaussage. Eine Objekt-Preisliste oder eine Mieterliste – die jeweils für sich Aufschluß über die zum Zeitpunkt des Vertriebs bzw. dessen Beginn tatsächlich im Objekt erzielten Mieten hätten geben können - ist für dieses Objekt nicht vorgelegt worden.

ee) 118

Anders als die Kläger meinen lassen sich aus den beiden von ihnen auszugsweise vorgelegten Mietverträgen (Anlagen 1/2 und 1/3) keine Rückschlüsse auf die Ertragssituation des Mietpools zum Zeitpunkt ihres Eintritts ziehen. Zwar trifft es zu, dass aus den Angaben in den – jeweils nur mit der ersten Seite vorgelegten – Mietverträgen Mietzinsbeträge von 5,39 DM/m² und 7,52 DM/m² zu errechnen sind. Allerdings ist dem Mietvertrag mit den Mietern M2 zu entnehmen, dass dieser bereits zum 01.09.1978 wirksam geworden ist; der Mietvertrag mit dem Mieter M3 ist zum 01.07.1984 wirksam geworden. Rückschlüsse aus derart lange vor dem im Jahr 1997 erfolgten Beitritt der Kläger abgeschlossenen Mietverträge auf die Ertragssituation des Jahres 1997 können nicht gezogen werden; der Vortrag der Kläger zeigt noch nicht einmal auf, dass auch nur diese beiden Mietverträge mit den darin zum Ausdruck kommenden Mietzinsbeträgen noch zum Zeitpunkt des Beitritts der Kläger in Kraft gewesen wären. Hinzu kommt, dass aus solchen Mietzinsbeträgen, die lediglich zwei von insgesamt 111 Wohnungseinheiten – wenn die in der "Kaufpreisliste Objekt G1" genannte Wohnungszahl zugrunde gelegt wird; in der Mietpoolabrechnung 2002 (Anlage Z 20 = Bl. 1462) ist die Zahl der Wohneinheiten mit 132 angegeben - betreffen, keine Rückschlüsse auf die Ertragssituation des Mietpools insgesamt gezogen werden können.

ff) 120

Anhaltspunkte für eine evidente arglistige Täuschung bei den prognostizierten Mieteinnahmen sind auch nicht alleine aus einer nachträglichen Betrachtung der Entwicklung der Mietpoolergebnisse herzuleiten. 121

Eine solche rückschauende Betrachtung für die Beurteilung einer vorvertraglichen Einschätzung ist zwar nach der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 03.06. 2008 (XI ZR 319/06) nicht ausgeschlossen, unterliegt aber Beschränkungen. 122

Denn selbst allein aus dem Umstand einer schon im ersten Jahr bestehenden Unterdeckung des Mietpools, die sich in den Folgejahren fortgesetzt hat, kann grundsätzlich noch nicht geschlossen werden, dass dies bei Vertragsschluss erkennbar und in der weiteren Entwicklung absehbar gewesen sei und die fehlende Aufklärung darüber auf Arglist beruhen müsse. Für eine solche Schlussfolgerung müssen weitere Umstände hinzutreten, die die Kalkulation nach den im Zeitpunkt des Vertragsschlusses gegebenen Verhältnissen fehlerhaft erscheinen lassen (BGH Beschl. v. 06. 11. 2008 - V ZR 42/08). Solche ergänzenden Feststellungen lassen sich hier aber nicht treffen. 123

(1) 124

Zwar ist hier eine negative Entwicklung des Mietpools im Verhältnis zur prognostizierten Mieteinnahme anhand der Mietpoolabrechnungen (Bl. 1628 ff.) für die Jahre ab dem Jahr 2000 und für spätere Jahre sogar in krasser Weise festzustellen. Die für das Jahr 1998 überreichten Mietpoolunterlagen weisen jedoch ein Mietpoolergebnis aus, das den in 125

Aussicht gestellten Ertrag übertroffen hat.

Aus der Miet-Poolabrechnung für das Jahr 1998 errechnet sich eine Gesamtmietpoolfläche von 6.255,45 m², so dass das "Abrechnungsergebnis Mietpool" (Zeile 7) von 599.043,44 DM zu einem monatsdurchschnittlichen Ertrag von 7,98 DM/m² führt. Das in Zeile 3 ausgewiesene "Steuerliche Mietpoolergebnis" von 732.117,42 DM– also das Mietpoolergebnis vor Abzug der Zuführung Instandhaltungsrücklage, der WEG-Gebühr und der Mietpoolgebühr – führt zu einem Ertrag von 9,75 DM/m². Damit ergibt sich, dass im ersten vollen Jahr der Mitgliedschaft der Kläger im Mietpool sowohl der Ertrag vor Berücksichtigung der Nebenkosten mit 9,75 DM/m² oberhalb der in Aussicht gestellten 9,24 DM/m² als auch der Ertrag nach Berücksichtigung der Nebenkosten mit 7,98 DM/m² oberhalb der in Aussicht gestellten 6,51 DM/m² lagen. 126

Zwar weist die Mietpoolabrechnung für das Jahr 1998 eine Nachzahlungspflicht der Kläger von 209,13 DM aus. Allerdings hatten die Kläger nach dem Besuchsbericht eine monatliche Zahlung von monatlich 100,00 DM, somit jahresbezogen 1.200,00 DM, auf die Nebenkosten zu erbringen; die Mietpoolabrechnung weist jedoch in ihrer Zeile 17 erbrachte Zahlungen allein in Höhe von 937,15 DM aus. Die Summe aus der Nachzahlungspflicht und der Vorabzahlungen bleibt sogar noch unterhalb des Betrages von 1.200,00 DM. Der Umstand, dass die Mietpoolabrechnung zu einer Nachzahlungspflicht der Kläger geführt hat, spricht deshalb unter den hier gegebenen Umständen nicht für eine mangelnde Ertragskraft des Pools. 127

Aus der Mietpoolabrechnung für das Jahr 1999 errechnet sich eine Mietpoolfläche von 6.134,40 m², so dass sich bei einer Gesamteinnahme von 917.842,49 DM (Zeile 3) ein anteiliger Betrag von 12,47 DM/m² ergibt. Das Abrechnungsergebnis Mietpool (Zeile 7) betrug 416.439,58 DM, was einen durchschnittlichen Ertrag von 5,66 DM/m² bedeutet. Versprochen waren den Klägern 6,51 DM/m², also ein 0,85 DM/m² höherer Ertrag. Der tatsächliche Ertrag blieb somit um 15 % hinter dem versprochenen Ertrag zurück. Das in Zeile 3 ausgewiesene "Steuerliche Mietpoolergebnis" von 544.224,22 DM– also das Mietpoolergebnis vor Abzug der Zuführung Instandhaltungsrücklage, der WEG-Gebühr und der Mietpoolgebühr – führt zu einem Ertrag von 7,29 DM/m², der hinter dem in Aussicht gestellten Ertrag von 9,24 DM/m² um 25 % zurückblieb. 128

Aus der Mietpoolabrechnung für das Jahr 2000 ergibt sich bei einer angegebenen Gesamtwohnfläche von 6.008,02 m² und einer Gesamteinnahme von 874.222,53 DM (Zeile 3) ein anteiliger Betrag von 12,13 DM/m². Das steuerliche Mietpoolergebnis – also "Einnahmen" (Zeile 3) minus "Ausgaben" (Zeile 16) – betrug 379.784,80 DM (Zeile 17). Dies führt zu einem durchschnittlichen Ertrag von 5,27 DM/m². Versprochen war den Klägern 6,51 DM/m², also ein 1,24 DM/m² höherer Ertrag. Unter Hinzurechnung der Positionen 14 (Mietpoolgebühr) und 15 (Verwalterentgelt - diese Kosten waren von den Eigentümern gesondert zu tragen - ergibt sich ein korrigiertes Ergebnis von 497.701,72 DM, was einem Durchschnittsbetrag von 6,90 DM/m² entspricht. Versprochen war den Klägern insoweit 9,24 DM/m², also ein um 2,34 DM/m² höherer Ertrag. 129

Aus der Mietpoolabrechnung für das 2001 ergibt sich bei einer Gesamteinnahme von 884.349,10 DM (Zeile 3) und einer angegebenen Gesamtwohnfläche von 5.976,20 m² ein anteiliger Betrag von 12,33 DM/m². Das steuerliche Mietpoolergebnis – also "Einnahmen" (Zeile 3) minus "Ausgaben" (Zeile 16) – betrug 421.401,16 DM (Zeile 17). Dies führt zu einem durchschnittlichen Ertrag von 5,87 DM/m². Versprochen waren den Klägern 6,51 DM/m², also ein 0,64 DM/m² höherer Ertrag. Unter Hinzurechnung der Positionen 14 (Mietpoolgebühr) und 15 (Verwalterentgelt - diese Kosten waren von den Eigentümern gesondert zu tragen - ergibt 130

sich ein korrigiertes Ergebnis von 546.138,77 DM, was einem Durchschnittsbetrag von 7,62 DM/m² entspricht. Versprochen war den Klägern insoweit 9,24 DM/m², also ein um 1,62 DM/m² höherer Ertrag.

Aus der Mietpoolabrechnung für das Jahr 2002 ergibt sich bei einer Gesamteinnahme von 464.699,52 EUR (Zeile 3) und einer angegebenen jahresbezogenen Gesamtwohnfläche von 5.968,25 m² ein anteiliger Betrag von 6,49 EUR/m² (entspricht 12,69 DM/m²). Das steuerliche Mietpoolergebnis – also "Einnahmen" (Zeile 3) minus "Ausgaben" (Zeile 16) – betrug 157.130,45 EUR (Zeile 17). Dies führt bei einer Gesamtfläche von 5.968,25 m² zu einem durchschnittlichen Ertrag von 2,19 EUR/m² (entspricht 4,28 DM/m²). Versprochen waren den Klägern 6,51 DM/m², also ein 2,23 DM/m² höherer Ertrag. Unter Hinzurechnung der Positionen 14 (Mietpoolgebühr), 15 (Verwalterentgelt) und 15 a (Verwalterentgelt Garage) - diese Kosten waren von den Eigentümern gesondert zu tragen- ergibt sich ein korrigiertes Ergebnis von 221.530,94 EUR, was einem Durchschnittsbetrag von 3,09 EUR /m² = 6,05 DM/m² entspricht. Versprochen waren den Klägern 9,24 DM/m², also ein um 3,19 DM/m² höherer Betrag. 131

Aus der Mietpoolabrechnung für das Jahr 2003 ergibt sich bei einer Gesamteinnahme von 480.553,36 EUR (Zeile 3) und einer angegebenen jahresbezogenen Gesamtwohnfläche von 5.906,90 m² ein anteiliger Betrag von 6,78 EUR/m² (entspricht 13,26 DM/m²). Das steuerliche Mietpoolergebnis – also "Einnahmen" (Zeile 3) minus "Ausgaben" (Zeile 16) – betrug 159.102,73 EUR (Zeile 17); Dies führt bei einer Gesamtfläche von 5.906,90 m² zu einem durchschnittlichen Ertrag von 2,24 EUR/m² (entspricht 4,39 DM/m²). Versprochen waren den Klägern 6,51 DM/m², also ein 2,12 DM/m² höherer Ertrag. Unter Hinzurechnung der Positionen 14 (Mietpoolgebühr), 14 b (Nachberechnung Mietpoolgebühr 2002), 15 (Verwalterentgelt) und 15 a (Verwalterentgelt Garage) - diese Kosten waren von den Eigentümern gesondert zu tragen - ergibt sich ein korrigiertes Ergebnis von 227.635,55 EUR, was einem Durchschnittsbetrag von 3,21 EUR /m² = 6,28 DM/m² entspricht. Versprochen waren den Klägern 9,24 DM/m², also ein um 2,96 DM/m² höherer Betrag. 132

Aus der Mietpoolabrechnung für das Jahr 2004 ergibt sich bei einer Gesamteinnahme von 379.231,98 EUR (Zeile 3) und einer angegebenen jahresbezogenen Gesamtwohnfläche von 4.964,32 m² ein Durchschnittsbetrag von 6,37 EUR/m² (entspricht 12,45 DM/m²). Das steuerliche Mietpoolergebnis – also "Einnahmen" (Zeile 3) minus "Ausgaben" (Zeile 16) – betrug 14.604,10 EUR (Zeile 17); Dies führt bei einer Gesamtfläche von 4.964,32 m² zu einem durchschnittlichen Ertrag von 0,25 EUR/m² (entspricht 0,49 DM/m²). Versprochen waren den Klägern 6,51 DM/m², also ein 6,02 DM/m² höherer Ertrag. Unter Hinzurechnung der Positionen 14 (Mietpoolgebühr), 15 (Verwalterentgelt) und 15 a (Verwalterentgelt Garage) - diese Kosten waren von den Eigentümern gesondert zu tragen - ergibt sich ein korrigiertes Ergebnis von 68.675,13 EUR, was einem Durchschnittsbetrag von 1,15 EUR /m² = 2,25 DM/m² entspricht. Versprochen waren den Klägern 9,24 DM/m², also ein um 6,99 DM/m² höherer Ertrag. 133

Aus der Mietpoolabrechnung für das Jahr 2005 ergibt sich bei einer Gesamteinnahme von 316.203,24 EUR und einer angegebenen jahresbezogenen Gesamtwohnfläche von 3.693,89 m² ein Durchschnittsbetrag von 7,13 EUR/m² (entspricht 13,95 DM/m²). Das steuerliche Mietpoolergebnis – also "Einnahmen" (Zeile 3) minus "Ausgaben" (Zeile 16) – betrug 93.349,05 EUR (Zeile 17). Dies führt bei einer Gesamtfläche von 3.693,89 m² zu einem durchschnittlichen Ertrag von 2,11 EUR/m² (entspricht 4,12 DM/m²). Versprochen waren den Klägern 6,51 DM/m², also ein 2,39 DM/m² höherer Ertrag. Unter Hinzurechnung der Positionen 14 (Mietpoolgebühr), 15 (Verwalterentgelt) und 15 a (Verwalterentgelt Garage) - 134

diese Kosten waren von den Eigentümern gesondert zu tragen - ergibt sich ein korrigiertes Ergebnis von 120.084,74 EUR, was einem Durchschnittsbetrag von 2,71 EUR /m² = 5,30 DM/m² entspricht. Versprochen waren den Klägern 9,24 DM/m², also ein um 3,94 DM/m² höherer Ertrag.

(2) 135

Die Mietpoolabrechnungen weisen damit aus, dass der Mietpool im ersten vollen Abrechnungsjahr 1998 nach dem Beitritt der Kläger einen Ertrag erwirtschaftet hat, der über dem den Klägern versprochenen Ertrag gelegen hat. Zwar entwickelte sich der Ertrag in den Folgejahren negativ. Allerdings blieb noch im Jahr 2001 – dem fünften Jahr der Mitgliedschaft der Kläger im Mietpool und auch nach Wechsel des Poolverwalters von Y zu Y2 – der tatsächliche Ertrag nur um etwa 10 % hinter dem versprochenen Ertrag zurück. Die in den Jahren ab 2002 sodann aufgetretenen deutlichen Mindererträge beziehen sich auf Abrechnungszeiträume, die erheblich später als der Beitrittszeitpunkt der Kläger liegen. 136

Begründete Anhaltspunkte dafür, dass in allen Jahren eine krasse Unterschreitung des Prognosebetrages vorlag, die lediglich verschleiert worden ist, sieht der Senat nicht; insoweit fehlt es an hinreichend substantiiertem Vortrag seitens der Kläger dazu, welche Werte anderweitig zugrunde zu legen sein sollen. 137

Überdies folgt selbst aus einer krassen Unterschreitung des prognostizierten Mietpoolertrages noch nicht zwangsläufig, dass die Kläger durch die Angabe des prognostizierten Mietertrages arglistig getäuscht wurden. Denn für die Frage der arglistigen Täuschung ist allein das Auseinanderfallen von prognostizierter und erzielter Miete schon deshalb ohne Aussagekraft, wenn die Ursachen dafür offen und spekulativ bleiben. Dass die versprochene Miete tatsächlich nicht erzielt wurde, kann nämlich auch auf anderen Ursachen, etwa auf einer unvorherzusehenden schlechten wirtschaftlichen Entwicklung des Mietpools nach Vertragsschluss infolge unerwarteter hoher Leerstände oder plötzlich anfallender Reparaturkosten beruhen (BGH Urteil v. 03. 06. 2008, AZ XI ZR 318/06, Tz. 29, 30). 138

Im vorliegenden Fall lassen sich anhand der Mietpoolabrechnungen keine gesicherten Feststellungen zu den Gründen der Abweichungen und ihrer Vorhersehbarkeit treffen. Wie den Mietpoolabrechnungen zu entnehmen ist, gibt es ein ganzes Bündel immer wieder unterschiedlicher Abrechnungspositionen, die das Mietpoolergebnis einzelner Jahre negativ beeinflusst haben, ohne dass diese eine Struktur erkennen lassen, die die Verkäuferin, der Vertrieb oder die Beklagten hätten vorhersehen müssen. 139

Demgegenüber tragen die insoweit darlegungs- und beweisbelasteten Kläger nichts konkret dazu vor, worin die Gründe der tatsächlichen Entwicklung des Mietpools liegen sowie dazu, dass diese Gründe für die Verkäuferin und den Vertrieb vorhersehbar gewesen wären und trotzdem arglistig eine geschönte Mietprognose abgegeben wurde. 140

gg) 141

Hinzu kommt, dass die gerichtlichen Sachverständigen X2 (vom 06.11.2006), X3 (vom 25.07.2006, vom 21.11.2006 und vom 12.01.2006) und X4 (vom 31.07.2006), deren Gutachten zu Wohnungen im Objekt G1, C-Straße zum Gegenstand des Vortrags der Parteien in diesem Verfahren gemacht worden sind, den angemessenen Mietzins bezogen auf die von ihnen begutachteten Wohnungen mit Beträgen oberhalb der hier in Aussicht gestellten 9,24 DM/m² sowie überwiegend Reinerträge ermittelt haben, die oberhalb des hier den Klägern in Aussicht erstellten Reinertrages von 6,51 DM/m² liegen. 142

So hat der gerichtliche Sachverständige X2 in seinem für das Landgericht Essen (20 O 41/05) erstellten Gutachten für eine 47,87 m² große Wohnung einen Mietwert von 10,00 DM/m² und einen Miet-Reinertrag von 7,61 DM/m² ermittelt (Stichtag 06./15.04.1998). Der gerichtliche Sachverständige X4 hat in seinem für das Landgericht Münster (14 O 698/04) erstellten Gutachten vom 31.07.2006 für eine 49,2 m² große Wohnung eine nachhaltige Nettokaltmiete von 11,75 DM/m² und einen Miet-Reinertrag von 8,54 DM/m² ermittelt (Stichtag 25.02.1998). Der gerichtliche Sachverständige X3 hat in seinem Gutachten vom 12.01.2006 (LG Nürnberg-Fürth 10 O 11306/04, 51,37 m² Wohnungsgröße, Stichtag 16.09.1999) eine angemessene Miete von 10,00 DM und in seinen Gutachten vom 25.07.2006 (LG Berlin 4a O 351/05, halber Wohnungsanteil zu 25,69 m², Stichtag 17.11.1998) und 21.11.2006 (OLG Thüringen 5 U 946/05, 36,58 m² Wohnungsgröße, Stichtag März 1998) eine angemessene Miete von 9,00 DM/m² bis 10,00 DM/m² ermittelt. Dabei hat der Sachverständige X3 Reinerträge von 7,56 DM/m², 4,73 DM/m² und 5,46 DM/m² ermittelt. Dabei hat der Sachverständige X3 bei seinen Begutachtungen vom 25.07.2006 und vom 21.11.2006 jedoch monatliche Mietpoolbeiträge von 33,00 DM bzw. 38,28 DM angesetzt, während die Kläger ausweislich der Mietpoolabrechnung 1998 lediglich monatlich 19,55 DM zu zahlen hatten. Bei Ansatz des von den Klägern geschuldeten Betrages ergeben sich Reinerträge von 5,25 DM/m² bzw. 5,97 DM/m².

143

Die von den gerichtlichen Sachverständigen in ihren Gutachten zu ebenfalls im Objekt G1, C- 144
Straße, gelegenen Wohnungen zu Stichtagen der Jahre 1998/99 ermittelten angemessenen
Mieten in einer Spanne von 9,00 bis 11,75 DM/m² sprechen dagegen, dass es sich bei der in
Besuchsbericht und Exklusivberechnung eingestellten Mieteinnahme von anteilig 9,24 DM/m²
um einen überhöhten Betrag gehandelt haben könnte. Vielmehr bewegt sich die hier in
Besuchsbericht und Exklusivberechnung zugrundegelegte Mieteinnahme im unteren Bereich
der sich aus den Gerichtsgutachten ergebenden Spanne. Danach ist die den Klägern in
Aussicht gestellte monatliche Mieteinnahme keineswegs als überhöht, sondern als
angemessen und ohne weiteres erzielbar anzusehen. Ebenfalls stellt sich die nach der oben
dargestellten Senatsberechnung zur Erzielung eines bereinigten monatlichen Ertrags von
6,51 DM/m² erforderliche Mieteinnahme von 9,70 DM/m² als ohne weiteres erreichbar dar.

Auch der den Klägern in Aussicht gestellte bereinigte Ertrag von 6,51 DM/m² lag deutlich 145
unterhalb der von den Gerichtsgutachtern X2 und X4 für die von ihnen begutachteten
Wohnungen ermittelten Reinerträgen von 7,61 DM/m² bzw. 8,54 DM/m². Diese Gutachten
lassen es als fernliegend erscheinen, dass unter Zugrundelegung der Verhältnisse zum Ende
der neunziger Jahre im Objekt der den Klägern in Aussicht gestellte Mietzins von 6,51 DM/m²
nicht zu erzielen war. Selbst die Berechnung des Sachverständigen X3, der in seinen
Begutachtungen zu erheblich differierenden Ergebnissen gekommen ist, führt für eine
gleichgroße Wohnung wie die der Kläger bei Berücksichtigung der von diesen gezahlten
Mietpoolgebühren zu einem Reinertrag von 5,97 DM/m², der nur um 9 % unterhalb des hier in
Aussicht gestellten Reinertrags von 6,51 DM/m² liegt.

hh) 146

Die Kläger dringen auch nicht mit ihrem Vorbringen durch, wonach ein Zuschuss an die 147
Mietverwaltungsfirma aus dem Kaufpreis in Höhe von 100,- DM/qm, ein Indiz darstellt für die
Annahme, die Verkäuferin und der Vertrieber seien von unzureichenden Mieteinnahmen
ausgegangen und hätten durch eine anfängliche Subventionierung des Mietpools aus
Kaufpreisanteilen darüber hinwegtäuschen wollen. Zum einen besagt die in dem seitens der
Kläger vorgelegten Urteil des Landgerichts Berlin vom 24.02.2009 (Bl. 1577 d.A.)
zugrundegelegte Zahlung einer Mietpoolsubvention in Höhe von 50,00 DM/m² für einen

anderen Erwerbsfall betreffend ein Objekt in P2, der mit dem vorliegenden Verfahren nicht erkennbar im Zusammenhang steht, noch nichts darüber aus, ob auch im vorliegenden Fall ein solcher Zuschuss geflossen ist. Zum anderen bedeutet aber auch die etwaige Verwendung eines Kaufpreisanteils im hier streitigen Fall als Zuschuss für die Y nicht zwingend, dass dieser zur Verschleierung einer erkannt dauerhaft fehlenden Auskömmlichkeit der Mietpooleinnahmen verwandt werden sollte. Insoweit kommen neben der von den Klägern behaupteten Mietpoolsubventionierung auch andere Verwendungen in Betracht, etwa Zuschüsse zum Aufbau und zur Aufrechterhaltung der Verwaltungsinfrastruktur der Mietpoolverwalterin vor Ort (Räumlichkeiten, Mitarbeiter, EDV etc.).

Selbst wenn aber unterstellt würde, dass dieser Zuschuss in die Mieteinnahmen einfließen und diese verbessern sollte, lässt sich daraus noch nicht herleiten, dass die Verkäuferin oder der Vertrieb von vornherein davon ausgingen, dass die prognostizierten Mieteinnahmen dauerhaft nicht zu erreichen sein würden und dies mit dem Zuschuss für die erste Zeit verschleiern wollten. Vielmehr kann er auch dazu gedacht gewesen sein, anfängliche kurzfristige Mietausfälle oder Einnahmedefizite bei den Mietpoolgebühren in der Anfangsphase des Vertriebs der Wohnungen zu überbrücken. Denn so lange noch nicht alle Wohnungen veräußert waren, fehlte es unter Umständen insoweit auch an Gebührenzahlern für eine kostendeckende Mietpoolverwaltung. Für eine vorhersehbare dauerhafte evidente Unterdeckung des Mietpools bei der Auszahlung müssten weitere Anhaltspunkte hinzukommen, die hier aber nicht vorgetragen sind. Für sich alleine ist ein solcher Zuschuss noch kein tragendes Indiz für eine arglistige Täuschung der Kläger durch die Verkäuferin oder den Vertrieb. 148

Überdies sind – wie dargelegt – die gerichtlichen Sachverständigen X2, X4 und X3 für die von ihnen begutachteten Wohnungen im Objekt G1, C-Straße, zu Stichtagen der Jahre 1998/99 zu angemessenen Mieten in einer Spanne von 9,00 bis 11,75 DM/m² gekommen, so dass sich die in Besuchsbericht und Exklusivberechnung zugrundegelegte Mieteinnahme von 9,24 DM/m² im unteren Bereich der sich aus den Gerichtsgutachten ergebenden Spanne bewegt. Es besteht deshalb kein Anhaltspunkt, dass die den Klägern in Aussicht gestellte Mieteinnahme nur unter Hinzurechnung einer Mietpoolsubvention erzielbar gewesen wäre. Vielmehr ist danach davon auszugehen, dass aus dem Objekt selbst eine durchschnittliche Mieteinnahme von 9,24 DM/m² zu erwirtschaften war. Ferner ist nach dem Vorstehenden davon auszugehen, dass auf der Grundlage der gerichtlichen Gutachter X2 und X4 der den Klägern in Aussicht gestellte bereinigte Ertrag von 6,51 DM/m² durch die Bewirtschaftung des Objektes selbst, ohne Hinzurechnung einer Mietpoolsubvention, erzielbar war. 149

ii) 150

Damit fehlen aber insgesamt konkrete Anhaltspunkte, die den gesicherten Schluss zuließen, dass die Verkäuferin und der Vertrieb die aufgezeigte, in den Jahren ab dem Jahr 2000 eingetretene Entwicklung des Mietpools nicht nur hätten vorhersehen können, sondern auch tatsächlich vorhergesehen haben oder zumindest bewusst die Augen davor verschlossen haben. Der Senat vermag deshalb ein arglistiges Verhalten von Verkäuferin und Vertrieb in Bezug auf die prognostizierten Mieteinnahmen, das Voraussetzung für einen Schadensersatzanspruch gegen die Beklagte zu 1) wegen eines widerlegbaren Wissensvorsprungs im Hinblick auf das institutionalisierte Zusammenwirken ist, vorliegend nicht festzustellen. 151

c) 152

153

Eine Haftung der Beklagten aus c.i.c. kommt auch nicht unter dem Gesichtspunkt eines Wissensvorsprungs hinsichtlich einer sittenwidrigen Überteuerung der Wohnung in Betracht.

Nach ständiger Rechtsprechung des BGH muss eine kreditgebende Bank auf eine Unangemessenheit des Kaufpreises ausnahmsweise nur dann hinweisen, wenn ein so krasses Missverhältnis zwischen Kaufpreis und Verkehrswert vorliegt, dass die Bank von einer sittenwidrigen Übervorteilung des Käufers durch den Verkäufer ausgehen muss. Das ist erst dann der Fall, wenn der Wert der Leistung knapp doppelt so hoch ist wie der Wert der Gegenleistung (BGH Urteil vom 21.10.2008 XI ZR 256/07 Rz 10). 154

Nach der Rechtsprechung des BGH erfordert die Klärung des Wertes einer erworbenen Immobilie die Darlegung konkreter, dem Beweis zugänglicher Angaben zu den jeweils wertbildenden Faktoren. Da ein Kreditinstitut nur das ihm präsente Wissen offenbaren muss, sind zudem grundsätzlich Darlegungen zur positiven Kenntnis der Bank von der sittenwidrigen Überteuerung erforderlich. Dieser Vortrag ist auch in Fällen eines institutionalisierten Zusammenwirkens der finanzierenden Bank mit dem Verkäufer oder dem Vertrieb des Objekts nicht entbehrlich, da auch ein besonders grobes Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung im finanzierten Geschäft keine Vermutung für die Kenntnis der Bank von der sittenwidrigen Übervorteilung des Kreditnehmers durch den Verkäufer begründet (BGH Urteil vom 21.10.2008 XI ZR 256/07Rz 11 f). Eine solche Vermutung kommt nur im Fall einer arglistigen Täuschung des Käufers über den Wert des Anlageobjekts in Betracht (BGH Urteil vom 27.05.2008 XI ZR 41/06 Rz 41; BGH Urteil vom 29.04.2008 XI ZR 221/07 Rz 17); für letztes fehlt jeglicher Vortrag der Kläger. 155

Ein Kreditinstitut muss nur das ihm präsente Wissen offenbaren; dabei ist grundsätzlich positive Kenntnis der Bank von der sittenwidrigen Überteuerung des Kaufobjekts erforderlich (BGH Urteil vom 29.04.2008 XI ZR 221/07 Rz 17) Der positiven Kenntnis der Sittenwidrigkeit steht gleich, wenn die mit der Bewilligung des Darlehens befassten Mitarbeiter der Bank vor der Erkenntnis der sittenwidrigen Überteuerung der Wohnung bewusst die Augen verschlossen haben. Allerdings besteht keine Nachforschungspflicht einer Bank hinsichtlich etwaiger Risiken des zu finanzierenden Vorhabens. Ausnahmsweise steht die bloße Erkennbarkeit von aufklärungspflichtigen Tatsachen wie etwa der sittenwidrigen Überteuerung eines Wohnungskaufpreises der positiven Kenntnis gleich, wenn sich diese einem zuständigen Bankmitarbeiter nach den Umständen des Einzelfalles aufdrängen mußte; er ist dann nach Treu und Glauben nicht berechtigt, seine Augen vor solchen Tatsachen zu verschließen. 156

Nach diesen Grundsätzen bestand vorliegend keine Aufklärungspflicht der Beklagten, was sich aus Nachstehendem ergibt. 157

aa) 158

Der Senat kann offenlassen, ob die Kläger dadurch, dass die Parteien die Gutachten der Sachverständigen X2, X4 und X3 vom 06.11.2006, 31.07.2007, 25.07.2006, 21.11.2006 und 12.01.2006 zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht haben, nunmehr in ausreichender Weise zum Vorliegen eines objektiven Missverhältnisses von Leistung und Gegenleistung vorgetragen haben. 159

bb) 160

Denn eine Aufklärungspflicht wegen eines Wissensvorsprungs in Bezug auf eine Sittenwidrigkeit des Kaufvertrages scheidet jedenfalls deshalb aus, weil auf Seiten der 161

Beklagten keine diesbezügliche Kenntnis vorlag.

- (1) 162
- Präsenes Wissen der Beklagten zu 1) ist auf der Grundlage des als Anlage D 43 in der 163
Senatsverhandlung zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemachten, von Y3
unterzeichneten Schriftstücks ausgeschlossen. Dieses bezieht sich auf ein Treffen im August
1997 zwischen Y3, C5 & C4 zum Thema Mietertrag und Objektwert des Objektes G1.
Danach gab es im Objekt G1 einen "Mietverkäufer", der sich mit der Erzielung von höheren
Mieten bei Neuvermietungen befassen sollte, wobei die durchschnittlich im Mietpool
eingehende Gesamtmiete mit "ziemlich exakt 11 DM pro qm Wohnfläche" bezeichnet wurde.
Arbeiten an Gebäude und Außenanlagen mit einem Gesamtkostenaufwand mit 2,1 Mio. DM
seien im Gange. Die Ertragswertermittlung wird dort auf der Grundlage von 11,00 DM/m² bei
"BK/SA" von 10 %, eines Kapitalisierungsfaktors von 2,5 % und einer "RND" von 75 Jahren
vorgenommen, wobei der so ermittelte Verkehrswert von 4.010 DM sodann um 5 % "SA"
vermindert wird, so dass sich ein Beleihungswert von 3.810,00 DM und eine
Beleihungsgrenze von 3.048 DM ergibt. Auf der Grundlage einer auf diese Weise
vorgenommenen Wertermittlung besteht kein Anhaltspunkt für die Kenntnis einer
Sittenwidrigkeit des Kaufpreises bzw. der hierfür ggf. maßgeblichen Umstände.
- (2) 164
- Auch die Annahme einer Kenntnis im Sinne eines bewußten Augenverschließens ist daraus 165
nicht herzuleiten.
- Denn ein solches wäre nur dann in Betracht gekommen, wenn Y3 als der für die Beklagte zu 166
1) maßgeblich Handelnde – dass andere Personen weitergehende Kenntnis von den
Umständen des Objekts gehabt hätten, zeigt der Vortrag der Kläger nicht auf - nicht nur eine
besonders unsorgfältige interne Beleihungswertermittlung vorgenommen hätte, die allein die
Sphäre der Bank betroffen hätte, sondern wenn er in völlig unvertretbarer Weise
Bewertungsparameter zugrundegelegt hätte, so dass nur der Schluss möglich gewesen wäre,
dass er vor der Erkenntnis der Sittenwidrigkeit die Augen verschlossen hat.
- So liegen die Dinge hier jedoch nicht. 167
- Allerdings war der Ansatz von Bewirtschaftungskosten von (nur) 10 % unvertretbar niedrig 168
und zwar in einer dem Y3 bekannt gewesenen Weise. Denn die eigenen
Wertermittlungsrichtlinien der Beklagten zu 1) (Anlage 4.2. Nr. 15 Blatt 9 im Gutachten Y4 &
Y5) sahen unter 3.3.3. für Eigentumswohnungen einen Regelsatz von 15 % vor. Zwar war
dort die "Bandbreite" für Eigentumswohnungen mit 10 bis 25 % angegeben; die Anlage D 43
weist jedoch keinen Gesichtspunkt aus, der – etwa nach 3.3.7. der Wertermittlungsrichtlinien
- ein Unterschreiten des "Regelsatzes" rechtfertigen könnte. Danach hätte Y3
Bewirtschaftungskosten von 15 % ansetzen müssen.
- Der Ansatz eines Kapitalisierungsfaktors von 2,5 % war ebenfalls unvertretbar und kann nicht 169
– wie in Anlage D 43 niedergelegt – damit gerechtfertigt werden, dass der "typische
Bausparerkreis ... in der Anfangsphase der Vermögensbildung durchaus mit Guthabenzinsen
von 2,5 % zufrieden" sei. Nach dem eigenen Richtwert der Beklagten zu 1 (= Anlage 4.2. Nr.
15 Blatt 12 bei Y4 & Y5) war für ein reines Wohnobjekt (ohne gewerbliche Nutzung) ein
Zinssatz von 4,5 % anzusetzen. Die von Y3 gegebene Begründung erscheint deshalb als
eine reine Scheinbegründung, da es sich bei der Beklagten zu 1) gerade um eine
Bausparkasse handelt und ihre Kunden deshalb stets aus dem "typischen Bausparerkreis"

stammen; deshalb wäre es sinnlos gewesen, in den hauseigenen Wertermittlungsrichtlinien einen Richtwert von 4,5 % festzusetzen. Ohnehin ist es besonders haltlos, einen Kapitalisierungsfaktor von 2,5 % im Hinblick auf eine "Anfangsphase der Vermögensbildung" zu rechtfertigen, wenn dieser Faktor dann für 75 Jahre zugrundegelegt wird.

Der Ansatz einer Restnutzungsdauer von 75 Jahren war ebenfalls unvertretbar. Denn bei einem Baujahr 1970 war das Objekt in G1 im Jahr 1997 bereits 27 Jahre alt, so dass Y3 von einer Gesamtnutzungsdauer von 102 Jahren ausgegangen sein muss. Diese kann auch nicht mit der "Berücksichtigung des nun hergestellten Bauzustands" gerechtfertigt werden. Denn die mitgeteilten Arbeiten am Gebäude beschränkten sich auf Fassadenrenovierung, Streichen und Begrünen; die Arbeiten an den Außenanlagen konnten von vornherein nicht zu einer substantiellen Verlängerung der Lebensdauer des Objektes selbst führen. 170

Die von Y3 erkannte Unvertretbarkeit ist belegt durch sein Schreiben vom 25.03.1998 an C5 (= Anlage 4.2. Nr. 16 bei Y4), wo er einen Kapitalisierungsfaktor von 2,5 %, einen Abzug von 10 % für Bewirtschaftungskosten und eine 100jährige Lebensdauer als "die absolute Schwelle des Machbaren" bezeichnet, wobei er diese Betrachtungsweise selbst als "höchst streitbar" bewertet und von "laufend größten Schwierigkeiten" berichtet, diese Betrachtungsweise "noch den Wirtschaftsprüfern" zu verkaufen". Y3 bringt dort selbst zum Ausdruck, dass nach der "Schätzungslehre" von einer 80jährigen Restlebensdauer und einem Kapitalisierungsfaktor von 4,5 % auszugehen sei. Weitergehende Parameter nennt er selbst als "utopisch" und vergleicht die vorgenannten Parameter mit dem Versuch, ein Auto als Flugzeug zu nutzen. 171

Die damit gegebene Unvertretbarkeit der auf das Objekt G1 bezogenen Annahmen von Y3 führen hier jedoch nicht dazu, dass festgestellt werden könnte, dass Y3 die Augen vor der Sittenwidrigkeit verschlossen hätte; vielmehr kann allein davon ausgegangen werden, dass Y3 die Augen – nur – vor einem niedrigeren Verkehrswert und damit vor einem niedrigeren Beleihungswert verschlossen hat. 172

Hierfür sind folgende Erwägungen maßgebend: 173

Da einer Bank keine Nachforschungspflicht obliegt und nur vorhandenes Wissen eine Aufklärungspflicht begründen kann, brauchte Y3 den ihm seitens des C5 & C4 mitgeteilten erzielbaren Mietertrag von 11,00 DM/m² nicht zu hinterfragen, sondern konnte diese Angabe übernehmen. Nach den Wertermittlungsrichtlinien der Beklagten zu 1) hätte Y3 die Bewirtschaftungskosten mit 15 % und den Kapitalisierungsfaktor (bestätigt durch das Schreiben vom 25.03.1998) mit 4,5 % anzusetzen gehabt. 174

Zur Bestimmung der zugrundezulegenden Restlebensdauer kann zum einen die im Gutachten von Y4 & Y5 (Seite 77) erwähnte Einzelwertberichtigung, die die Beklagte zu 1) in 2000/2001 vorgenommen hat, herangezogen werden. Die dazu gehörige Anlage 4.2. Nr. 54 Blatt 4 zeigt für das Objekt G1, dass dabei Bewirtschaftungskosten von 15 %, eine Restnutzungsdauer von 65 Jahren und ein Kapitalisierungszinssatz von 4 % angesetzt worden sind. Ausgehend hiervon hätte im Jahr 1997 eine Restnutzungsdauer von 65 + 3 = 68 Jahre (gerundet 65 Jahre) angesetzt werden können (entspricht 85 Jahre Gesamtnutzungsdauer). Zum anderen kann dem vorerwähnten Schreiben von Y3 vom 25.03.1998 entnommen werden, dass er bei dem Objekt P eine Restnutzungsdauer von 80 Jahren für zutreffend erachtet hat. Für dieses Objekt P kann der Tabelle 4.2. Nr. 3 bei Y4 & Y5 entnommen werden, dass das Objekt P ein Baujahr von 1998 aufweist, so dass Y3 selbst im Jahr 1998 von einer Gesamtnutzungsdauer von 80 Jahren ausgegangen ist, was für das Objekt G1 eine Restnutzungsdauer von 63 Jahren (gerundet 60 Jahre) bedeutet hätte. 175

| | |
|---|-----|
| Unter Zugrundelegung dieser Parameter ergibt sich unter Verwendung der in den Wertermittlungsrichtlinien der Beklagten zu 1) aufgeführten Vervielfältigern, die denen der Verordnung über die Grundsätze für die Ermittlung von Grundstücken (WertV) entsprechen, folgende Berechnung: | 176 |
| 11,00 DM/m ² /Monat x 12 Monate = 132,00 DM | 177 |
| abzügl. 15 % Bewirtschaftungskosten = 19,80 DM | 178 |
| verbleiben 112,20 DM | 179 |
| Vervielfältiger bei 4,5 % und 65 Jahren Restnutzungsdauer: 20,95 | 180 |
| Vervielfältiger bei 4,5 % und 60 Jahren Restnutzungsdauer: 20,64 | 181 |
| 112,20 DM x 20,95 = 2.350,59 DM | 182 |
| 112,20 DM x 20,64 = 2.315,81 DM | 183 |
| Hieraus folgt, dass Y3, wenn er nicht die unververtretbaren Ansätze wie in der Anlage D 43 niedergelegt, sondern die Ansätze der Wertermittlungsrichtlinien der Beklagten zu 1) zugrunde gelegt hätte, einen Verkehrswert von rund 2.300 DM ermittelt hätte. Angesichts dessen, dass die Kläger einen Kaufpreis von 3.190 DM/m ² gezahlt haben, ergibt sich allein eine Überhöhung von 39 %, die zur Annahme einer Sittenwidrigkeit nicht ausreicht. | 184 |
| Wenn man zusätzlich einbezieht, dass Y3, hätte er nicht die Augen vor den Umständen des Falles verschlossen, bedacht hätte, dass Mietpool-Kosten gesondert zu berücksichtigen wären und wenn man die hierfür oben errechneten 0,53 DM/m ² ansetzt, verbliebe ein Mietzins von 10,47 DM/m ² /Monat bzw. 125,64 DM/m ² /Jahr, von dem nach Abzug von 15 % Bewirtschaftungskosten immer noch 106,79 DM verbleiben. Bei dem für die Beklagte zu 1) ungünstigsten Faktor von 20,64 ergibt sich ein Betrag von 2.204 DM, so dass die Überhöhung des Kaufpreises noch immer unter 45 % läge. | 185 |
| Das Ergebnis, dass Y3 nicht die Augen vor der Sittenwidrigkeit, sondern – nur – von einem niedrigeren Verkehrswert und damit vor einem niedrigeren Beleihungswert verschlossen hat, wird selbst dann bestätigt, wenn man zum Ausgangspunkt nicht den Mietzins von 11,00 DM/m ² - der Y3 seitens des Vertriebs mitgeteilt worden war - , sondern denjenigen von 9,24 DM/m ² nimmt, der hier den Klägern als Ertrag in Aussicht gestellt worden war. Denn hieraus könnte unter Zugrundelegung der vorstehenden Parameter kein niedrigerer Verkehrswert als 1.833 DM und somit eine Überhöhung von allenfalls 74 % folgen, was ebenfalls nicht zu einer Sittenwidrigkeit des Kaufvertrages führen könnte. | 186 |
| Überdies erscheint eine Kenntnis der Beklagten von einer Sittenwidrigkeit des vereinbarten Kaufpreises unter einem weiteren Gesichtspunkt ausgeschlossen. Denn aus dem seitens der Beklagten als Anlage D 13 überreichten Gutachten des gerichtlichen Sachverständigen X2 vom 08.11.2006 (eingeholt in dem Verfahren LG Essen 20 O 83/05) betreffend eine 51,44 m ² große Wohnung im Objekt G1 folgt (Bl. 1627 d.A.), dass nach dem Grundstücksmarktbericht des Jahres 1998 des Gutachterausschusses für Grundstückswerte für den Bereich der Stadt G1 für die Baujahre 1949 bis 1970 für Wohnungen bis 50 m ² Wohnfläche Kaufpreise von durchschnittlich 2.980 DM und für die Baujahre 1971 bis 1980 Kaufpreise von 1.740 DM/m ² vereinbart worden sind. Der Sachverständige X2 selbst hat unter Anwendung der Vergleichswertmethode einen Verkehrswert von 2.092 DM/m ² ermittelt. Wenn sich danach weder unter Zugrundelegung des einschlägigen Grundstücksmarktberichtes noch des | 187 |

Gutachtens eines gerichtlich bestellten Sachverständigen, der sein Gutachten nach der auch bei Wohnungseigentum im Vordergrund stehenden Vergleichsmethode erstattet hat, Anhaltspunkte für eine sittenwidrige Überhöhung des Kaufpreises ergeben, kann der Beklagten zu 1) nicht der Vorwurf gemacht werden, eine Sittenwidrigkeit des Kaufpreises gekannt oder vor ihr die Augen verschlossen zu haben. Denn weitergehende Kenntnisse als ein methodenrichtig vorgehender Gerichtsgutachter mußte die Beklagte nicht haben. Auf die Gutachten des Sachverständigen X3 und X4 kann es demgegenüber nicht entscheidend ankommen, denn dann, wenn – wie hier nach den Feststellungen des Sachverständigen X2 - eine Verkehrswertermittlung im Wege des Vergleichswertverfahrens möglich ist und der direkte Vergleich mit dem maßgeblichen Markt zur Verneinung eines besonders groben Missverhältnisses führt, muss sich der Verkäufer, dessen Preis in den Toleranzen vergleichbarer Verkaufsfälle verbleibt, sich nicht entgegenhalten lassen, ihm sei eine außergewöhnliche Gegenleistung zugestanden worden (BGH NJW 2004, 2671, 2673).

Nach alledem besteht kein Anhaltspunkt, dass die Beklagte zu 1) bewußt vor der Sittenwidrigkeit der für das Objekt G1 vereinbarten Kaufpreise die Augen verschlossen hat. Eine Aufklärungspflicht wegen eines auf eine Sittenwidrigkeit des Kaufpreises bezogenen Wissensvorsprungs bestand somit nicht. 188

Dem Antrag der Kläger, den Beklagten die Vorlage der Ertragswertermittlung, der Entscheidungsnotiz und des Beschlussbogens aufzugeben, war nicht nachzukommen. Denn der Umstand, dass die Beklagte zu 1) von einem Verkehrswert nach dem Ertragswertverfahren von 4.010 DM/m², einem Beleihungswert von 3.810,00 DM/m² und einer Beleihungsgrenze von 3.048,00 DM ausgegangen ist, ist auf der Grundlage der Anlage D 43, die die Parteien in der mündlichen Senatsverhandlung vom 08.06.2009 zum Gegenstand ihres Vortrags gemacht haben, unstreitig. 189

d) 190

Die Beklagte zu 1) haftet auch nicht aus Verschulden bei Vertragsschluss, weil sie überhöhte Beleihungswerte festgesetzt haben soll. Nach ständiger Rechtsprechung prüfen und ermitteln Kreditinstitute den Wert der ihnen gestellten Sicherheiten grundsätzlich nur im eigenen Interesse sowie im Interesse der Sicherheit des Bankensystems, nicht aber im Kundeninteresse (BGH BKR 2008, 464 ff; BGH WM 2008, 154 ff). Dementsprechend kann sich aus einer lediglich zu bankinternen Zwecken erfolgten Beleihungswertermittlung grundsätzlich keine Pflichtverletzung gegenüber dem Kreditnehmer und somit auch keine diesbezügliche Aufklärungspflicht ergeben. Auf die Frage, ob die Bank mit einer überhöhten internen Verkehrswertfestsetzung eigene wirtschaftliche Vorteile erstrebt, kommt es insoweit ebenso wenig an wie auf die Frage, ob das finanzierende Kreditinstitut es dem Verkäufer durch die überhöhte Wertermittlung und Finanzierung ermöglicht, das Objekt zu einem überkauften Kaufpreis zu veräußern. Letzteres gilt schon deshalb, weil die Veräußerung der Immobilie zu einem überkauften Kaufpreis nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs selbst für den Verkäufer nicht ohne weiteres einen zur Aufklärung verpflichtenden Umstand darstellt. Dies gilt erst Recht für die finanzierende Bank (BGH BKR 2008, 464 ff; WM 2008, 115 ff; WM 2007, 876 ff). 191

Die Bank ist aufgrund eines Wissensvorsprungs nur dann ausnahmsweise zur Aufklärung über die Unangemessenheit eines Kaufpreises verpflichtet, wenn es zu einer so wesentlichen Verschiebung der Relation zwischen Kaufpreis und Verkehrswert kommt, dass die Bank von einer sittenwidrigen Übervorteilung des Käufers durch den Verkäufer ausgehen muss (BGH, WM 2008, 115 ff.; WM 2007, 876 ff.). Diese Voraussetzung ist – wie oben dargelegt – vorliegend nicht gegeben. 192

- Eine Aufklärungspflicht der Beklagten zu 1) kommt ebenfalls nicht in Verbindung mit einer arglistigen Täuschung der Kläger über die der Beleihungswertfestsetzung zugrunde gelegten Faktoren in Betracht. Soweit die Kläger behaupten, sie seien über die Restnutzungsdauer bzw. den Zustand des Objekts wie auch die zu erwartenden Kaltmieten arglistig getäuscht worden, haben sie weder dargelegt und unter Beweis gestellt, dass der Vermittler ihnen gegenüber hierzu vorsätzlich falsche Angaben gemacht hat, noch, dass ihnen die Beleihungswertermittlung durch die Beklagte zu 1) vor Abschluss der Verträge bekannt gegeben worden ist. Soweit in der Exklusivberechnung sowie in dem Besuchsbericht ein Betrag von 338,- DM (9,24 DM/m²) ausgewiesen war, handelte es sich – wie die Kläger selbst vortragen – um die voraussichtliche Mietpoolausschüttung, nicht aber um die von der Beklagten zu 1) bei der Beleihungswertfestsetzung angenommene Kaltmiete. 193
- e) 194
- Ein Schadensersatzanspruch der Kläger aus c.i.c. besteht auch nicht deshalb, weil die Beklagte zu 1) die Kläger nicht auf angebliche Innenprovisionen, die im Kaufpreis enthalten gewesen sein sollen, hingewiesen hat. 195
- Nach ständiger Rechtsprechung ist eine Bank, die keine Beratung vornimmt, nicht verpflichtet, den Darlehensnehmer ungefragt über eine im Kaufpreis enthaltene versteckte hohe Provision für den Vermittler aufzuklären, und zwar selbst dann nicht, wenn diese über 15 % des Kaufpreises liegt. Es ist allein Sache des Darlehensnehmers, die wirtschaftliche Zweckmäßigkeit des zu finanzierenden Geschäfts sowie die Gefahren und Risiken der Verwendung des Darlehens zu prüfen (BGH NJW 2004, 154, 156). Das Kreditinstitut darf beim Abschluss des Darlehensvertrages davon ausgehen, dass der Erwerber diese Prüfung vorgenommen hat. 196
- Etwas anderes gilt nur, wenn die Erhebung der Innenprovision dazu führt, dass der Verkaufspreis knapp doppelt so hoch ist wie der Verkehrswert des Objekts, mithin eine sittenwidrige Überteuerung der Wohnung vorliegt, und die Bank zudem hiervon Kenntnis oder jedenfalls bewusst die Augen hierüber verschlossen hat (vgl. BGH, BB 2008, 2591 ff; WM 2005, 828 ff). Diese Voraussetzung ist – wie oben dargelegt – vorliegend nicht gegeben. 197
- Insoweit kann dahin stehen, dass die Kläger auch nicht hinreichend dargelegt und unter Beweis gestellt haben, dass die C5 & C4 GmbH für die konkrete Wohnung der Kläger tatsächlich eine Innenprovision in behaupteter Höhe erhalten hat und dies der Beklagten zu 1) zudem bekannt war. Es reicht nicht aus, dass das Vorstandsmitglied der Beklagten zu 1) Y3 an einer Besprechung teilgenommen hat, in der Vertreter der ALLWO von einer Belastung mit Weichkosten in Höhe von 30% gesprochen haben und Y3 hiergegen nicht protestiert hat. In Bezug auf den hier zur Beurteilung anstehenden Erwerbsfall ist dieser Angabe nichts zu entnehmen. Auch darüber hinaus lässt sich aber der Protokollpassage auch nicht entnehmen, dass generell und in allen Verkaufsfällen erhebliche Innenprovisionen, die im Übrigen auch nur einen Teil der sog. Weichkosten ausmachen konnten, gezahlt wurden. Auch dem Umstand, dass der Vorstandsvorsitzende der Beklagten zu 1) in einem Zeitschrifteninterview gesagt hat, "man höre von 30%" Innenprovisionen, lässt sich für den konkreten Fall, wie auch für die Gesamtheit der Verkaufsfälle kein konkreter Aussagegehalt entnehmen. Gleiches gilt für den Aussagegehalt der in anderer Sache vor dem Landgericht Bochum vernommenen Zeugin E2. Die dortigen Angaben bezogen sich nicht auf den hier zu beurteilenden Erwerbsfall und lassen auch keine Rückschlüsse darauf zu, dass in allen Erwerbsfällen eine erhebliche Innenprovision an C5 & C4 geflossen ist. Da es hierauf aber – wie oben ausgeführt – auch bereits deshalb nicht ankommt, weil eine sittenwidrige Überteuerung nicht vorgetragen ist, bedurfte es einer Beweisaufnahme über die etwaige 198

Zahlung von Innenprovisionen nicht.

Dass die Kläger über die Höhe etwaiger Innenprovisionen arglistig getäuscht worden sind und aufgrund dieser Täuschung eine Aufklärungspflicht der Beklagten zu 1) bestand, ist gleichfalls nicht ersichtlich. Soweit die Kläger auf die Zahlungsanweisung an den Notar Y6 (Anlage A 1) verweisen, sind in dieser lediglich die Kosten aufgeführt, die die Kläger neben dem Kaufpreis zu zahlen hatten. Darüber, wie sich der Kaufpreis ermittelt, wie er zustande gekommen ist und ob in ihm Innenprovisionen enthalten sind, besagt die Zahlungsanweisung nichts. In der Zahlungsanweisung ist auch weder ausdrücklich noch stillschweigend die Auskunft enthalten, dass keine weiteren Provisionen – insbesondere nicht von der Verkäuferin oder der finanzierenden Bank – gezahlt würden. 199

f) 200

Ebenfalls ergeben sich keine Aufklärungs- und Hinweispflichten der Beklagten zu 1) bezüglich des finanzierten Geschäfts unter dem Gesichtspunkt Schaffung eines Gefährdungstatbestandes aus dem Umstand, dass die Beklagten die Auszahlung des Darlehensbetrages von einem Beitritt der Kläger zum Mietpool abhängig gemacht haben. 201

Die Beklagte zu 1) musste die Kläger über die rechtlichen und wirtschaftlichen Folgen einer Mietpoolbeteiligung im vorliegenden Fall schon deshalb nicht aufklären, weil diese der Vereinbarung über Mietverwaltung (Anlage A 4) bereits deutlich zu entnehmen waren (vgl. BGH BKR 2008, 464, 465). 202

Ferner ist ein zur Aufklärung verpflichtender besonderer Gefährdungstatbestand insoweit nur anzunehmen, wenn das Kreditinstitut das eigene wirtschaftliche Wagnis auf den Kunden verlagert und diesen bewusst mit einem Risiko belastet, das über die mit dem zu finanzierenden Vorhaben normalerweise verbundenen Gefahren hinausgeht. Ein solches Risiko folgt aus dem bloßen Beitritt zu einem Mietpool schon deshalb nicht ohne weiteres, weil hierdurch zugleich das Risiko des Darlehensnehmers, bei einem Leerstand der Wohnung keine Miete zu erzielen, auf alle Mietpoolteilnehmer verteilt wird. Auf die Frage, ob die Forderung der finanzierenden Bank nach dem Beitritt des Darlehensnehmers in einen Mietpool unüblich ist, kommt es nicht an (BGH BKR 2008, 249 ff.; WM 2007, 876 ff.). 203

Dass im vorliegenden Fall spezifische Gefahren im Zeitpunkt des Beitritts zum Mietpool bestanden, die zu einer Aufklärungspflicht der Beklagten zu 1) hätten führen können, ist nicht dargelegt. Insbesondere ist weder ersichtlich, dass der Mietpool für das streitgegenständliche Objekt im September/Okttober 1997 bereits überschuldet war, noch, dass dem Mietpool zu diesem Zeitpunkt Darlehen gewährt worden waren, für die der Anleger als Poolmitglied haftete (vgl. BGH BKR 2008, 249 ff.). In der von den Klägern vorgelegten Mietpoolabrechnung für das erste volle Mitgliedsjahr 1998 (Anlage Z19 = Bl. 1460 d.A.) ist im Gegenteil unter Ziffer 10 der Abrechnung "Zinsen und Tilgung Mietpooldarlehen" der Betrag 0,00 DM enthalten. Im Übrigen benennt das von den Klägern vorgelegte Gutachten der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft Y4 & Y5 vom 27.11.2001 den Mietpool des Objektes G1 I nicht als Darlehensnehmerin der Beklagten zu 1), diesem Mietpool mithin insbesondere auch kein Darlehen von der Beklagten zu 1) zur Verfügung gestellt worden ist. 204

Die Kläger haben gleichfalls nicht ausreichend dargelegt, dass die Beklagte zu 1) den Beitritt zum Mietpool verlangt hat, obwohl sie wusste, dass die Ausschüttungen des Pools konstant überhöht sind, d. h. nicht auf nachhaltig erzielbare Einnahmen beruhen, so dass dem Anleger nicht nur ein falscher Eindruck von der Rentabilität und Finanzierbarkeit des Vorhabens vermittelt wird, sondern seine gesamte Finanzierung wegen ständig erforderlicher 205

Nachzahlungen zu scheitern droht (BGH BKR 2008, 249 ff.; BKR 2008, 464 ff.). Wie bereits zuvor ausgeführt, wurde gemäß der vorgelegten Exklusivberechnung vom 23.09.1997 (Anlage A 2) sowie dem Besuchsbericht vom 27.09.1997 (Anlage A 2) den Klägern eine Mietpoolausschüttung von 338,00 DM prognostiziert; dieser Einnahme standen noch 100,00 DM Verwaltungsnebenkosten gegenüber, die an den Mietpool zu leisten waren. Als letztlich verbleibender Nettoertrag wurde den Klägern damit ein Betrag von 238,00 DM = 6,51 DM/m² in Aussicht gestellt. Dass dieser Betrag von Anfang an nicht von dem Mietpool des streitgegenständlichen Objekts erwirtschaftet werden konnte und dies zudem der Beklagten zu 1) bekannt war, ist weder dargelegt noch ersichtlich; insoweit wird auf die vorangegangenen Ausführungen Bezug genommen.

Soweit die Kläger schließlich behaupten, das Mietpoolsystem der C5 & C4 Gruppe sei seit 1994 insgesamt auf Betrug angelegt gewesen, dies habe die Beklagte zu 1) gewusst, fehlt jeglicher hinreichender Sachvortrag. So wird weder zu einer genügend großen Anzahl anderer Mietpools vorgetragen, in welchem Umfang und aus welchen Gründen die Berechnungen fehlerhaft waren, noch wird – wie oben ausgeführt – dargetan, dass der vorliegende Mietpool gleichfalls "betrügerisch" geführt worden ist und die Beklagte zu 1) von den vermeintlichen Umständen, aus denen sich ein Betrug zum Nachteil der Käufer ergeben soll, Kenntnis hatte. Der Verweis auf einzelne Mietpools, die andere Objekte betreffen und defizitär gewesen sind, genügt nicht (vgl. BGH WM 2008, 971 ff.; BKR 2008, 249 ff.).

g) 207

Auch eine Haftung der Beklagten zu 1) wegen Überschreitens der Kreditgeberrolle kommt nicht in Betracht. 208

Die Beklagte zu 1) ist durch die in § 3 des Darlehensvertrages vorgesehene Bedingung, nach der die Auszahlung der Darlehensvaluta von einem Beitritt in einen Mietpool abhängig war, nicht über ihre Rolle als Finanzierungsbank hinausgegangen. Ihr Bestreben nach einer genügenden Absicherung des Kreditengagements ist banküblich und typischerweise mit der Rolle eines Kreditgebers verknüpft (BGH BKR 2008, 464, 466; BGH WM 2008, 154 ff.). Es stellt gleichfalls keine Überschreitung der Kreditgeberrolle dar, wenn die Bank mit dem Verkäufer der Wohnungen in ständiger Geschäftsbeziehung steht oder wenn sie den Erwerb der Mehrzahl der Wohnungen in einem Objekt finanziert. 209

Die Kläger haben auch nicht dargelegt, dass die Beklagte zu 1) in nach außen erkennbarer Weise Aufgaben des Veräußerers oder Vertreibers der Eigentumswohnung wahrgenommen oder übernommen und dadurch einen zusätzlichen – auf die übernommenen Funktionen bezogenen, und damit die Pflicht zur Aufklärung begründenden – Vertrauenstatbestand geschaffen haben (vgl. BGH WM 2004, 172 ff.; WM 2004, 521 ff.). Soweit sie darauf verweisen, dass das Formular "Darlehensantrag und Vollmacht zum Abschluss von Bausparverträgen" (Anlage A 3) das Logo der Beklagten zu 1) sowie das Logo der zur C5 & C4 Gruppe gehörenden C GmbH aufweise, betrifft das Formular ausschließlich das Darlehensverhältnis und lässt keine Bezüge zur Vermittlung oder zum Vertrieb der Immobilie erkennen. Allein durch den Hinweis auf den Finanzierungsvermittler C wird nicht dokumentiert, dass die Beklagte zu 1) kreditfremde Funktionen übernommen hätte. 210

Für ein Überschreiten der Kreditgeberrolle kommt es auch nicht auf die seitens der Beklagten zu 1) dem Vertrieb gewährte Anschubfinanzierung an. Ein solches tatsächliches Zusammenwirken reicht von vornherein nicht aus, weil eine Aufklärungspflicht wegen Überschreitens der Kreditgeberrolle voraussetzt, dass die Zusammenarbeit dem Darlehensnehmer bekannt war und bei diesem aufgrund der zusätzlich übernommenen 211

Funktionen ein Vertrauenstatbestand gesetzt worden ist.

- h) 212
- Eine Haftung der Beklagten zu 1) wegen eines schwerwiegenden Interessenkonflikts scheidet gleichfalls aus. 213
- Ein schwerwiegender Interessenkonflikt liegt nicht schon dann vor, wenn die kreditgebende Bank zugleich Kreditgeberin des Bauträgers oder Verkäufers einer Immobilie ist oder ihm eine globale Finanzierungszusage erteilt hat. Etwas anderes kann erst dann gelten, wenn zu dieser Doppelrolle der Bank besondere Umstände hinzutreten, etwa die Abwälzung des Risikos aus dem eigenen notleidenden Kreditengagement der Bank auf den Anleger. Besondere Umstände in diesem Sinne werden von den Klägern aber nicht substantiiert dargelegt und sind auch nicht ersichtlich. 214
- Deshalb reicht nach dem Vorstehenden der Umstand einer Ankaufsfinanzierung des Erwerbs des Objektes der W in G1 zur Annahme eines schwerwiegenden Interessenkonfliktes nicht aus. 215
- Anhaltspunkte hierfür ergeben sich auch nicht aus der späteren Vergabe von Darlehen der Beklagten zu 1) – über die vorerwähnte Anschubfinanzierung hinaus - an die C5 & C4 Gruppe. Denn zur Zeit des Wohnungserwerbes durch die Kläger im September/Oktober 1997 bestanden auch nach dem Vortrag der Kläger noch keine Anhaltspunkte dafür, dass die C5 & C4 Gruppe ihren Verpflichtungen gegenüber der Beklagten nicht werde nachkommen können. Der Kaufvertrag ist durchgeführt worden; die Kläger sind Eigentümer der Wohnung geworden. Angesichts des Umstands, dass das Insolvenzverfahren über das Vermögen der C5 & C4 Gruppe unstreitig erst im Oktober 2000 eröffnet wurde, ist davon auszugehen, dass zum Zeitpunkt des hier in Rede stehenden Vertragsschlusses (September/Oktober 1997) noch keine drohende Insolvenz, sondern lediglich ein Liquiditätsengpass bestand, zumal sich die Liquiditätsslage bei C5 & C4 nach dem Prüfbericht von Y4 & Y5 (Seite 14) im Jahre 1998 entspannt hatte. 216
- i) 217
- Soweit die Kläger unter Bezugnahme auf den bereits erwähnten Prüfbericht von Y4 & Y5 zudem behaupten, sie seien arglistig über den Wert der Wohnung und/oder die Darlehenskonditionen getäuscht worden, weil sie nicht über Zinssubventionen aufgeklärt worden seien, fehlt es an hinreichend substantiiertem Vortrag der Kläger dazu, dass im vorliegenden Erwerbsfall überhaupt solche Zinssubventionen geflossen sind. Nach dem Prüfbericht von Y4 & Y5 (dort S. 41) sind "zu Beginn der Vertriebstätigkeit von C5 & C4" niedrigere anfängliche Vorausdarlehenszinssätze in der Weise subventioniert worden, dass die Kaufpreise je Quadratmeter um einen vereinbarten Subventionsbetrag angehoben wurden und dieser Betrag dann unmittelbar nach Kaufpreiszahlung seitens der Verkäuferin oder bereits durch den Notar der Beklagten zu 1) zugeleitet wurde. Der Beginn der Vertriebstätigkeit der C5 & C4 Gruppe war 1988/89 (vgl. Prüfbericht Y4 & Y5, dort S. 9 f.). Nach den Feststellungen von Y4 & Y5 ist diese Zinssubvention bis 1994 für Darlehen, die die Beklagte zu 1) für eigene Rechnung herausgelegt hatte, durchgeführt worden. Der streitgegenständliche Wohnungserwerb datiert jedoch erst aus September/Oktober 1997 und wurde von der Beklagten zu 2) vorfinanziert. Anhaltspunkte dafür, dass auch noch für diesen Fall von einer Zinssubventionierung auszugehen ist, bietet weder der Prüfbericht von Y4 & Y5, noch der Vortrag der Kläger. Im Übrigen wäre eine solche Zinssubvention aber nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung auch nicht offenbarungspflichtig, da die Kläger selbst 218

nicht darlegen, diese hätte zu einer für die Beklagten erkennbaren Sittenwidrigkeit des Kaufpreises geführt (BGH WM 2008, 154).

j) 219

Hinsichtlich der von den Klägern behaupteten Weiterleitung der Abschlussgebühr für die Bausparverträge von der Beklagten zu 1) an die C5 & C4 GmbH fehlt es an jedwedem anspruchsbegründenden Vortrag dazu, dass eine solche Weiterleitung seitens der Verkäuferin oder des Vertriebs in arglistiger Weise verschwiegen worden ist und auch dazu, dass ein solches Verschweigen für ihre Entscheidung zum Abschluss des Darlehensvertrages kausal geworden ist. Die Verwendung der Abschlussgebühr seitens der Beklagten zu 1) betrifft letztlich das Darlehensvertragsverhältnis mit den Klägern nicht. 220

4. 221

Den Klägern stehen schließlich keine Ansprüche gegen die Beklagte zu 1) nach den § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 263, 25, 27 StGB und den §§ 826, 830 BGB zu, da eine betrügerische Handlung bzw. eine vorsätzliche sittenwidrige Schädigung nicht schlüssig dargelegt ist. 222

Aus dem Klagevorbringen ergeben sich keine hinreichenden Tatsachen dafür, dass die Beklagte zu 1) in bewusster Absprache mit Firmen der C5 & C4 Gruppe tätig geworden ist, um die Kläger zu schädigen. Soweit die Kläger sich auf die staatsanwaltschaftlichen Ermittlungen gegen Y3 beziehen und Verbindungen des Beschuldigten Y3 zur C5 & C4 Gruppe behaupten, lassen die Ausführungen jeglichen Bezug zu dem von den Klägern erworbenen Objekt in I vermissen. Soweit die Beklagte zu 1) über eine vermeintlich hohe Innenprovision und sonstige wertbildende Faktoren keine Aufklärung zu leisten hatte, weil sie von einer sittenwidrigen Überhöhung des Kaufpreises jedenfalls keine Kenntnis hatte, kann aus einer unterlassenen Aufklärung erst recht nicht der Vorwurf einer vorsätzlichen Schädigung abgeleitet werden. Entsprechendes gilt, soweit die Kläger pauschal weiter behaupten, die Beklagte zu 1) habe den Einkaufspreis des Objekts und damit die Differenz zu dem Verkaufspreis, mithin die angebliche Minderwertigkeit der Wohnung gekannt. Dass die Kläger über wertbildende Faktoren arglistig getäuscht worden sind, ist im Übrigen – wie ausgeführt – weder hinreichend dargelegt noch unter Beweis gestellt worden. 223

5. 224

Das Landgericht hat zutreffend Ansprüche der Kläger gestützt auf § 56 GewO zurückgewiesen. Nach ständiger Rechtsprechung des BGH führt ein Verstoß gegen § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO bei vor Inkrafttreten des HWiG am 01.05.1986 abgeschlossenen Darlehensverträgen zur Nichtigkeit (vgl. BGH WM 1992, 8,9). Da es an dieser zeitlichen Voraussetzung fehlt, kommt es schon gar nicht mehr darauf an, dass die Nichtigkeit ohnehin nicht für solche Darlehensverträge in Betracht kam, mit denen der Beitritt des Darlehensnehmers zu einem steuersparenden Kapitalanlagemodell finanziert werden sollte (vgl. BGHZ 93, 264, 267 ff). Auch ein auf Rückabwicklung der Verträge gerichteter Schadensersatzanspruch gemäß § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 56 GewO besteht ebenfalls nicht. Denn der Schutzzweck des § 56 Abs. 1 GewO umfasst nicht die Erstattung gezahlter Darlehenszinsen oder die Rückabwicklung sonstiger Folgen des Darlehensvertrages. 225

6. 226

Darauf, ob den Klägern gegenüber der W ein Anspruch auf Schadensersatz zusteht, kann dahin stehen. Einwendungen dieser Art können die Kläger gegenüber den Beklagten nicht 227

mit Erfolg geltend machen. § 9 VerBrKrG ist vorliegend nicht anwendbar, weil es sich bei dem hier in Rede stehenden Darlehen um einen Realkredit im Sinne des § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerBrKrG handelt.

Entgegen der Auffassung der Kläger handelt es sich um ein grundpfandrechtlich gesichertes Darlehen im Sinne des § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerBrKrG auch wenn, wie sie behaupten, der Wert der erworbenen Wohnung niedriger sein sollte als der Betrag der bestellten Grundschuld. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (siehe nur Urteil vom 18. März 2003 XI ZR 422/01) setzt § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerBrKrG nicht voraus, dass der Kredit grundpfandrechtlich vollständig durch einen entsprechenden Wert des belasteten Grundstücks gesichert oder der Beleihungsrahmen der §§ 11, 12 HypBG eingehalten ist. An der von den Parteien gewollten Abhängigkeit des Kredits von der Bestellung eines Grundpfandrechts ändert sich auch nichts, wenn sie die Stellung weiterer Sicherheiten – hier die Abtretung der (noch anzusparenden) Guthaben aus den Bausparverträgen – vereinbaren. Eine etwaige Untersicherung fällt in den Risikobereich der Bank und kann nach dem Zweck des § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerBrKrG nicht dazu führen, dass sie dem Einwendungsdurchgriff nach § 9 VerBrKrG ausgesetzt ist. 228

§ 3 Abs. 2 Nr. 2 VerBrKrG ist nur dann nicht anzuwenden, wenn die Voraussetzungen des § 18 Satz 2 VerBrKrG vorlägen, etwa weil nur ein nicht wesentlicher Teil des Kredits grundpfandrechtlich abgesichert ist (BGH WM 2004, 172, 175). Dies ist hier jedoch nach dem eigenen Vorbringen der Kläger nicht der Fall. Denn danach beträgt der Wert der erworbenen Wohnung 18.883,28 EUR = 36.932,49 DM. Dies sind mehr als 26 % des Grundschuldbetrages in Höhe von 137.000,00 DM 229

Diesen Verkehrswert der erworbenen Eigentumswohnung als richtig unterstellt ist entgegen der Auffassung der Kläger dennoch die Wesentlichkeitsschwelle nicht erreicht. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist selbst dann von einer nicht nur unwesentlichen Sicherung des Kredits auszugehen, wenn eine Grundschuld von 134.000,00 DM auf einem Grundstück lastet, dessen Wert lediglich 40.000,00-50.000,00 DM, mithin rund 30-40 % der Kreditsumme beträgt (vgl. Urteil vom 18. November 2003 XI ZR 322/02). Der Umstand, dass nach Klägervortrag hier ein etwas geringerer Grundstückswert durch die Grundschuld abgedeckt sein soll, rechtfertigt keine abweichende Bewertung. Entgegen der Auffassung der Kläger liegt damit keine Umgehung des § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerBrKrG vor. 230

Der Annahme eines grundpfandrechtlich gesicherten Kredits im Sinne von § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerBrKrG steht auch nicht entgegen, dass die Grundschuld nicht zugunsten der Darlehensgeberin des Vorausdarlehens, der Beklagten zu 2), sondern zugunsten der Beklagten zu 1) bestellt wurde. Aus dem Darlehensvertrag geht nämlich hervor, dass dieses Grundpfandrecht sämtliche aus beiden Kreditverhältnissen resultierenden Ansprüche, mithin auch das von der Beklagten zu 2) gewährte Vorausdarlehen, sichert. Andernfalls wäre, wie der Bundesgerichtshof in seinem Urteil vom 5. April 2005 (XI ZR 167/04) zu Recht ausführt, nicht zu erklären, dass die Beklagte zu 1) gemäß § 2 Abs. 5 des Darlehensvertrages berechtigt ist, die valutierende Grundschuld für die Beklagte zu 2. treuhänderisch zu verwalten oder auf sie zu übertragen. 231

7. 232

Damit sind alle Klageanträge, die auf dem Schadensersatz- und Rückabwicklungsverlangen der Kläger beruhen (verbliebene Berufungsanträge zu Ziffer 1 bis 5) unbegründet. Der Antrag auf Aufhebung des angefochtenen Urteils und Zurückverweisung der Sache an das Landgericht bleibt ebenfalls angesichts des Fehlens eines wesentlichen Verfahrensmangels 233

und angesichts eingetretener Entscheidungsreife in der Sache erfolglos.

| | |
|---|-----|
| 8. | 234 |
| Die Nebenentscheidungen folgen aus den §§ 91, 91a, 516 Abs. 3, 708 Nr. 10, 711 ZPO. | 235 |
| a) | 236 |
| Soweit die Kläger die Klage hinsichtlich ihrer Berufungsanträge zu den ursprünglichen Ziffern 5 und 7) im Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem Senat vom 08.06.2009 zurückgenommen haben, haben sie gemäß § 516 ZPO Abs. 3 ZPO im Hinblick auf die damit ausgesprochene Teilberufungsrücknahme die Kosten zu tragen. | 237 |
| c) | 238 |
| Die Kosten der aus den vorstehenden Gründen unbegründeten Berufung haben die Kläger ebenfalls zu tragen, § 97 ZPO. | 239 |
| d) | 240 |
| Soweit die Parteien den Rechtsstreit hinsichtlich der Widerklage in der Hauptsache übereinstimmend für erledigt erklärt haben, hatte der Senat lediglich noch über die Kosten gemäß § 91a ZPO zu entscheiden. Dies führte zur Auferlegung auch dieser Kosten auf die Kläger, denn dies entspricht billigem Ermessen unter Berücksichtigung des Sach- und Streitstandes zum Zeitpunkt der Erledigungserklärung. Die Widerklage der Beklagten zu 1) war im Hauptantrag zulässig und begründet. | 241 |
| aa) | 242 |
| Die Beklagte zu 1) hatte entgegen der Meinung der Kläger auch über das notwendige Feststellungsinteresse verfügt. Ein solches besteht dann, wenn einem Recht der klagenden Partei eine gegenwärtige Gefahr der Unsicherheit dadurch droht, dass die beklagte Partei dieses ernstlich bestreitet oder die beklagte Partei sich eines Rechts gegen die klagende Partei berühmt, und wenn das erstrebte Urteil infolge seiner Rechtskraft geeignet ist, diese Gefahr zu beseitigen (Zöller-Greger, 27. Aufl., § 256 ZPO Rz. 7). Die Kläger haben ihre auf Abschluss des Darlehensvertrages gerichtete Willenserklärung mit Anwaltsschreiben vom 16.04.2002 widerrufen und behauptet, das Darlehensverhältnis sei durch diesen Widerruf erloschen. Die Beklagte zu 1) hätte mithin aufgrund des Verhaltens der Kläger ein berechtigtes Interesse an der Feststellung des Fortbestands des Darlehensvertrages gehabt, denn das von ihr mit dem Hauptantrag erstrebte Urteil hätte die Rechtslage insoweit endgültig geklärt. Ob die Erhebung der Feststellungsklage auch zur Hemmung der Verjährung – wie die Beklagte zu 1) meint – erforderlich war und damit gleichfalls ein Feststellungsinteresse begründete (vgl. Zöller-Greger § 256 ZPO Rn. 8a), kann insoweit dahin stehen. | 243 |
| Soweit die Kläger auf ihre eigene Klage verweisen und meinen, diese schließe die Zulässigkeit der Widerklage aus, verkennen sie, dass eine Entscheidung über die Klage hinsichtlich der Frage der Wirksamkeit des Darlehensvertrages keine materielle Rechtskraftwirkung entfaltet und schon aus diesem Grund einem Feststellungsinteresse der Beklagten zu 1) nicht entgegen stand (vgl. BGH WM 2008, 1260 ff.). | 244 |
| Die Beklagte zu 1) hatte auch nicht vorrangig eine Leistungsklage zu erheben. Das Feststellungsinteresse kann nur entfallen, wenn hinsichtlich des positiv festzustellenden Anspruchs bereits die Leistungsklage zulässig ist, die Beklagte zu 1) also dasselbe Ziel mit | 245 |

einer Klage auf Leistung hätte erreichen können. Diese Möglichkeit bestand im vorliegenden Fall nicht. Durch eine Leistungsklage auf Zahlung von rückständigen Darlehenszinsen konnte keine rechtskräftige Entscheidung darüber herbeigeführt werden, ob das Darlehensverhältnis zu den vereinbarten Bedingungen fortbesteht. Denn die Entscheidung über den Bestand des Darlehensverhältnisses erwächst hierbei nicht in Rechtskraft.

bb) 246

Der Hauptantrag der Beklagten zu 1) war auch begründet gewesen. Der Darlehensvertrag vom 10./20.10.1997 ist nicht nach § 1 HWiG wirksam widerrufen worden. 247

Der Vorausdarlehensvertrag ist über einen Monat nach dem ersten Gespräch mit dem Vermittler von den Klägern unterschrieben worden. Denn die Selbstauskunft (Anlage D 1) haben die Kläger bereits am 08.09. 1997 abgegeben, während sie den Darlehensvertrag am 20.10.1997 unterzeichnet haben. Es kann deshalb selbst bei Annahme einer anfänglichen Haustürsituation nicht davon ausgegangen werden, dass die ursprüngliche Überraschungssituation zum Zeitpunkt der Unterzeichnung des Darlehensvertrages noch fortgewirkt hat und sich die Kläger noch in einer Lage befunden haben, in der sie in ihrer Entschließungsfreiheit, den ihnen angebotenen Vertrag zu schließen oder davon Abstand zu nehmen, beeinträchtigt waren. Zwar wird ein enger zeitlicher Zusammenhang zwischen den mündlichen Verhandlungen gemäß § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 HWiG und der Vertragserklärung für den Nachweis des Kausalzusammenhangs vom Gesetz nicht gefordert. Die von einem engen zeitlichen Zusammenhang ausgehende Indizwirkung nimmt aber mit zunehmendem zeitlichen Abstand ab und kann nach einer gewissen Zeit ganz entfallen. Welcher Zeitraum hierfür erforderlich ist und welche Bedeutung möglicherweise auch anderen Umständen im Rahmen der Kausalitätsprüfung zukommt, ist eine Frage der Würdigung des konkreten Einzelfalls (BGH WM 2006, 1243, 1244). Bei einem Zeitraum von mehr als einem Monat, in welchem die Kläger zudem auch noch weitere Gespräche mit dem Vermittler geführt haben (siehe Besuchsbericht vom 27.09.1996 Anlage A 2) und so Gelegenheit hatten, das Für und Wider eines Vertragsabschlusses ausführlich zu hinterfragen und zu bedenken, kann nicht mehr davon ausgegangen werden, dass eine etwaige ursprüngliche Überraschungssituation noch fortgewirkt hat. Hinzu kommt, dass die Kläger zwischenzeitlich am 27.09.1997 ihr Angebot zum Abschluss eines Kaufvertrages über die Wohnung notariell beurkunden ließen. 248

Anders als die Kläger meinen ist auch nicht etwa auf den Zeitpunkt der Unterzeichnung des Darlehensantrags abzustellen. Denn es kann schon nicht festgestellt werden, dass es sich bei dem Darlehensantrag sich seinem Inhalt nach überhaupt um einen Kreditantrag im Sinne des § 145 BGB gehandelt hat, da die Kläger ihren Darlehensantrag nicht vorgelegt haben. Soweit dem Senat aus Parallelverfahren derartige Darlehensanträge bekannt sind, bezog sich der dortige "Antrag" allein auf die Konditionen des Kredits und rechtliche Wirksamkeit sollte allein dem noch abzuschließenden Darlehensvertrag zukommen. 249

e) 250

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht vor (§ 543 Abs. 2 ZPO). Die entscheidungserheblichen Fragen sind solche des Einzelfalls oder höchstrichterlich bereits geklärt. 251
