

---

**Datum:** 05.03.2003  
**Gericht:** Oberlandesgericht Köln  
**Spruchkörper:** 13. Zivilsenat  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** 13 U 77/02  
**ECLI:** ECLI:DE:OLGK:2003:0305.13U77.02.00

---

**Vorinstanz:** Landgericht Köln, 29 O 225/01

---

**Tenor:**

Die Berufung der Klägerin gegen das am 21. Februar 2002 verkündete Urteil der 29. Zivilkammer des Landgerichts Köln - 29 O 225/01 - wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Klägerin bleibt nachgelassen, die Zwangsvollstreckung gegen sie durch Hinterlegung oder Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des vollstreckbaren Betrages abzuwenden, falls nicht die Beklagte ihrerseits vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen

---

Tatbestand

1

Die Klägerin und ihr Ehemann erwarben im Dezember 1993 die Eigentumswohnung Nr. 167 nebst Stellplatz in dem Objekt W./M. in J. zu einem Kaufpreis von 119.195.- DM im Wege des sogenannten Strukturvertriebes. Am 29. 11. 1993 gaben die Klägerin und ihr Ehemann ein notariell beurkundetes Angebot auf Abschluss eines Geschäftsbesorgungsvertrages mit der C. Steuerberatungsgesellschaft mbH (im Folgenden: C.) ab, das diese unter dem 14. 12.

2

1993 annahm. Die C. sollte den beabsichtigten Immobilienerwerb als Treuhänderin abwickeln. Deshalb enthielt der Geschäftsbesorgungsvertrag auch eine umfassende Vollmacht für die C. zum Abschluss aller für den Immobilienerwerb erforderlichen Rechtsgeschäfte.

Am 20./23. 12. 1993 schloss die C. im Namen der Klägerin und ihres Ehemannes mit der Beklagten zwei Darlehensverträge über insgesamt 151.706.- DM , und zwar ein Festdarlehen über 119.195.- DM zu einem Festzinssatz von 7,55 % jährlich bei einem Auszahlungssatz von 100 % und ein Annuitätendarlehen über 32.511.- DM bei einem Auszahlungssatz von 90 % und einem Damnum von mithin 3.251.10 DM. Ferner schloss die C. eine Lebensversicherung für den Ehemann der Klägerin ab und trat diese sowie zwei bereits bestehende Lebensversicherungen an die Beklagte zur Sicherung der Darlehen ab. 3

Bereits unter dem 27. 11. 1993 hatten die Klägerin und ihr Ehemann die R.-T. Finanz- und Wirtschaftsgesellschaft mbh (im Folgenden: R.-T. GmbH) als Vertriebsbeauftragte mit der Vermittlung der Investitionsmöglichkeit beauftragt. Sie hatten ferner am 27. 11. 1993 eine maschinenschriftlich ausgefüllte und persönlich unterzeichnete Selbstauskunft mit Einkommensbelegen und Angaben zu ihren Vermögensverhältnissen und mit gleichem Datum eine Einziehungsermächtigung für die im Zusammenhang mit der Finanzierung zu entrichtenden Zahlungen erteilt. Selbstauskunft und Einziehungsermächtigung legte die Treuhänderin der Beklagten spätestens bei Abschluss der Darlehensverträge vor. Ob der Beklagten auch eine notarielle Ausfertigung der Vollmacht der Treuhänderin vorgelegt wurde, ist zwischen den Parteien streitig. Neben der Klägerin und ihrem Ehemann finanzierte die Beklagte einen Großteil der übrigen Erwerber der insgesamt 188 Wohneinheiten sowie den Bauträger mit einem Darlehen über 34,5 Millionen DM, welches mit einer Globalgrundschuld zugunsten der Beklagten abgesichert wurde. 4

Der Ehemann der Klägerin hat sämtliche Ansprüche, die aus dem Rechtsverhältnis zwischen ihm und der Beklagten aufgrund der Kredithingabe entstanden sind, an die Klägerin abgetreten. 5

Das Landgericht hat durch das angefochtene Urteil vom 21. 02. 2002, auf das wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes und wegen der im ersten Rechtszug gestellten Anträge verwiesen wird, die im Wesentlichen auf Zahlung von Schadensersatz nebst Zinsen Zug um Zug gegen Übertragung des Eigentums an der Wohnung und auf Feststellung des Nichtbestehens von Ansprüchen der Beklagten aus den Darlehensverträgen gerichtete Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es unter anderem ausgeführt, der Klägerin stünden keine Schadensersatzansprüche aus Verschulden bei Vertragsschluss zu. Die Beklagte hafte nur im Rahmen des Finanzierungsgeschäfts, insoweit treffe die Beklagte keine Verletzung von Schutz- und Aufklärungspflichten; einer der vier eng begrenzten Ausnahmefälle, die von der Rechtsprechung anerkannt seien, liege nicht vor. Für etwaige falsche Angaben der Vermittlerin hafte die Beklagte nicht, da sie nicht das Kreditgeschäft beträfen. Die der Treuhänderin erteilte Vollmacht sei wirksam; ein Verstoß gegen das Rechtsberatungsgesetz liege nicht vor, da kein enges Zusammenwirken zwischen der Beklagten und der Treuhänderin feststellbar sei. Insgesamt seien die Darlehensverträge wirksam. 6

Mit der Berufung verfolgt die Klägerin ihre erstinstanzlichen Klageanträge weiter. Sie vertieft ihr erstinstanzliches Vorbringen und macht geltend, die Beklagte hafte nach § 278 BGB wegen der Pflichtverletzung des Vermittlers H. von der R.-T. GmbH, der falsche Angaben über das Objekt gemacht habe. Insbesondere habe er auch die monatlichen Belastungen falsch berechnet. Die Beklagte hafte ferner, weil die Ausnahmefälle für eine eigene 7

Aufklärungspflicht der finanzierenden Bank gegeben seien. Insbesondere habe die Beklagte Kenntnis davon gehabt, dass im Kaufpreis eine versteckte Innenprovision von 18,6 % enthalten sei, die sich aus der Differenz zwischen dem Kaufpreis der Immobilie von 119.125.- DM und der Darlehenssumme von 151.706.- DM ergebe. Insoweit liege ein Wissensvorsprung vor, über den die Beklagte habe aufklären müssen. Die durch die Treuhänderin abgeschlossenen Darlehensverträge seien unwirksam, da der Geschäftsbesorgungsvertrag und die der Treuhänderin darin erteilte Vollmacht gegen das Rechtsberatungsgesetz verstoßen würden.

Die Klägerin beantragt, 8

unter Abänderung des angefochtenen Urteils 9

1.) die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin sowie deren Ehemann K. L. als 10  
Gesamtgläubiger 22.534,95 Euro (=44.074,54 DM) nebst 4 % Zinsen seit Klagezustellung  
Zug um Zug gegen lastenfreie Eigentumsübertragung und Herausgabe des in der W./M. in J.  
gelegenen Grundbesitzes, verzeichnet im Grundbuch des Amtsgerichts J., Blatt XXX, Flur X,  
Flurstück XXX und XXX sowie Blatt XXXX A, Flur X, Flurstück XXX, bestehend aus  
44/10.000 Miteigentumsanteil, verbunden mit dem Sondereigentum an der im Aufteilungsplan  
mit Nr. XXX bezeichneten Wohnung, diese eingetragen im Wohnungsgrundbuch von J., Blatt  
XXXX sowie dem Sondernutzungsrecht an dem offenen Kfz-Abstellplatz mit der Nr. XXX, zu  
zahlen;

2.) festzustellen, dass der Beklagten gegen die Klägerin und deren Ehemann K. L. keine 11  
Ansprüche aus den geschlossenen Darlehensverträgen Nr. -001 (jetzige Darlehens-Nr.: ) und  
Nr. (jetzige Darlehens-Nr.: ) zustehen;

3.) die Beklagte zu verurteilen, die an sie abgetretene Lebensversicherung der B. 12  
Lebensversicherung AG, B., Versicherungsschein-Nr.: , Versicherungsnehmer: Herr K. L. ,  
freizugeben und auf die Klägerin sowie deren Ehemann K. L. rückzuübertragen;

4.) festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, künftige Schäden seit Klagezustellung auf 13  
der fortbestehenden Eigentumlage zu ersetzen sowie die Rückabwicklungskosten, die sich  
aus der Übertragung der Eigentumseinheit ergeben können, an die Klägerin zu zahlen;

h i l f s w e i s e , 14

1. die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 42.166,24 Euro (=82.469,99 DM) nebst 4 % 15  
Zinsen p.a. hieraus seit Rechtshängigkeit zu zahlen;

1. festzustellen, dass die Darlehensverträge über die H. Bank-Baufinanzierung Nr. und Nr. 16  
unwirksam sind und die Klägerin weder aus Vertrag noch aus ungerechtfertigter  
Bereicherung verpflichtet ist, der Beklagten weitere Zahlungen zu leisten.

Die Beklagte beantragt, 17

die Berufung zurückzuweisen. 18

Sie verteidigt das angefochtene Urteil und macht geltend, es bestehe weder eine Haftung 19  
gemäß § 278 BGB noch eine Haftung aus eigenem Verschulden. Ein etwaiger Verstoß des  
Geschäftsbesorgungsvertrages gegen das Rechtsberatungsgesetz erstrecke sich nicht auch  
auf die der Treuhänderin wirksam erteilte Vollmacht.

Wegen aller weiteren Einzelheiten des beiderseitigen Vorbringens im Berufungsrechtszug wird auf die gewechselten Schriftsätze und die dazu vorgelegten Unterlagen Bezug genommen.	20
<b><u>Entscheidungsgründe</u></b>	21
Die zulässige Berufung der Klägerin hat keinen Erfolg.	22
Zu Recht hat das Landgericht Schadensersatzansprüche der Klägerin aus dem Gesichtspunkt des Verschuldens bei Vertragsschluss wegen Verletzung vorvertraglicher Schutz- und Aufklärungspflichten verneint und die durch eine Treuhänderin abgeschlossenen Darlehensverträge als wirksam angesehen. Auch soweit die Klägerin geltend macht, Treuhandvertrag und -vollmacht seien wegen Verstoßes gegen das Rechtsberatungsgesetz nichtig, verhilft ihr dies nicht zum Erfolg. Denn jedenfalls der Beklagten gegenüber kann sie sich aus Rechtsscheinsgründen auf diese Unwirksamkeit nicht berufen.	23
1.	24
Der Klägerin und ihrem Ehemann stehen gegen die Beklagte im Zusammenhang mit den am 20./23. 12. 1993 abgeschlossenen Darlehensverträgen über (119.195.- DM und 32.511.- DM) 151.706.- DM keine Schadensersatzansprüche aus dem Gesichtspunkt des Verschuldens bei Vertragsschluss zu. Es besteht daher auch kein Anspruch der Klägerin auf Befreiung von den Verbindlichkeiten aus den Darlehensverträgen, so dass das Feststellungsbegehren der Klägerin, dass der Beklagten keine Ansprüche aus den Darlehensverträgen zustehen, nicht begründet ist.	25
Weder hat die Beklagte für etwaige Aufklärungspflichtverletzungen oder unzutreffende Angaben des Anlagevermittlers H. von der R. Treuhand GmbH gemäß § 278 BGB einzustehen noch hat sie sich durch Verletzung eigener Aufklärungspflichten selbst schadensersatzpflichtig gemacht.	26
a.	27
Soweit die Vermittlerin oder deren Mitarbeiter falsche Angaben gemacht haben sollten, braucht die Beklagte sich dies nicht zurechnen zu lassen, weil die Angaben zur Rentierlichkeit der Anlage nach der inzwischen gefestigten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGH WM 2000, 1685, 1687), der sich auch der Senat angeschlossen hat (Senat WM 2002, 118), die Anlageentscheidung als solche und damit lediglich den Pflichtenkreis des Verkäufers, nicht aber den der finanzierenden Bank betreffen. Nach der sogenannten Trennungstheorie muss sich die Bank das Verhalten derjenigen Personen, derer sie sich als Verhandlungsgehilfen bedient, nur für den Bereich zurechnen lassen, der die Anbahnung des Kreditvertrages betrifft, nicht aber für den Bereich, der sich auf den Erwerb des Anlageobjekts bezieht. Die von der Klägerin behaupteten unzutreffenden Angaben der Vermittlerin betreffen indes sämtlich das Anlagegeschäft und gerade nicht das Kreditgeschäft.	28
Dies gilt hinsichtlich der bereits im ersten Rechtszug vorgetragenen Angaben der Vermittlerin, dass der Wohnungserwerb eine "völlig risikolose Angelegenheit" sei, es sich um eine "absolut sichere Kapitalanlage" handele, die gerade wegen der guten Lage "besonders werthaltig" sei, die Teilnahme "an diesem Steuersparmodell" wirke sich "positiv auf das Vermögen" aus, durch die im Gesamtpaket enthaltene "Mietgarantie" würden "sichere Einkünfte für die Dauer von fünf Jahren" feststehen, auch danach könnten die Wohnungen "jederzeit zu Preisen	29

vermietet werden, welche der zugesicherten Mietgarantie (DM 16,65 pro qm Wohnfläche)" entsprechen, ein "Wiederverkauf...sei jederzeit mit Gewinn möglich", es handele sich um ein "absolutes Schnäppchen" und der Erwerb sei "mit einer erheblichen Steuererstattung verbunden und ohne Einsatz jeglichen Eigenkapitals mit einer zusätzlichen monatlichen Belastung von nur 205.- DM verbunden".

Eine falsche Beratung oder eine falsche Angabe der Vermittlerin hinsichtlich des Kreditgeschäftes, insbesondere hinsichtlich des Finanzierungsaufwandes, ergibt sich auch nicht aus der vom Vermittler H. von der R.-T. GmbH erstellten "Musterberechnung" (Anlage K 1, AH Bl. 1 und 2). Soweit die Klägerin in der Berufung meint, die Angaben zu den Zinsen " 6,5 %.... DM 9.860.-" , die unter Berücksichtigung von 471.- DM bzw. 500.- DM Tilgung zu einer jährlichen Kreditbelastung von 10.331.- DM bzw. 10.360.- DM führten, seien falsch gewesen, weil sich ausweislich der abgeschlossenen Darlehensverträge eine jährliche Kreditbelastung von 14.364,60 DM ergebe, verkennt sie, dass es sich bei der Musterberechnung lediglich um "ein Berechnungsbeispiel" handelt, wie sich schon aus der Überschrift des Formulars ergibt, und dass in den Darlehensverträgen andere Kredit-Konditionen vereinbart wurden. Die Musterberechnung stellt auf einen Kredit zu einem Zinssatz von 6,5 % p.a. bei einer Auszahlung von 90 % der Bruttokreditsumme von 151.706.- DM ab, was bedeutet, dass auf das sogenannte Damnum in Höhe von 10 % - das sind 15.170,60 DM - bereits vorweg Zinsen zu zahlen sind und ein Eigenkapital in dieser Höhe zu erbringen ist. In den Darlehensverträgen sind hingegen ein Festdarlehen über 119.195.- DM bei einer Auszahlung von 100 % und einem Zinssatz von 7,55 % p.a. und ein Annuitätendarlehen über 32.511.- DM bei einer Auszahlung von 90 % und einem Zinssatz von 6,2 % p.a. vereinbart. Das Damnum belief sich mithin auf lediglich 3.251,10 DM, so dass sich wegen der deshalb wesentlich geringeren Zinsvorauszahlung dementsprechend die laufende Zinslast aus dem Festdarlehen erhöhte. Die jährlichen Zinssätze, die prozentualen Auszahlungssätze und das sich bei dem Annuitätendarlehen ergebende Damnum sind in den abgeschlossenen Darlehensverträgen ausdrücklich aufgeführt und richtig angegeben.

30

b.

31

Der Beklagten kann auch die Verletzung eigener Aufklärungspflichten nicht vorgeworfen werden. Eine finanzierende Bank ist grundsätzlich nicht verpflichtet, einen Darlehensnehmer über die Gefahren und Risiken der Verwendung des Darlehens aufzuklären und vor dem Vertragsschluss zu warnen, weil sie regelmäßig davon ausgehen darf, dass die Kunden entweder selbst über die notwendigen Kenntnisse oder Erfahrungen verfügen oder dass sie sich jedenfalls der Hilfe von Fachleuten bedient haben (BGH WM 2000, 1685 f.; WM 2000, 1687, 1688). Der Darlehensvertrag ist gerade kein Immobilienberatungsvertrag; die Bank darf davon ausgehen, dass der Erwerber die für seine Erwerbsentscheidung notwendigen sachlichen Prüfungen selbst vorgenommen hat.

32

Informationspflichten bezüglich des zu finanzierenden Objekts kommen bei Kreditgeschäften von Banken nach gefestigter Rechtsprechung nur in vier Ausnahmefällen in Betracht. Ein Ausnahmefall kann vorliegen, wenn die Bank ihre Rolle als Kreditgeberin überschreitet, wenn sie über das allgemeine wirtschaftliche Risiko hinaus einen speziellen Gefährdungstatbestand für den Kunden schafft oder begünstigt, wenn sie einen schwerwiegenden Interessenkonflikt eingegangen ist oder wenn sie einen konkreten Wissensvorsprung in Bezug auf die speziellen Risiken des zu finanzierenden Vorhabens besitzt (Siol, in Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechtshandbuch, 2. Aufl., § 44 Rn. 20 m.w.N.). Keiner dieser vier Ausnahmefälle ist hier gegeben.

33

aa.

34

Entgegen der Auffassung der Klägerin hat die Beklagte nicht ihre Rolle als Kreditgeberin überschritten. 35

Der Sachvortrag der Klägerin lässt nicht erkennen, dass die Beklagte in einer nach außen erkennbaren Weise Funktionen anderer Projektbeteiligter übernommen hätte und bei Planung, Vertrieb und Durchführung des Bauvorhabens oder bei der Durchführung bestimmter Funktionsverträge derart mitgewirkt hätte, dass hierdurch ein zusätzlicher Vertrauenstatbestand für die Klägerin und ihren Ehemann geschaffen worden wäre (BGH WM 1992, 216 und 1310; OLG Frankfurt WM 2000, 2135, 2137 und WM 2002, 1281, 1284). Die Klägerin trägt zwar vor, die Beklagte habe vor der Finanzierung des in Rede stehenden Bauträgerobjekts bereits mehrere Male zuvor mit demselben Bauträger sowie derselben Vertriebsfirma und Treuhänderin zusammengearbeitet und sei auch dort - wie hier - in Planung, Durchführung und Vermarktung des Objektes einbezogen gewesen. Dass diese angebliche Einbeziehung der Beklagten jedoch nach außen hin erkennbar war und hierdurch für die Klägerin und ihren Ehemann ein zusätzlicher Vertrauenstatbestand geschaffen worden ist, macht die Klägerin selbst nicht geltend. 36

Ohne Erfolg macht die Klägerin auch geltend, es habe von vornherein bereits festgestanden, dass die Beklagte nicht nur den Bauträger, sondern auch die Enderwerber finanzieren würde. Die Beklagte hat unter dem 27. 05. 1993 (Bl. 15 ff AH) lediglich eine generelle Endfinanzierungsbereitschaft zu einem bestimmten Konditionenraster erklärt, und zwar für einen Gesamtaufwand von höchstens 90 % und für ein Disagio von höchstens 10 %; ferner hat sie sich bei nicht entsprechender Bonität zusätzliche Sicherheiten oder die Ablehnung der Bewerber vorbehalten. Dass auch die Endfinanzierungen durch die Beklagte bereits endgültig festgelegt gewesen wären, ergibt sich hiernach gerade nicht. Möglichkeiten und Konditionen der Endfinanzierungen hingen nämlich entscheidend von der jeweiligen Bonität der potenziellen Darlehensnehmer ab. 37

Auch wenn die Beklagte sich zur Zwischenfinanzierung der Erwerber nach Ziffer II.6. und 7. des Schreibens vom 27. 05. 1993 (Bl. 16 AH) nur unter der Bedingung bereit erklärt hatte, dass sie auch den Kredit für den Bauträger finanzierte und die vorgesehenen Eigenmittel von 10 % auf ein von ihr geführtes Konto eingezahlt wurden, ist dies nicht zu beanstanden. Die Finanzierung von Bauträgermaßnahmen und Immobilienobjekten gehört nämlich zum Kerngeschäftsbereich der Hypothekenbanken. Selbst wenn der Beklagten bekannt gewesen sein sollte, dass die Vertriebsfirma zugleich auch die Endfinanzierung der Erwerber vermittelte, lässt dies noch nicht den Rückschluss zu, dass die Beklagte das gesamte Bau- und Anlageobjekt initiiert hätte, weil dies lediglich die Finanzierung des Objekts, nicht aber dessen Gesamtkonzeption betrifft. Allein durch eine vor Vertriebsbeginn gegebene generelle Finanzierungszusage für das gesamte Objekt hat die Beklagte ihre Rolle als Kreditgeberin nicht überschritten. Selbst wenn die Beklagte sich darüber hinaus die Endfinanzierung sämtlicher Erwerber hätte zusichern lassen, wäre auch das nicht Grundlage für einen Schadensersatzanspruch der Klägerin und ihres Ehemannes, weil dies jedenfalls nicht nach außen hin erkennbar geworden ist, die Beklagte insoweit mithin keinen zusätzlichen Vertrauenstatbestand für die Klägerin und deren Ehemann gesetzt hat. 38

bb. 39

Was die Schaffung eines besonderen Gefährdungstatbestandes in Bezug auf spezielle Risiken des Objekts oder eine Verwicklung der Beklagten in einen schwerwiegenden Interessenkonflikt durch gleichzeitige Finanzierung von Bauträger und Erwerbern angeht, so ist insoweit nicht zu erkennen, dass durch die Finanzierungszusage der Beklagten für den Bauträger oder für die Erwerber ein spezielles Risiko entstanden wäre. Auch dann, wenn die 40

finanzierende Bank Verkäufer, Bauträger und Initiator finanziert und gleichzeitig Kredite an Erwerber ausreicht, reicht dies allein für die Begründung eines Interessenkonflikts nicht aus (OLG Stuttgart WM 2000, 292, 295; OLG Frankfurt WM 2000, 2135, 2137).

cc. 41

Ebenso wenig bestand eine Aufklärungspflicht der Beklagten wegen eines konkreten Wissensvorsprunges. 42

Die Werthaltigkeit der erworbenen Wohnung, deren Ertragskraft und die mit dem Projekt verbundenen steuerlichen Vergünstigungen betreffen allgemeine und nicht spezielle Risiken eines Objekterwerbs. Derartige Umstände zu prüfen, liegt allein im Verantwortungs- und Risikobereich des Erwerbers. Hierüber braucht die Beklagte nicht aufzuklären. 43

Ausnahmsweise kommt eine Aufklärungspflicht (keine Nachforschungspflicht) in Betracht, wenn die finanzierende Bank in Bezug auf spezielle Risiken des Vorhabens eine konkrete Kenntnis hat, die ihrem Kunden nicht ohne weiteres zugänglich ist, und wenn sie diesen Wissensvorsprung auch erkennen kann (BGH WM 2000, 1685, 1686 m.w.N.; OLG Stuttgart WM 2000, 2146, 2148 f.; OLG Köln (22. ZS) WM 2000, 2139, 2142 f.).

Eine Aufklärungspflicht der Beklagten im Hinblick auf die im Kaufpreis enthaltene "versteckte Innenprovision" von 18,6 % (Differenz zwischen Darlehenssumme von 151.706.- DM und Kaufpreis von 119.125.- DM) bestand entgegen der Auffassung der Klägerin nicht. Die Innenprovision ist Teil der Vertriebskosten. Solche Kosten kalkuliert grundsätzlich jeder gewerblich tätige Verkäufer in den Verkaufspreis ein, ohne sie dem Käufer offen zu legen. Von der das Kaufgeschäft finanzierenden Bank kann eine solche Offenlegung erst recht nicht verlangt werden. Hohe Vertriebskosten können zwar dazu führen, dass der Verkaufspreis den Verkehrswert des Objekts mehr oder weniger deutlich übersteigt. Das Wissen der Bank, dass der vom Erwerber zu zahlende Kaufpreis in keinem angemessenen Verhältnis zum Wert des zu erwerbenden Objekts steht, begründet aber nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs grundsätzlich keine Aufklärungspflicht (BGH WM 2003, 61, 62; WM 2000, 1245, 1246). Denn es gehört zu den eigenen Aufgaben des Käufers, auch wenn der Kauf kreditfinanziert wird, die Angemessenheit des Kaufpreises zu prüfen. Eine Aufklärungspflicht der Bank über die Unangemessenheit des Kaufpreises kommt nur ausnahmsweise in Betracht, wenn die Innenprovision zu einer so wesentlichen Verschiebung der Relation zwischen Kaufpreis und Verkehrswert führt, dass die Bank von einer sittenwidrigen Übervorteilung des Käufers durch den Verkäufer ausgehen muss (BGH WM 2003, 61, 62; WM 2000, 1245, 1247). Hierfür reicht nicht jedes auffällige Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung aus, vielmehr ist ein besonders grobes Missverhältnis erforderlich, wovon erst ausgegangen werden kann, wenn der Wert der Leistung knapp doppelt so hoch wie der Wert der Gegenleistung ist (BGH WM 2003, 61, 62; BGHZ 146, 298, 302 f.). Dies ist nach dem eigenen Vorbringen der Klägerin nicht gegeben, wenn sie vorträgt, der Nettokaufpreis der Wohnung von 3.950.- DM je qm sei "nahezu sittenwidrig übersteuert", da der Verkehrswert sich allenfalls auf 2.500.- DM je qm belaufen habe. Hiernach beträgt die angebliche Wertdifferenz lediglich 58 Prozent, was keine Aufklärungspflicht der Bank begründet. Abgesehen davon fehlt substantiierter Vortrag der Klägerin dazu, dass der Beklagten ein etwaiges besonders grobes Missverhältnis von Leistung und Gegenleistung bekannt war. Dies geht zu Lasten der Klägerin. Die Darlegungs- und Beweislast bezüglich der eine Aufklärungspflichtverletzung der Bank begründenden Umstände trifft nämlich den sich darauf berufenden Kunden (BGH WM 2000, 1685, 1686). 44

2. 45

46

Die durch die Treuhänderin abgeschlossenen Darlehensverträge vom 20./23. 12. 1993 sind auch nicht mit Rücksicht auf die inzwischen weiter entwickelte Rechtsprechung zur Nichtigkeit von Treuhandvertrag und -vollmacht wegen Verstoßes gegen das Rechtsberatungsgesetz unwirksam. Denn jedenfalls der Beklagten gegenüber können sich die Klägerin und deren Ehemann aus Rechtsscheinsgrundsätzen auf diese Unwirksamkeit nicht berufen.

a. 47

Ausgangspunkt der rechtlichen Überlegungen ist die neuere Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, aufgrund derer davon auszugehen ist, dass sowohl der am 29. 11./14. 12. 1993 zwischen der Klägerin und ihrem Ehemann mit der C. Steuerberatungsgesellschaft mbH als Treuhänderin geschlossene umfassende Geschäftsbesorgungsvertrag als auch die der Treuhänderin in derselben Urkunde erteilte Vollmacht unwirksam sind. 48

Der Geschäftsbesorgungsvertrag verstößt gegen Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 1 RBerG und ist nach § 134 BGB nichtig. Denn die von der Treuhänderin geschuldeten Tätigkeiten erfordern mit Abschluss der Kauf- und Finanzierungsverträge für das Objekt eine derartige Vielzahl von Tätigkeiten auch rechtsberatender Natur, dass diese Geschäftsbesorgungen erlaubnispflichtig sind und insbesondere nicht der Ausnahmetatbestand des Artikel 1 § 5 Nr. 1 RBerG eingreift. Die erforderliche Erlaubnis hatte die Treuhänderin nicht. Der Geschäftsbesorgungsvertrag ist deshalb unwirksam. Der Senat sieht im Hinblick auf die neuere Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGH, WM 2003, 247, 248; BGH BKR 2001, 143, 147=WM 2001, 2113; BGH BKR 2002, 588, 589=WM 2002, 1273), der er sich anschließt, von weiteren Ausführungen zu diesem Punkt ab. 49

Die Unwirksamkeit des Geschäftsbesorgungsvertrages erfasst auch die der Treuhänderin erteilte Vollmacht. Es kann offen bleiben, ob angesichts der räumlichen Trennung von Geschäftsbesorgungsvertrag und Vollmachtserteilung innerhalb der Urkunde (Abschnitte A. und B.) und der Klausel in Ziffer B.I.5. des Vertrages, wonach die Vollmacht vom Inhalt und Bestand des Geschäftsbesorgungsvertrages unabhängig und die alleinige Legitimation der Treuhänderin im Außenverhältnis sein sollte, der Abschluss des Geschäftsbesorgungsvertrages und die Erteilung der Vollmacht ein einheitliches Rechtsgeschäft im Sinne von § 139 BGB darstellen. Denn jedenfalls ergibt sich aus der Zielsetzung des Rechtsberatungsgesetzes, den Rechtssuchenden vor unsachgemäßer Erledigung seiner Rechtsangelegenheiten zu schützen, dass die Vollmacht trotz ihrer grundsätzlichen rechtlichen Abstraktheit selbst gegen das Rechtsberatungsgesetz verstößt und deshalb nichtig ist. Mit dieser Zweckrichtung wäre es unvereinbar, den unbefugten Rechtsberater gleichwohl rechtlich - bei Wirksamkeit der Ausführungsvollmacht - in den Stand zu setzen, seine gesetzlich missbilligte Tätigkeit zu Ende zu führen, indem er Rechtsgeschäfte zu Lasten des Geschützten abschließt. Aus diesem Grunde kann auch die im Vertrag in Ziffer B.I.5.enthaltene Bestimmung, wonach § 139 BGB abbedungen wird, keine Rechtswirksamkeit entfalten, weil auch diese Klausel bewirken würde, dass über den Umweg einer Aufspaltung beider Teile des Rechtsgeschäfts (Geschäftsbesorgungsvertrag einerseits und Vollmacht andererseits) die Schutzfunktion des Rechtsberatungsgesetzes ausgehebelt würde. Es entspricht daher der inzwischen herrschenden Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, dass die Unwirksamkeit des Geschäftsbesorgungsvertrages auch zur Nichtigkeit der Vollmacht führt. Dies hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in seinem Urteil vom 11. 10. 2001 (WM 2001, 2260 ff.) entschieden. Auf die Zweckrichtung des Rechtsberatungsgesetzes hat der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in dem Urteil vom 14. 05. 2002 (BKR 2002, 588, 589=WM 2002, 1273 ff.) ebenfalls abgehoben. Dem ist 50

nunmehr auch der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in seinem Urteil vom 16. 12. 2002 (WM 2003, 247, 248 f.) gefolgt. Dieser Auffassung schließt sich der Senat aus den vorstehenden Gründen an.

b.

51

Im Ergebnis verhilft die Unwirksamkeit von Geschäftsbesorgungsvertrag und Vollmachtserteilung der Klägerin jedoch nicht zum Erfolg. Denn jedenfalls der Beklagten gegenüber können die Klägerin und ihr Ehemann sich aus Rechtsscheinsgründen auf diese Unwirksamkeit nicht berufen. Der Bundesgerichtshof hat insbesondere in seinem Urteil vom 14. 05. 2002 (BKR 2002, 588, 590=WM 2002, 1273 ff.) ausdrücklich hervorgehoben, dass Rechtsscheinsgrundsätze in Fällen der vorliegenden Art zur Anwendung kommen können. Dabei kommt es hier nicht entscheidend darauf an, ob sich die Beklagte wegen Vorlage einer notariellen Ausfertigung der Vollmachtsurkunde auf eine Rechtsscheinhaftung aus den §§ 171 bis 173 BGB berufen kann. Ob der Beklagten eine notarielle Ausfertigung der Vollmacht vorlag, ist zwischen den Parteien streitig. Einer Beweisaufnahme durch Vernehmung des von der Beklagten dazu benannten Zeugen B. (Seite 5 ihres erstinstanzlichen Schriftsatzes vom 21. 12. 2001, Bl. 179 d.A.) bedurfte es aber nicht. Denn eine nicht wirksam erteilte Vollmacht kann auch über die in den §§ 171 bis 173 BGB geregelten Fälle hinaus aus allgemeinen Rechtsscheinsgesichtspunkten dem Geschäftsgegner gegenüber als wirksam zu behandeln sein (BGHZ 102, 62, 64). Das ist der Fall, wenn das Vertrauen des Dritten auf den Bestand der Vollmacht an andere Umstände als an die Vollmachtsurkunde anknüpft und nach den Grundsätzen über die Duldungsvollmacht schutzwürdig erscheint (BGH BKR 2002, 588, 590; BGHZ 102, 62, 64). Eine Duldungsvollmacht ist gegeben, wenn der Vertretene es wissentlich geschehen lässt, dass ein anderer für ihn als Vertreter auftritt und der Vertragspartner dieses Dulden dahin versteht und nach Treu und Glauben auch verstehen darf, dass der als Vertreter Handelnde bevollmächtigt ist, wobei nur auf vor oder bei Vertragsschluss vorliegende Umstände abgestellt werden darf (BGH BKR 2002, 588, 590 unter Ziffer 3. a) bb) der Entscheidungsgründe). Es ist unstreitig, dass die Klägerin und ihr Ehemann bereits vor Abschluss der Darlehensverträge vom 20./23. 12. 1993 unter dem 27. 11. 1993 eine ausführliche, maschinenschriftlich ausgefüllte und persönlich unterzeichnete "Selbstauskunft" (Bl. 119 d.A.) mit Einkommensbelegen und Angaben zu ihren Vermögensverhältnissen abgegeben und unter gleichem Datum eine Einziehungsermächtigung (Bl. 124 d.A.) für die im Zusammenhang mit der Finanzierung zu entrichtenden Zahlungen erteilt hatten, welche die Treuhänderin der Beklagten spätestens bei Abschluss der Darlehensverträge vom 20./23. 12. 1993 vorgelegt hat. Diese von der Klägerin und ihrem Ehemann jeweils eigenhändig unterschriebenen Unterlagen durfte und konnte die Beklagte nur so verstehen, dass beide mit dem Vorgehen der Treuhänderin als ihrer Vertreterin einverstanden waren. Maßgeblich ist, dass die Treuhänderin im Besitz der von der Klägerin und ihrem Ehemann unterschriebenen Selbstauskunft und der Einziehungsermächtigung war und die Beklagte daher bei Vorlage dieser Urkunden davon ausgehen konnte, dass dem Handeln der Treuhänderin eine wirksame Vollmacht zugrunde lag. In der Kopfzeile der von der Klägerin und ihrem Ehemann unterzeichneten Selbstauskunft ist zudem darauf hingewiesen, dass die erteilte Selbstauskunft "der Beantragung der Finanzierung des Objekts gemäß Auftrag" dient. Die Klägerin und ihr Ehemann können sich der Beklagten gegenüber daher nicht auf eine Unwirksamkeit der in ihrem Namen geschlossenen Darlehensverträge berufen.

52

Entgegen der Auffassung der Klägerin in ihrem nachgelassenen Schriftsatz vom 12. 02. 2003 (Seite 3, Bl. 332 d.A.) fehlt es nicht deswegen am Vertrauenstatbestand, der für die Anwendung der Grundsätze über die Duldungsvollmacht erforderlich ist, weil dem Kreditsachbearbeiter der Beklagten auch der Geschäftsbesorgungsvertrag mit Vollmacht

53

vorgelegt worden sei, die Selbstauskunft und Einziehungsermächtigung der Klägerin und ihres Ehemannes sich damit gewissermaßen überholt hätten, und der Kreditsachbearbeiter habe erkennen können, dass die Vollmacht nichtig sei. Das Vorbringen der Klägerin ist insoweit widersprüchlich. Wenn die Klägerin, die bislang die Vorlage des notariellen Geschäftsbesorgungsvertrages und der Vollmacht bei Abschluss der Darlehensverträge bestritten hatte, damit geltend machen will, eine notarielle Ausfertigung der Vollmachtsurkunde habe der Beklagten bei Abschluss der Darlehensverträge vorgelegen, und sie sich damit das entsprechende Vorbringen der Beklagten hilfsweise zu eigen machen will, wäre eine Rechtsscheinshaftung bereits aus den §§ 171 bis 173 BGB gegeben. Es ist im Übrigen nichts dafür vorgetragen oder sonst ersichtlich, dass die Beklagte die Nichtigkeit des Geschäftsbesorgungsvertrages sowie eine Unwirksamkeit der Vollmachtserteilung bei Abschluss der Darlehensverträge im Dezember 1993 kannte. Ebenso wenig ist davon auszugehen, dass die Beklagte die Unwirksamkeit kennen musste. Nach der bereits zitierten Entscheidung des XI. Zivilsenates des Bundesgerichtshofs vom 18. 09. 2001 (WM 2001, 2113) ließ sich der bis dahin veröffentlichten höchstrichterlichen Rechtsprechung nichts entnehmen, was eindeutig für einen Verstoß des Geschäftsbesorgungsvertrages und auch der Vollmacht gegen Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 1 RBerG gesprochen hätte. Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hatte sogar bei einem Notar, der im Dezember 1993 einen vergleichbaren umfassenden Geschäftsbesorgungsvertrag beurkundet hatte, ein Verschulden verneint (BGHZ 145, 265, 275; zu der ähnlich gelagerten Frage bei § 313 BGB vgl. BGH WM 1985, 10; OLG Stuttgart WM 1987, 305). Dem schließt sich der Senat an. Es ist kein Grund ersichtlich, bei einem Verstoß gegen das Rechtsberatungsgesetz den Vertragspartner nicht in seinem guten Glauben an die Wirksamkeit der Vollmacht zu schützen, wenn das Vertrauen auf den Bestand der Vollmacht an andere Umstände als an die Vollmachtsurkunde anknüpft, wie dies hier der Fall ist.

Soweit die Klägerin in dem nachgelassenen Schriftsatz vom 12.02.2003 (Seite 3, Bl. 332 d.A.) ferner meint, nur bei eigener Kenntnis der Klägerin und ihres Ehemannes von der Nichtigkeit der der Treuhänderin erteilten Vollmacht könne eine Duldungsvollmacht angenommen werden, verkennt sie, dass die Duldungsvollmacht nicht "wertungsmäßig wie eine Genehmigung" steht, die voraussetzt, dass der Genehmigende die Unwirksamkeit des Geschäfts kennt oder zumindest mit ihr rechnet und dass in seinem Verhalten der Ausdruck des Willens zu sehen ist, das bisher als unverbindlich angesehene Geschäft verbindlich zu machen (BGH BKR 2002, 588, 590). Denn die Duldungsvollmacht beinhaltet gerade - und hierdurch unterscheidet sie sich auch von einer stillschweigend erteilten Vollmacht - , dass der Vertretene keinen Willen zur Bevollmächtigung hat (BGH LM § 167 BGB Nr. 10 und Nr. 15; § 164 BGB Nr. 24 und Nr. 34). Auch wenn man entgegen der herrschenden höchstrichterlichen Rechtsprechung (BGH LM § 164 BGB Nr. 34; § 167 BGB Nr. 15) die Duldungsvollmacht als rechtsgeschäftlichen Tatbestand auffasst (so Palandt-Heinrichs, BGB, 62. Aufl., § 173 Rn. 11; Staudinger-Schilken, BGB, 12. Aufl., § 167 Rn. 29 a), führt dies im Ergebnis zu keiner anderen Beurteilung. Denn wer - wie die Klägerin und ihr Ehemann - durch die Erteilung der Selbstauskunft und der Einziehungsermächtigung und damit durch sein Verhalten zu verstehen gegeben hat, dass derjenige, der im Besitz dieser Urkunden ist, zum Abschluss der entsprechenden Darlehensverträge bevollmächtigt ist, hat den Tatbestand einer Duldungsvollmacht gesetzt und kann sich bereits wegen des Verbots widersprüchlichen Verhaltens nicht auf einen fehlenden Bevollmächtigungswillen berufen.

c.

Mangels eines schutzwürdigen Vertrauenstatbestandes könnte etwas anderes nur dann gelten, wenn die Beklagte an dem Verstoß gegen Art. 1 § 1 RBerG beteiligt gewesen wäre,

54

55

56

sie insbesondere an dem Zustandekommen des Geschäftsbesorgungsvertrages und/oder bei Erfüllung desselben mitgewirkt hätte (vgl. dazu BGH WM 2001, 2113, 2115; WM 1998, 923). Dass dies der Fall gewesen wäre, hat die Klägerin nicht schlüssig vorgetragen. Es kann lediglich davon ausgegangen werden, dass die Beklagte gegenüber der Bauträgerin und der Treuhänderin, der C. Steuerberatungsgesellschaft mbH, vorab nur eine generelle Finanzierungsbereitschaft zu einem bestimmten Konditionenraster gemäß dem Schreiben vom 27. 05. 1993 (Bl. 15 ff. AH) erklärt hat, wie dies bereits oben unter Ziffer 1. b. aa. im Zusammenhang mit der Frage, ob die Beklagte ihre Kreditgeberrolle überschritten hat, ausgeführt worden ist und worauf hier Bezug genommen wird. Anhaltspunkte dafür, dass die Beklagte nicht nur das Finanzierungskonzept, sondern auch das Vollmachtenkonzept zusammen mit der Treuhänderin ausgearbeitet hat, sind weder von der Klägerin substantiiert vorgetragen worden noch sonst ersichtlich. Auch wenn man davon ausgeht, dass die Beklagte sich zur Zwischenfinanzierung der Erwerber nur unter der Bedingung bereit erklärt hatte, dass auch der Bauträger-Kredit mit ihr zustande kam und die 10 % Eigenkapital der Erwerber auf ein Konto bei ihr eingezahlt wurden (Ziffer II. 6. und 7. des Schreibens vom 27. 05. 1993, Bl. 16 AH), lässt dies nicht den sicheren Rückschluss zu, dass sie das gesamte Bau- und Anlageobjekt mit initiiert und deshalb das Zustandekommen des Geschäftsbesorgungsvertrages nebst integrierter Vollmacht auf ihrer Mitwirkung beruht hätte. Die Finanzierung von Bauträgermaßnahmen und Immobilienobjekten gehört zum Kerngeschäft der Hypothekenbanken, wie oben bereits gesagt worden ist. Selbst wenn daher der Beklagten bekannt gewesen sein sollte, dass der Vertrieb zugleich auch die Endfinanzierung der Erwerber durch sie als "Kapitalanlagepaket" vermittelte, ist ein solcher Schluss nicht gerechtfertigt, weil lediglich die Finanzierung des Objekts, nicht aber dessen Gesamtkonzeption betroffen ist.

3. 57
- Sind nach alledem die Darlehensverträge vom 20./23. 12. 1993 wirksam, hat das Landgericht zu Recht auch die von der Klägerin gestellten Hauptanträge zu 3.) und 4.) und die beiden Hilfsanträge abgewiesen. Den zutreffenden Ausführungen des Landgerichts ist insoweit nichts hinzuzufügen. 58
4. 59
- Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf den §§ 97 Abs. 1, 708 Nr. 10, 711 ZPO. 60
- Eine Zulassung der Revision gemäß § 543 Abs. 2 ZPO n.F. kam vor dem Hintergrund der inzwischen gefestigten höchstrichterlichen Rechtsprechung zu den angesprochenen Fragen nicht in Betracht. Die im Rahmen der Ausführungen zur Duldungsvollmacht getroffene Entscheidung beruht im Übrigen allein auf einer tatsächlichen Würdigung. 61
- Streitwert der Berufung und Beschwer der Klägerin: 77.566,05 Euro (entspricht 151.706.- DM). 62