

OBERLANDESGERICHT MÜNCHEN



Aktenzeichen: 5 U 5501/04
3 O 134/03 LG Deggendorf

Verkündet am 5. Juli 2005
Die Urkundsbeamtin:

Mann
Justizangestellte



IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

In dem Rechtsstreit

- Kläger und Berufungskläger -

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Klaus Krautzer & Kollegen, Theodorstraße 3,
90489 Nürnberg

gegen

Volksbank Straubing eG, vertreten durch den Vorstand Dietmar Küsters u.a., Lud-
wigsplatz 10, 94315 Straubing

- Beklagte und Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwältin Sonja Jäger, Gabelsbergerstraße 32, 94315
Straubing

wegen Zwangsvollstreckung

erlässt der 5. Zivilsenat des Oberlandesgerichts München durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Kotschy und die Richterinnen am Oberlandesgericht Serini und Meiche aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 05.07.2005 folgendes

ENDURTEIL:

- I. Auf die Berufung der Klägerin gegen das Endurteil des Landgerichts Deggendorf vom 23.11.2004 wird dieses sowie das zugrundeliegende Verfahren aufgehoben.
- II. Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht Deggendorf zurückverwiesen, auch zur Entscheidung über die Kosten des Berufungsverfahrens.
- III. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.
- IV. Die Revision wird nicht zugelassen.

Entscheidungsgründe:

I.

1. Hinsichtlich der tatsächlichen Feststellungen wird zunächst auf den Tatbestand des Endurteils des Landgerichts Deggendorf vom 23.11.2004 verwiesen, § 540 Abs. 1 Ziffer 1 ZPO. Ergänzend sei ausgeführt:
 - a) Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und zur Begründung ausgeführt, dass die Anträge der Klägerin nicht erfolgreich seien, da das Recht zum Widerruf des ursprünglich geschlossenen Darlehensvertrages verwirkt sei, § 242 BGB, so dass es auf das Vorliegen einer Haustürsituation nicht ankomme.
 - b) Die Kaufverträge vom 27.11.1990, abgeschlossen bezüglich der Wohnung Nr. 9 in Plattling, Deggendorfer Straße 7 mit der Beklagten und abgeschlossen hinsichtlich der Wohnung Nr. 10 mit Herrn Gottfried Bohn, seien wirksam, da die Kaufpreise aufgrund des eingeholten Gutachtens von Prof. Ohler nicht sittenwidrig seien. Darüber hinaus könne die Klägerin sich nicht auf ein Verschulden bei Vertragsschluss berufen, da die Klägerin zum damaligen Zeitpunkt in wohl geordneten Verhältnissen lebte, so dass hinsichtlich des Darlehensvertrages eine Aufklärungspflichtverletzung ausscheide. Hinsichtlich der Kaufverträge liege diese nicht vor, da die vom Bundesgerichtshof in vielen Urteilen geforderten 4 Voraussetzungen, unter denen die Bank überhaupt hafte, nicht gegeben seien. Auch sei das Verhalten des Zeugen Schuster gemäß § 278 BGB der Bank nicht zuzurechnen. Im übrigen wird zur Begründung auf das vorgenannte Urteil Bezug genommen.
 - c) Gegen dieses, der Klägerin am 25.11.2004 zugestellte Urteil, hat die Klägerin mit Schriftsatz ihres Prozessbevollmächtigten vom 29.11.2004 Berufung eingelegt und

diese nach Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis zum 25.02.2005 mit Schriftsatz von diesem Tage begründet.

2. In der Berufungsinstanz wiederholt die Klägerin im wesentlichen die bereits in erster Instanz vorgetragene Argumente. Sie rügt insbesondere:
- a) Das Erstgericht sei zu Unrecht von einer Verwirkung ausgegangen; diese scheide im Hinblick auf die neuere Rechtsprechung des BGH aus. Der Bundesgerichtshof habe in seinen Urteilen insbesondere darauf hingewiesen, dass das Recht auch deshalb nicht verwirkt sein könne, weil das Kreditinstitut die Kunden nicht auf die Möglichkeit der Ausübung dieses Rechts hingewiesen habe. Vielen Verbrauchern sei erst im Zusammenhang mit dem Urteil des EuGH vom 13.12.2001 (sog. Heining-Entscheidung) bekannt geworden, dass sie ein Recht zum Widerruf hätten.
 - b) In den nachfolgenden Konditionen Anpassungen liege keine Bestätigung bzw. Genehmigung im Rechtssinne des ursprünglichen Darlehensvertrages, da die Klägerin die Unwirksamkeit nicht kannte.
 - c) Demzufolge habe das Landgericht zu Unrecht die Frage nicht geprüft, ob eine Haustürsituation vorlag. Diesbezüglich seien die genannten Zeugen, insbesondere der Ehemann der Klägerin und der Zeuge Bernd Schuster zu hören.
 - d) Ein Einwendungsdurchgriff sei zu bejahen, da ein verbundenes Geschäft vorliege. Dies gelte insbesondere für den Vertrag, wo die Beklagte zugleich Verkäuferin gewesen sei. Außerdem liege im konkreten Fall auch eine Interessenkollision vor, da die Beklagte einerseits Verkäuferin war, andererseits sich auch hinsichtlich der Wohnung Nr. 10 des Verkäufers Bernd Schuster bediente. Hintergrund dieses Vorgehens der Beklagten sei aufgrund des fehlgeschlagenen Gesamtprojektes ein gesteigertes Eigeninteresse am Abverkauf der streitgegenständlichen Immobilien.
 - e) Die Kaufpreise seien darüber hinaus sittenwidrig überhöht gewesen. Selbst wenn man das von der Klagepartei angegriffene Gutachten des Sachverständigen Ohler

zugrunde lege, lägen weitere Umstände im Zusammenhang mit dem auffälligen Missverhältnis vor. Der miserable Zustand der Wohnungen sowie die Schwierigkeit der Vermietbarkeit der Wohnungen, die beinahe dazu geführt hätte, dass die Wohnungen unvermietbar seien, seien der Beklagten bekannt gewesen.

3. Darüber hinaus sei der Gesichtspunkt der c.i.c. zu berücksichtigen, da das Verhalten des Zeugen Schuster nach § 278 BGB der Beklagten zuzurechnen sei. Dieser war in den Vertrieb eingeschaltet. Diesbezüglich habe das Landgericht eine Beweisaufnahme unterlassen zu der Behauptung, der Zeuge Schuster habe die Wohnungen als lukratives Steuermodell angeboten, deren Wert in Wahrheit doppelt so hoch sei wie der Kaufpreis und damit geworben, die Wohnungen seien mit erheblichem Gewinn weiterzuverkaufen. Diesbezüglich seien zwei Zeugen angeboten worden.

4. Die Klägerin beantragt:

I. Unter Abänderung des am 23.11.2004 verkündeten Urteils des Landgerichts Degendorf, Az.: 3 O 134/03, wird

- die Zwangsvollstreckung aus der Grundschuldbestellungsurkunde des Notars Dr. Herrmann, Straubing, UR-Nr. 2893/1990 vom 27.11.1990 für unzulässig erklärt,

- die Beklagte verurteilt, die ihr erteilten vollstreckbaren Ausfertigungen der vorbezeichneten Grundschuldbestellungsurkunde an die Klagepartei herauszugeben,

- festgestellt, dass ein Anspruch der Beklagten aus dem Darlehensvertrag mit der Darlehens-Nr. 20219037 gegenüber der Klagepartei nicht besteht, Zug um Zug gegen Übertragung des Wohnungseigentums, bestehend aus einem Miteigentumsanteil von 68,60/1000 an dem Grundstück Flurstück-Nr. 275, verbunden mit dem Sondereigentum an der Wohnung Nr. 9, sowie Übertragung des Wohnungseigentums, bestehend aus einem Miteigentumsanteil von 56,10/1000, an dem Grundstück Flurstück-Nr. 275, verbunden mit dem Sondereigentum an der Wohnung Nr. 10, jeweils der Gemarkung Plattling.

Hilfsweise zu I.:

Auf die Berufung die Klägerin wird das Endurteil des Landgerichts Deggendorf, Az.: 3 O 134/03, vom 23.11.2004, einschließlich des zugrunde liegenden Verfahrens aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Berufung, an das Landgericht zurückverwiesen.

II. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

III. Die Revision wird zugelassen.

5. Demgegenüber beantragt die Beklagte,

die Berufung zurückzuweisen.

6. Die Beklagte schließt sich im wesentlichen den Ausführungen des Erstgerichts an.

a) Hinsichtlich der Heiningen-Entscheidung des EuGH weist sie darauf hin, dass die Entscheidung vom 13.12.2001 datiere, während der Widerruf vorher, nämlich am 24.07.2001 erfolgte.

b) Die Haustürsituation bestreitet sie und verweist darauf, dass die Unterschrift der Klägerin im Bankgebäude im Beisein des Zeugen Wurm abgegeben worden sei.

c) Der Einwendungsdurchgriff wird von der Beklagten verneint im Hinblick auf § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerbrKrG, jedenfalls für die Wohnung Nr. 10. Gleichzeitig wird bestritten, dass die Beklagte den Zeugen Schuster hinsichtlich der Wohnung Nr. 10 beauftragt habe, die Wohnung zu vertreiben. Der Auftrag sei vom Zeugen Bohn erteilt. Der Zeuge Schuster habe nur Einzelvollmacht für den Vertrieb der Wohnung Nr. 9 gehabt.

- d) Die Sittenwidrigkeit sei vom Erstgericht zu Recht verneint worden. Insbesondere lägen keine weiteren hinzutretenden Umstände vor. Die Beklagte habe hinsichtlich eines etwa miserablen Zustandes keinen Wissensvorsprung gehabt.
- e) Die Beklagte sei selbst von einem günstigen Kaufpreis ausgegangen, anderenfalls hätte sie das Darlehen anders gesichert. Ein ausreichendes, der Beklagten zuzurechnendes Verhalten des Zeugen Schuster sei nicht dargelegt worden.

Hinsichtlich des weiteren Parteivorbringens wird auf die Schriftsätze der Parteien einschließlich der Anlagen Bezug genommen.

II.

Die Berufung ist zulässig, §§ 511 f. ZPO; sie ist insoweit begründet, als sie zur Aufhebung des Ersturteils des Landgerichts Deggendorf vom 23.11.2004 führt und zur Zurückverweisung an das Landgericht Deggendorf gemäß § 538 Abs. 2 Nr. 1 ZPO.

1. Das angefochtene Urteil berücksichtigt hinsichtlich der Frage, ob ein Widerruf nach dem Haustürwiderrufsgesetz möglicherweise verwirkt ist, die neuere ständige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nicht. Insoweit wird stellvertretend auf die Urteile des BGH vom 18.10.2004, II ZR 352/02 und vom 02.07.2001, II ZR 304/00 sowie BGHZ 148, 201 verwiesen. Der Bundesgerichtshof hat sich sowohl mit dem Zeitmoment befasst und z.B. entschieden, dass eine Zeitspanne von 10 Jahren völlig unschädlich ist. Er hat weiter ausgeführt, dass es in diesem und in vergleichbaren Fällen in der Regel am Umstandsmoment fehlt, weil dieses ein schutzwürdiges Vertrauen des anderen voraussetzt. Kein Vertrauensschutz des Unternehmers liege aber vor, wenn er weiß oder davon ausgehen muss, dass der Verbraucher sein Recht deswegen nicht geltend macht, weil er davon nichts weiß. Er verweist insoweit auf § 2 Abs. 1 HWiG und die darin enthaltene Pflicht zur Aufklärung über das Widerrufsrecht.

Da auch im konkreten Fall davon auszugehen ist, dass eine solche Aufklärung unterblieb, kann die Beklagte sich aufgrund ihrer eigenen Obliegenheitsverletzung nicht auf Verwirkung berufen – insoweit verstößt sie selbst gegen Treu und Glauben, hätte sie doch eine Belehrung erteilen können und müssen – wenn die Klägerin unmittelbar nach Kenntniserlangung von ihrem möglichen Widerrufsrecht den Vertrag widerruft.

Es ist zwar richtig, dass in diesem Fall der Widerruf noch vor der sogenannten Heiningers-Entscheidung vom 13.12.2001 lag. Allerdings ist die zu erwartende Entscheidung und die Vorlage an den EuGH vielfach in der Presse vorbesprochen worden, so dass es durchaus plausibel erscheint, wenn die Klägerin im Zusammenhang mit diesen Berichten am 24.07.2001 den Darlehensvertrag widerrufen hat. Da somit von einer Verwirkung des Widerrufsrechts nicht auszugehen ist, ist die Frage des Vorliegens einer Haustürsituation von Bedeutung. Insoweit wird das Landgericht die Vernehmung der drei angebotenen Zeugen durchzuführen haben.

2. Sollte sich herausstellen, dass eine Haustürsituation nicht nachweisbar ist bzw. aus anderen Gründen der Widerruf nach dem HWiG nicht möglich ist, wäre weiter zu prüfen, ob die Voraussetzungen für c.i.c. vorliegen. Hier hat das Landgericht Deggendorf fälschlicherweise nicht beachtet, dass die Wohnung Nr. 9 direkt von der Beklagten, dem Kreditinstitut, gekauft wurde. Insoweit sind nicht die von ihr zitierten 4 Voraussetzungen, die der BGH in anderem Zusammenhang, nämlich dann, wenn eine Bank ausschließlich als Kreditinstitut aufgetreten ist, zu prüfen, sondern die Verkäuferin haftet grundsätzlich dafür, dass die von ihr gemachten Angaben vollständig und zutreffend sind. Dabei ist kein Unterschied zu machen, ob es sich bei der Verkäuferin um eine Firma, eine Privatperson oder eine Bank handelt. Insoweit ist dem bestrittenen Sachvortrag der Klägerin durch eine Beweisaufnahme nachzugehen, der Zeuge Schuster habe bezüglich der Wohnung Nr. 9 geäußert, es handele sich um eine Wohnung mit einem günstigen Kaufpreis, die Wohnung könne mit erheblichen Gewinn weiterverkauft werden, der Wert der Wohnung sei in Wahrheit doppelt so hoch.
3. Hinsichtlich der Wohnung Nr. 10 liegt ebenfalls widersprüchlicher Sachvortrag vor, denn die Klägerin behauptet, der Zeuge Schuster habe den Vertrieb der Wohnung Nr. 10 ebenfalls für die Beklagte durchgeführt und diese habe ein gesteigertes Interesse

an dem Vertrieb gerade dieser Wohnung gehabt. Insoweit sind verschiedene Zeugen als Beweismittel angeboten worden.

4. Letztlich ist auch die Frage der Sittenwidrigkeit des § 138 BGB durch das Sachverständigengutachten von Prof. Ohler nicht voll ausgeräumt worden. Zwar ist nach dem Sachverständigengutachten davon auszugehen, dass der Kaufpreis zum damaligen Zeitpunkt nicht in etwa doppelt so hoch war, wie der Wert der Wohnungen. Aber aufgrund der besonderen Konstellation (hinzutretende Umstände) wäre es denkbar, dass eine Sittenwidrigkeit insbesondere hinsichtlich der Wohnung Nr. 9 anzunehmen wäre, wenn zusätzlich zu dem überhöhten Kaufpreis die Beklagte aufgrund ihrer Eigenschaft als Bauträgerfinanziererin und spätere Eigentümerin eines der streitgegenständlichen Objekte den angeblich miserablen Zustand des Gesamtobjekts gekannt hat. Auch hierzu sind eine Reihe von Zeugen angeboten worden.

Letztlich ist auch das Sachverständigengutachten Ohler jedenfalls in einem Punkt angreifbar, weil nach den eigenen Angaben des Sachverständigen (Seite 15 des Gutachtens vom 27.11.1990) der bauliche Zustand zum Bewertungsstichtag, den der Sachverständige zugrunde gelegt hat, lediglich auf Angaben der Klägerin beruht. Diese Angaben wurden von der Beklagten bestritten.

Aus den vorgenannten Gründen musste das Verfahren zur erneuten Entscheidung und Verhandlung, insbesondere zur Durchführung einer Beweisaufnahme, an das Landgericht Deggendorf zurückverwiesen werden.

III.

1. Vorläufige Vollstreckbarkeit: §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.
2. Die Revision war nicht zuzulassen, da keiner der in § 543 Abs. 2 Ziffer 1 und 2 ZPO genannten Gründe vorliegt.

Kotschy
Vorsitzender


Serini
Richterin
am Oberlandesgericht

Meiche
Richterin

deg-st



Für den Gleichlaut der Ausfertigung mit der Urschrift
München, den 11. August 2005
Geschäftsstelle des Oberlandesgerichts München


Lemberger, Justizangestellte
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle