



**OBERLANDESGERICHT DÜSSELDORF**  
**IM NAMEN DES VOLKES**  
**URTEIL**

I-17 U 47/14

3 O 364/10

LG Krefeld

Verkündet am 14. November 2014  
Znider, Justizbeschäftigte  
als Urkundsbeamtin der  
Geschäftsstelle

In dem Rechtsstreit

Klägers, Berufungsklägers und Berufungsbeklagten,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. Fuellmich & Associates,  
Senderstraße 37, 37077 Göttingen,

g e g e n

die **Commerzbank AG**, vertr. d. d. Vorstand, Herrn Martin Blessing und Herrn  
Michael Reuther, Lahnstraße 60, 60326 Frankfurt am Main,

Beklagte, Berufungsbeklagte und Berufungsklägerin,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Lindenau, Prior und Partner, Königsallee 30,  
40212 Düsseldorf,

hat der 17. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Düsseldorf  
auf die mündliche Verhandlung vom 15. Oktober 2014  
durch Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Rittershaus,  
Richterin am Oberlandesgericht Dr. Allstadt-Schmitz und  
Richter am Oberlandesgericht Dr. Unger

für **R e c h t** erkannt:

I.

Die Berufung der Beklagten gegen das am 9. Januar 2014 verkündete Urteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts Krefeld wird zurückgewiesen.

II.

Auf die Berufung des Klägers wird das landgerichtliche Urteil abgeändert, soweit der Zahlungsantrag des Klägers abgewiesen worden ist, sowie im Kostenpunkt.

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger € 30.000 zu zahlen.

III.

Die Kosten des Rechtsstreits beider Instanzen hat die Beklagte zu tragen.

IV.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte darf die Zwangsvollstreckung des Klägers durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

**Gründe:****I.**

Der Kläger nimmt die beklagte Bank auf Feststellung, dass diese keine Leistungen aus einem Vorkredit und einem Hypothekendarlehen verlangen kann, sowie auf Schadensersatz in Anspruch.

Der Kläger und seine Ehefrau wurden im Oktober 1990 von dem Vermittler Herbst geworben, ein 26,63 m<sup>2</sup> großes Appartement in der Hotelanlage „Der Rothaar-Treff“ in Bad Laasphe zum Preis von 115.801 DM zu kaufen. In diesem Zusammenhang schlossen sie einen Geschäftsbesorgungsvertrag mit der Steuplan Steuerberatungsgesellschaft mbH, der sie die aus Anlage K 4 ersichtlichen Vollmachten erteilten. Im Namen der Eheleute erwarb die Steuplan den Anteil an der Immobilie (Anlage K 1) und schloss mit der Beklagten einen Bankvorkredit (Anlage K 5) ab. Dieses Darlehen löste der Kläger durch einen Folgevertrag mit der Beklagten vom 27.07./03.09.1999 ab. Wegen Zahlungsrückstands kündigte die Beklagte das Kreditverhältnis mit dem Kläger mit Schreiben vom 4. März 2010.

Die Beklagte hatte der Steuplan Steuerberatungsgesellschaft mbH eine allgemeine Finanzierungszusage gegeben betreffend das Kurhotel Bad Laasphe und finanzierte tatsächlich 80 von 126 Eigentumswohnungen des Objekts. In der Produktübersicht (Anlage K 14), die dem Kläger übergeben worden war, war die Beklagte als finanzierende Bank aufgeführt.

Der Kläger hat erstinstanzlich geltend gemacht, die Darlehensverträge mit der Beklagten seien nichtig, weil die zur Darlehensvermittlung verwendete Vollmacht wegen Verstoßes gegen das Rechtsberatungsgesetz nichtig sei. Die Beklagte sei ihm zum Schadensersatz verpflichtet, weil sie gewusst habe, dass die Steuplan Steuerberatungsgesellschaft mbH nur scheinbar die Stellung einer Treuhänderin innegehabt habe und tatsächlich Initiator, Konzeptionär und Vermarkter der Wohnanlage einerseits und Darlehensvermittlerin der Beklagten andererseits gewesen sei.

Es liege eine arglistige Täuschung auch darin, dass der Vermittler Herbst ihm zugesichert habe, es falle nur eine Vermittlungsprovision von 3,45 % (inkl. Mehrwertsteuer) an, während tatsächlich eine Vermittlungsprovision in Höhe von 18,4 % in der Position Projektentwicklung versteckt gewesen sei. Die ihm verkaufte Immobilie sei nicht werthaltig gewesen; insbesondere die ihm zugesicherten Pachteinnahmen seien unrealistisch angegeben worden, was der Beklagten ebenfalls bekannt gewesen sei. Die Beklagte schulde ihm Erstattung der geleisteten Zinsen abzüglich erhaltener Mieteinnahmen und Steuervorteile in Höhe von mindestens 30.000 €.

Der Kläger hat beantragt,

festzustellen, dass die Beklagte keine Leistungen aus den Darlehensverträgen mit den Nrn. 402160501 (Vorkredit) und 402163001 (Hypothekendarlehen) verlangen kann, und

die Beklagte zu verurteilen, an ihn 30.000 € zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat behauptet, bei Kontoeröffnung und Abschluss des Darlehensvertrages habe ihr die der Steuplan erteilte Vollmacht in Ausfertigung vorgelegen.

Eine arglistige Täuschung des Klägers hat sie in Abrede gestellt und vorgetragen, die Voraussetzungen für die Annahme eines institutionalisierten Zusammenwirkens zwischen ihr und dem Verkäufer oder seinen Vermittlern lägen nicht vor. Dem jeweiligen Investor habe es freigestanden, eine eigene Finanzierung einzubringen. Sie habe weder dem Verkäufer noch seinen Vermittlern Formulare zum Abschluss von Darlehensverträgen zur Verfügung gestellt. Sie hat die Einrede der Verjährung erhoben und geltend gemacht, ein Schaden des Klägers in Höhe von 30.000 € sei nicht mit Substanz vorgetragen.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils verwiesen.

Die Kammer hat Beweis erhoben durch Vernehmung der Zeugen Wälde, Herbst, Dr. Kurth, Marquard, Fitz und Gücker (vgl. Sitzungsprotokolle Bl. 307 ff., 335 ff. und 386 ff. GA).

Das Landgericht hat dem Feststellungsantrag des Klägers entsprochen und den Zahlungsantrag abgewiesen. Die Kammer hat dahinstehen lassen, ob der Vorkredit bzw. das nachfolgende Hypothekendarlehen wirksam zwischen den Parteien vereinbart worden sei. Dem Kläger stehe gegen die Beklagte ein Schadensersatzanspruch wegen Verletzung vorvertraglicher Sorgfaltspflichten zu, den er einer etwaigen Darlehensforderung der Beklagten entgegen halten könne. Denn der Kläger und seine damalige Ehefrau seien durch den Vermittler über die Höhe der tatsächlich anfallenden Provision getäuscht worden. Der Zeuge Herbst habe ihnen erklärt, es fielen eine Provision von lediglich 3 % plus Steuern an, tatsächlich habe die Vertriebsprovision indes in einer Größenordnung von 15 % gelegen. Die Täuschung sei auch arglistig erfolgt, wobei es nicht darauf ankomme, ob der Vermittler Herbst selbst erkannt habe, dass seine Angaben falsch seien. Jedenfalls der hinter dem Zeugen Herbst stehende Schaulvertrieb, den die Steuplan Steuerberatungsgesellschaft mbH eingesetzt habe, habe nicht gewollt, dass die tatsächliche Höhe der Vermittlungsprovision bekannt werde.

Die objektiv evident falsche Aussage über die anfallende Provision sei der Beklagten zuzurechnen nach den Grundsätzen des institutionalisierten Zusammenwirkens. Nach der Aussage des Zeugen Gücker habe eine ständige Geschäftsbeziehung zwischen der Steuplan Steuerberatungsgesellschaft mbH und der Beklagten (Dresdner Bank in Köln) bestanden. Dies bestätige auch die Aussage des Zeugen Dr. Kurth. Die Beklagte habe in Bezug auf das streitgegenständliche Objekt eine allgemeine und umfassende Finanzierungszusage gegeben und tatsächlich den überwiegenden Teil der Wohnungskäufe der Anlage finanziert. Sie sei bereits in den Kauf des Objekts eingebunden gewesen, bevor eine Weiterveräußerung an die einzelnen Interessenten erfolgt sei. Ihre Einbindung in das Konzept ergebe sich durch ihre Aufführung als finanzierende Bank in der Produktübersicht (Anlage K 14). Dementsprechend habe die Steuplan die Eckdaten mit der Beklagten besprochen und diese

dann an den Vertrieb weitergegeben. Schließlich habe die Beklagte den Vertriebsmitarbeitern eigene Nummern zugewiesen, über die dann im Rahmen der Finanzierung habe abgerechnet werden können. Dementsprechend sei den Käufern die Finanzierung über die Beklagte von den Vermittlern angeboten worden.

Die Beklagte habe die Vermutung, sie habe von der evident unrichtigen Angabe gewusst, das zu erwerbende Objekt sei ein „Schnapper, da nur 3 % plus Steuern“ Provision anfielen, nicht widerlegt. Nach der Vermutung aufklärungsgerechten Verhaltens habe der Kläger Anspruch darauf, von der Beklagten so gestellt zu werden, als hätte er sich nicht für den Kauf der Immobilie entschieden. Deshalb stehe der Beklagten kein Anspruch aus den Kreditverträgen zu.

Die Einrede der Verjährung greife nicht durch, insbesondere sei nicht drei Jahre nach Inkrafttreten des neuen Verjährungsrechts ab dem 01.01.2002 eine Verjährung des Schadensersatzanspruchs eingetreten. Denn der Kläger trage vor, er habe von der Höhe der tatsächlichen Innenprovision erst bei Mandatierung seiner Prozessbevollmächtigten Kenntnis erlangt; die Beklagte sei diesem Vortrag nicht substantiiert entgegen getreten.

Ein Schadensersatzanspruch des Klägers in Höhe von 30.000 € sei nicht mit Substanz vorgetragen; wie sich der Betrag, der Zinszahlungen des Klägers an die Beklagte abzgl. erhaltener Pachteleistungen und Steuervorteile enthalten solle, im einzelnen zusammensetze, sei nicht ersichtlich.

Gegen das Urteil wenden sich beide Parteien mit der Berufung.

Der Kläger macht geltend, die an die Beklagte geleisteten Zins- und Tilgungsleistungen beliefen sich auf 79.471 €. Davon seien die Beträge der Pachteinnahmen abzuziehen, die er mit 30.793,33 € beziffert. Da der Beklagten diese Beträge bekannt seien und es ihre Sache sei, weitere schadensmindernde Positionen vorzutragen und zu belegen, stehe ihm ein Schadensersatzanspruch in Höhe von mindestens 30.000 € zu.

Er verteidigt das landgerichtliche Urteil, indem er sein Vorbringen zu den verschiedenen arglistigen Täuschungen, denen er ausgesetzt worden sei, wiederholt und vertieft.

Der Kläger beantragt,

die Berufung der Beklagten kostenpflichtig zurückzuweisen und

unter Abänderung des am 09.01.2014 verkündeten Urteils des Landgerichts Krefeld die Beklagte zu verurteilen, an ihn 30.000 € zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Landgerichts Krefeld vom 09.01.2014 teilweise aufzuheben und die Klage insgesamt abzuweisen sowie

die Berufung des Klägers zurückzuweisen.

Die Beklagte rügt, die Kammer habe keine hinreichenden Feststellungen zu einem institutionalisierten Zusammenwirken zwischen ihr und der Firma Steuplan getroffen. Insbesondere habe das Landgericht nicht zur Kenntnis genommen, dass sie bestritten habe, dem Verkäufer oder dem Vermittler Formulare zum Abschluss von Kreditverträgen überlassen zu haben; ihr dazu aufgebotener Zeuge Scholzen sei nicht gehört worden.

Eine arglistige Täuschung des Klägers über die tatsächlich angefallene Provision liege nicht vor. Der Zeuge Herbst sei gutgläubig gewesen; seine Aussage belege auch nicht eine Arglist der Vertriebsgesellschaft Schaul. Tatsächlich sei dem Verkaufsprospekt zu entnehmen, dass für „Konzeption/Marketing“ 8 % anfielen (Seite 44) und dass weitere Kosten einschließlich Vermittlungsprovisionen entstünden (Seite 13).

Die Beklagte macht geltend, ihr könnten nicht im Einzelfall abgegebene Erklärungen des Vermittlers zugerechnet werden, die nicht mit dem Prospektinhalt übereinstimmen. Da sie an dem Vermittlungsgespräch nicht teilgenommen habe, habe sie von

etwaigen Falschangaben keine Kenntnis nehmen können. Der Aussage des Zeugen Herbst könne auch nicht entnommen werden, dass er gegenüber dem Kläger im Preis enthaltene oder versteckte Provisionen ausdrücklich ausgeschlossen habe. Vielmehr sei der Zeuge Herbst mit dem Objekt gar nicht näher befasst gewesen und habe sich zwanzig Jahre nach dem Verkaufsgespräch auch kaum an Einzelheiten erinnern können. Demgegenüber erwähne das vom Kläger unterzeichnete Formular vom 11.10.1990 in den Bedingungen, dass der Vermittler in der Regel einen Vergütungsanspruch gegenüber dem Projektanbieter und weiteren Personen habe. Eine evidente Falschangabe sei nicht festgestellt.

Die Beklagte wiederholt die Einrede der Verjährung und weist darauf hin, dass der Kläger aufgrund der negativen wirtschaftlichen Entwicklung des Objekts Anlass gehabt habe, den Verkaufsprospekt auf Einzelheiten zu prüfen. In diesem Fall hätten ihm die Marketingkosten, die ebenfalls 3 % überschritten hätten, auffallen müssen.

Die Beklagte rügt, der Vortrag des Klägers zu einem Schaden in Höhe von mindestens 30.000 € habe in der ersten Instanz angebracht werden müssen und sei nunmehr gemäß § 531 ZPO nicht zuzulassen.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die von den Parteien zur Akte gereichten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen.

## II.

Die Berufung der Beklagten hat keinen Erfolg, während sich die Berufung des Klägers als begründet erweist.

### A

Eine kreditgebende Bank ist bei steuersparenden Erwerbermodellen zur Risikoaufklärung über das finanzierte Geschäft dann verpflichtet, wenn sie positiv weiß, dass der Kreditnehmer von seinem Geschäftspartner arglistig getäuscht wird. In Fällen eines institutionalisierten Zusammenwirkens der kreditgebenden Bank mit dem Ver-



käufer oder Vertreiber des finanzierten Objekts können sich die Anleger 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 oder der für ihn tätigen Vermittler bzw. des Verkaufsprospekts nach den Umständen des Falles evident ist (ständige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, vgl. BGHZ 168, 1; BGH ZIP 2010, 2140).

Dabei ist die Frage der Evidenz objektiv zu bestimmen. Es kommt nicht darauf an, ob die Bank im konkreten Fall die Unrichtigkeit erkennen konnte; die Frage nach der Kenntnis der Bank stellt sich erst im Zusammenhang mit der – ihr obliegenden – Widerlegung der Vermutung. Die Beweiserleichterung tritt dagegen bereits dann ein, wenn rein objektiv eine evidente arglistige Täuschung vorliegt.

(1)

Die Kammer hat ausgehend von diesem Maßstab zutreffend festgestellt, dass der Kläger über die anfallende Vertriebsprovision arglistig getäuscht worden ist.

Denn der Zeuge Herbst hat bekundet, dass dem Kläger und seiner Frau das Objekt als „Super-Schnapper“ angeboten worden sei und dass er auf ihre Nachfrage hin mitgeteilt habe, dass als Provision ein Betrag von 3 % plus Steuern anfalle. Die von der Beklagten erhobenen Bedenken gegen die Erinnerungsfähigkeit des Zeugen erscheinen dem Senat angesichts der Konkretheit und Lebhaftigkeit seiner Bekundungen nicht berechtigt. Sie greifen auch deshalb nicht durch, weil der Zeuge Herbst die Angaben zur Provisionshöhe von 3 % als „standardmäßige“ Offenlegung bekundet hat, die allen Interessenten gegenüber gleichermaßen erfolgt sei.

Dass der Zeuge selbst seinerzeit die Unrichtigkeit seiner Angaben nicht kannte, ist für die Annahme einer arglistigen Täuschung durch die Vertriebsgesellschaft unbeachtlich (vgl. BGH, Urteil v. 29.06.2010, BGHZ 186, 96 ff.). Denn die Vertriebsgesellschaft und die hinter dieser stehende Steuplan Steuerberatungsgesellschaft mbH wussten, dass tatsächlich eine Vermittlungsprovision in der Größenordnung von 15 % anfiel. Denn mit diesen Vertriebskosten hatte die Steuplan Steuerberatungsgesellschaft intern kalkuliert, wie sich aus der Aussage der Zeugen Marquard und Dr. Kurth ergibt. Die Vertriebsgesellschaft Schaul-Vertrieb wollte nach Angabe der Zeugen Marquard und Dr. Kurth nicht, dass ihre Provision in vollständiger Höhe offengelegt werde. Aus diesen Umständen folgt, dass der Kläger durch die ihm erteilten Auskünfte evident arglistig getäuscht wurde.

Die Beklagte hat eine (rechtzeitige) Aufklärung des Klägers in beiden Rechtszügen nicht schlüssig vorgetragen. Der Verkaufsprospekt nennt eine Bearbeitungsgebühr in Höhe von 3 % zuzüglich Umsatzsteuer (Seite 16 und 47) und bestätigt damit die dem Kläger erteilten Auskünfte. Die weiteren Prospektangaben korrigieren diese Vorstellung nicht dadurch, dass ungenau von Kosten für „Konzeption/Marketing ... Projektentwicklung“ die Rede ist.

(2)

Die Kammer hat zu Recht die tatbestandlichen Voraussetzungen eines institutionalisierten Zusammenwirkens der Beklagten mit der hinter dem Verkauf stehenden Steuplan Steuerberatungsgesellschaft mbH festgestellt.

Dass die Steuplan und die Beklagte in ständiger Geschäftsbeziehung standen, ergibt sich aus den Aussagen der Zeugen Gücker und Dr. Kurth. Auch im Fall der Vermarktung des Kurhotels Bad Laasphe erfolgte die Finanzierung durch die Beklagte planmäßig, weil sie bereits bei Ankauf und Konzeptionierung des Anlageobjekts einbezogen wurde und in der Produktübersicht (Anlage K 14) als finanzierende Bank aufgeführt ist. Der Senat teilt die Ausführungen der Kammer zu einem planmäßigen Zusammenwirken in dem angefochtenen Urteil (S. 10 ff. UA) und macht sie sich insoweit zu Eigen.

Der Umstand, dass die Beklagte den Vermittlern keine Formulare an die Hand gab, um Darlehensverträge mit den Käufern zu bewerkstelligen (was ohnehin nur ein alternativ mögliches Indiz für institutionalisiertes Zusammenwirken wäre), ist hier schon deshalb nicht streitentscheidend, weil konzeptionsgemäß nicht vorgesehen war, dass die Darlehensverträge durch die unmittelbar tätigen Vermittler beantragt werden sollten. Vielmehr wurde den Interessenten ein Gesamtpaket angeboten, in welchem sie die Steuplan Steuerberatungsgesellschaft mbH umfassend bevollmächtigten und aufgrund dessen diese Vorkredite bei der Beklagten beantragte. Dieses Konzept war ausweislich der Aussage des Zeugen Marquard der Bank auch bekannt. Tatsächlich hat die Beklagte in 2/3 der Fälle die Finanzierung des Eigentumserwerbs durch Anlageinteressenten auf diese Weise finanziert.

(3)

Die Einrede der Verjährung des Schadensersatzanspruchs ist gegenüber dem Klageantrag auf Feststellung, dass der Beklagten keine Ansprüche aus den Kreditverträgen mit dem Kläger zustehen, gemäß § 215 BGB nicht behelflich.

B

Aufgrund der der Beklagten zurechenbaren arglistigen Täuschung hat der Kläger Anspruch darauf so gestellt zu werden, wie er ohne Abschluss des Immobilienerwerbs stünde.

Davon ist auch das Landgericht im Grundsatz ausgegangen und hat antragsgemäß festgestellt, dass die Beklagte keine Leistungen aus den Darlehensverträgen mit dem Kläger verlangen darf.

Seine Auffassung, der Zahlungsanspruch des Klägers auf Erstattung der an die Beklagte geleisteten Zins- und Tilgungszahlungen (abzüglich der Mieteinnahmen und Steuervorteile) sei unsubstantiiert vorgetragen, teilt der Senat nicht. Die bloße Erklärung der Beklagten mit Schriftsatz vom 20. August 2013, sie bestreite die Schadenshöhe mit Nichtwissen, ist vielmehr gemäß § 138 Abs. 4 ZPO unzulässig. Die Beklagte weiß, in welcher Höhe ihr der Kläger Zahlungen auf die beiden Darlehen geleistet hat und dass diese Leistungen den Betrag von 30.000 € weit übersteigen. Dieser Sachverhalt ist im zweiten Rechtszug auch unstrittig.

Auch der Zahlungsanspruch des Klägers ist nicht verjährt. Der Kläger hat vorgetragen, er habe von der arglistigen Täuschung über die Vertriebsprovision erst im Laufe des Jahres 2010 im Rahmen der Mandatierung seiner Anwälte erfahren. Die dadurch in Lauf gesetzte Verjährungsfrist war bei Klageerweiterung im Frühjahr 2013 noch nicht abgelaufen, § 199 Abs. 1 BGB.

Die Beklagte legt nicht dar, dass der Kläger vor 2010 positiv wusste oder grob fahrlässig in Unkenntnis darüber war, dass eine weit höhere als die ihm angegebene Provision vereinbart war und geleistet wurde. Selbst wenn er aufgrund der schlechten Entwicklung der Vermietung Anlass gehabt hätte, die ihm überlassenen Verkaufsunterlagen erneut durchzusehen, hätten ihn diese nicht über die erlittene arglistige Täuschung ins Bild gesetzt. Die auf Seite 44 des Prospekts Anlage K 3 aufgeführten Positionen des kalkulierten Gesamtaufwands verschleiern die Vertriebsprovision vielmehr.

### III.

Die Kostenentscheidung ergeht nach §§ 91 Abs. 1 Satz 1, 97 Abs. 1 ZPO.

Die Anordnung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Der Streitwert des Berufungsverfahrens wird auf bis € 95.000 festgesetzt.

Die Voraussetzungen einer Zulassung der Revision liegen nicht vor.

Rittershaus

Dr. Alistadt-Schmitz

Dr. Unger