

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 121/84

URTEIL

Verkündet am:
10. April 1986
F r e i t a g,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Bankverein B[REDACTED] AG,
vertreten durch den Vorstand, Heiko E. D[REDACTED] und
Günther K[REDACTED], W[REDACTED]straße [REDACTED], B[REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Professor Dr. Mathias H[REDACTED],
F[REDACTED]straße [REDACTED], KÖ[REDACTED] [REDACTED],

Beklagter und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

WI

1

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. April 1986 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Krohn und die Richter Kröner, Boujong, Dr. Engelhardt und Dr. Halstenberg

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 11. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 2. Mai 1984 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszuges, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Beklagte, der als Hochschullehrer eine Universitätsklinik leitet, beteiligte sich, um Steuern zu sparen, im Jahre 1979 an der "Grundstücksgemeinschaft Eislaufcenter Kiel" (ECK). Deren Mitglieder bildeten eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts, die als reine Innengesellschaft kein eigenes Vermögen erwerben sollte, sondern eine Treuhänderin, die T [REDACTED] Treuhand O [REDACTED]-Marketing GmbH (T [REDACTED]-GmbH), mit der Durchführung des Projekts beauftragte.

Der Beklagte unterzeichnete seine Beitrittserklärung am 10. Dezember 1979 auf Anraten seines Steuerberaters, der ihn in der Klinik aufgesucht hatte, um mit ihm steuerliche Fragen zu besprechen. Zur Finanzierung seiner Einlage von 200.000,-- DM beantragte der Beklagte gleichzeitig auf einem Formular, das dem Beteiligungsprospekt beilag, bei der Klägerin einen Kredit in Höhe von 170.000,-- DM zu einem Zinssatz von 10 % p.a. bis zum 31. Dezember 1981. Der Kredit- und Kontoeröffnungsantrag enthielt den unwiderruflichen Auftrag, das Darlehen direkt auf ein Konto der T-GmbH auszu zahlen, ferner eine Sicherungsabtretung des Gesellschafteranteils an die Klägerin und die Bestimmung, daß alle Kreditvertragsbedingungen mit der Bank unabhängig von dem Rechtsverhältnis des Kreditnehmers zur E oder T-GmbH sein sollten.

Am 3. Dezember 1979 übersandte die Klägerin dem Beklagten ihre Kreditzusage mit dem Hinweis, die Kreditkosten bis zum 31. Dezember 1981 seien bereits bezahlt. Die Klägerin überwies den Darlehensbetrag von 170.000,-- DM von dem für den Beklagten eingerichteten Kreditkonto auf ein bei ihr geführtes Konto der T-GmbH. Von dort buchte sie danach entsprechend einer ihr von der T-GmbH erteilten Ermächtigung die Bearbeitungsgebühr von 1 % und die Zinsen für die Zeit bis zum 31. Dezember 1981 auf ihre eigenen Konten zurück, ferner 10 % des Kreditbetrages, also 17.000,-- DM, auf ein Sparkonto der T-GmbH, die - ebenso wie ihr Alleingesellschafter G. - die Garantie für die Rückzahlung der an die Gesellschafter des E gewährten Kredite übernommen hatte. Das Sparguthaben sollte der Klägerin als Sicherheit dienen und war daher zu ihren Gunsten gesperrt.



1

Der Beklagte zahlte den Kredit am Ende der Laufzeit nicht zurück, sondern erklärte mit Schreiben vom 17. September 1982 die Anfechtung seiner Willenserklärungen gemäß §§ 119, 123 BGB.

Die T-GmbH war, ehe es zum Grundstückserwerb in Kiel kam, wirtschaftlich zusammengebrochen; ein Konkursantrag wurde mangels Masse abgelehnt.

Mit der Klage hat die Klägerin Zahlung von 170.000,-- DM nebst Zinsen ab 1. Januar 1982 in Höhe zwischen 14,25 % und 10,75 % ferner 4,75 % Überziehungsprovision verlangt.

Das Landgericht hat den Beklagten antragsgemäß verurteilt, das Oberlandesgericht die Klage abgewiesen. Mit der Revision erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Der Darlehensvertrag sei wegen Verstoßes gegen § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO gemäß § 134 BGB nichtig. Auch ein Anspruch aus § 812 BGB sei zu verneinen, weil der Gesellschaftsanteil des Beklagten keinen meßbaren Wert mehr habe, eine Bereicherung aufgrund von Steuervergünstigungen aber ausscheide, weil mit der Realisierung des Projekts gar nicht erst begonnen worden sei.

Mit dieser Begründung kann das angefochtene Urteil keinen Bestand haben.

II.

Selbst wenn der Steuerberater des Beklagten den Darlehensvertrag unter Verstoß gegen §§ 55, 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO vermittelt hätte, würde das nicht zur Nichtigkeit gemäß § 134 BGB führen. Das hat der Senat - nach Erlaß der angefochtenen Entscheidung - in mehreren Urteilen ausgeführt (BGHZ 93, 264; Urteile vom 17. Januar 1985 - III ZR 167/83 -, vom 25. April 1985 - III ZR 27/84 = ZIP 1985, 667, vom 10. Oktober 1985 - III ZR 92/84 = WM 1986, 6, vom 7. November 1985 - III ZR 128/84 = WM 1986, 8 und vom 20. Februar 1986 - III ZR 223/84 -). Wenn ein Darlehen der Finanzierung des Beitritts zu einer Abschreibungsgesellschaft dient und der Darlehensnehmer damit in erster Linie steuerliche Vergünstigungen erstrebt, ist es mit dem Schutzzweck des § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO vereinbar, dem im Reisegewerbe abgeschlossenen oder vermittelten Darlehensvertrag die zivilrechtliche Wirksamkeit zu belassen. Hier liegt es anders als in den Fällen, in denen der Senat seit seiner Entscheidung BGHZ 71, 358 in ständiger Rechtsprechung (vgl. zuletzt Senatsurteil vom 18. November 1982 - III ZR 61/81 = NJW 1983, 868 ff. m.w.Nachw.) eine Anwendung des § 134 BGB für unverzichtbar hält. Der am Beitritt zu einer Abschreibungsgesellschaft interessierte Personenkreis ist typischerweise weniger schutzbedürftig, weil er entweder selbst über hinreichende wirtschaftliche Erfahrung verfügt oder die finanzielle Möglichkeit hat, sich zu seinem

1

Schutz der Hilfe von Fachberatern zu bedienen. Die Gefahr wucherischer Darlehenskonditionen ist für die Darlehensvermittlung in diesem Bereich nicht kennzeichnend; die Gefährdung liegt hier nicht im Bereich der Darlehensverhandlungen, sondern in dem zeitlich und sachlich vorrangigen Angebot der Beteiligung an einer Abschreibungsgesellschaft. Die Betroffenen vor den steuer- und zivilrechtlichen Risiken eines solchen Geschäfts zu schützen, ist nicht die Aufgabe des § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO.

III.

Die Klageabweisung stellt sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig dar (§ 563 ZPO).

1. Vergeblich beruft sich der Beklagte - erstmals in der Revisionsbegründung - darauf, der Darlehensvertrag sei gemäß §§ 313, 125, 139 BGB formnichtig.

Formbedürftig nach § 313 Satz 1 BGB könnte allenfalls der Treuhandvertrag mit der T■■-GmbH sein, weil sich die Treuhänderin darin zu einem Grundstückserwerb in eigenem Namen verpflichtete (vgl. Senatsurteil vom 17. Januar 1985 - III ZR 135/83 = NJW 1985, 1020 zu 3). Da es zu einer Eigentumsübertragung nicht gekommen ist, scheidet eine Heilung nach § 313 Satz 2 BGB aus.

Ein Formmangel des Treuhandvertrags kann jedoch nur dann zur Nichtigkeit auch des Darlehensvertrages führen, wenn beide Verträge ein einheitliches Rechtsgeschäft im

Sinne des § 139 BGB bildeten. Die Beteiligung unterschiedlicher Personen steht dabei der Möglichkeit einer Gesamtnichtigkeit nicht entgegen (BGH Urteil vom 30. April 1976 - V ZR 143/74 = NJW 1976, 1931/1932; MünchKomm/Mayer-Maly BGB 2. Aufl. § 139 Rn. 15). Voraussetzung ist jedoch der gemeinsame Wille der Beteiligten, daß ihre Vereinbarungen kraft ihrer rechtlichen und nicht nur wirtschaftlichen Verbindung Teile eines Gesamtgeschäfts bilden sollten; zumindest bei einem der Vertragspartner muß ein solcher Einheitlichkeitswille erkennbar geworden sein, die anderen müssen ihn gebilligt, wenigstens aber hingenommen haben (BGH Urteil vom 30. April 1976 aaO). Diese Voraussetzungen sind vom Berufungsgericht nicht festgestellt worden; der Beklagte hat sie in den Tatsacheninstanzen nicht einmal behauptet. Im Gegenteil enthält der von ihm unterschriebene Kredit- und Kontoeröffnungsantrag die ausdrückliche Bestimmung, daß der Kreditvertrag unabhängig sein sollte von dem Rechtsverhältnis des Kreditnehmers zur Grundstücksgesellschaft und zur Treuhänderin. Allerdings handelte es sich hierbei um eine Formulklausel im Sinne des § 1 AGBG, die gemäß § 4 AGBG durch eine individuelle Einigung verdrängt werden kann. Eine solche Einigung hat jedoch weder mündlich noch konkludent stattgefunden. Selbst wenn der Beklagte die innere Vorstellung eines einheitlichen Gesamtgeschäfts gehabt haben sollte, mußte er dem Kreditantrag entnehmen, daß die Klägerin diese Vorstellung nicht teilte und nicht hinzunehmen bereit war. Die Formulklausel verstößt auch nicht gegen § 9 AGBG. Bei einem Darlehen, das der Finanzierung des Beitritts zu einer Abschreibungsgesellschaft dient, liegt in der Bestimmung, daß der Kreditvertrag und die sich daraus

✓

ergebende Rückzahlungsverpflichtung des Darlehensnehmers unabhängig sein soll von seinem Rechtsverhältnis zur Gesellschaft und zu dem von ihr beauftragten Treuhänder, keine unangemessene, Treu und Glauben widersprechende Benachteiligung. Insoweit gelten die gleichen Überlegungen und Wertungen, mit denen der Senat in diesen Fällen die Anwendung der Rechtsprechungsgrundsätze zum Einwendungsdurchgriff ablehnt (vgl. Senatsurteil vom 17. Januar 1985

- III ZR 135/83 = NJW 1985, 1020 zu 7; Senatsbeschluß vom 11. Juli 1985 - III ZR 131/84 = WM 1985, 1287 zu 3 m.w.Nachw.).

2. Der Beklagte kann seine Anfechtung des Kreditvertrags wegen arglistiger Täuschung nicht darauf stützen, die Klägerin habe ihm bei Vertragsabschluß pflichtwidrig verschwiegen, daß sie mit der T-GmbH und deren Alleingesellschafter G. Vereinbarungen getroffen hatte, aufgrund deren sie von dem - auf das Treuhandkonto überwiesenen - Darlehensbetrag alsbald die Zinsen für die gesamte Darlehenslaufzeit abbuchte und weitere 10 % des Darlehensbetrags auf ein - zu ihren Gunsten gesperrtes - Sparkonto der Treuhänderin übertrug.

Der Senat hat eine entsprechende Aufklärungspflicht verneint, weil der Darlehensnehmer mit der Zinszahlung durch die Treuhänderin rechnen mußte und die Klägerin davon ausgehen durfte, daß die T-GmbH auch gegenüber den Gesellschaftern zur freien Verfügung sogar über mehr als 10 % der Darlehenssumme berechtigt war (Senatsurteil vom 25. April 1985 - III ZR 26/84 = WM 1985, 910 zu II, 5 b; Senatsbeschluß vom 11. Juli 1985 aaO zu 1).

IV.

An einer abschließenden Sachentscheidung zugunsten der Klägerin sieht sich der Senat gehindert, weil nach dem der revisionsrechtlichen Beurteilung zugrundezulegenden Sachverhalt nicht auszuschließen ist, daß die Klägerin in anderer Weise vorvertragliche Aufklärungs- und Schutzpflichten verletzt hat. Insoweit bedarf es ergänzender tatrichterlicher Feststellungen durch das Berufungsgericht.

1. Grundsätzlich ist es allerdings nicht Aufgabe eines Kreditinstituts, den Darlehensnehmer vor Geschäften, die mit einem Risiko verbunden sind, zu warnen. Im Einzelfall kann es jedoch gegen Treu und Glauben verstoßen, wenn die Darlehensgeberin Bedenken, die nur ihr, nicht aber dem Darlehensnehmer bekannt sind, verschweigt (Senatsurteil vom 25. April 1985 - III ZR 27/84 = WM 1985, 993 zu III m.w.Nachw.)).

Bei einer Darlehensgewährung im Rahmen eines steuer-sparenden Bauherrenmodells wird ein besonderes Aufklärungs- und Schutzbedürfnis des Darlehensnehmers regelmäßig fehlen (Senatsurteil vom 17. Januar 1985 aaO). Das schließt eine abweichende Beurteilung im Einzelfall indes nicht aus. Sie kann etwa dann geboten sein, wenn die Bank selbst einen zu den allgemeinen wirtschaftlichen Risiken des Projekts hinzutretenden speziellen Gefährdungstatbestand für die Anleger schafft oder dessen Entstehung jedenfalls begünstigt. Daß das hier der Fall gewesen ist, kann auf der Grundlage des Vorbringens des Beklagten zumindest nicht ausgeschlossen werden.

2. Der Beklagte hat nämlich in beiden Vorinstanzen vorgetragen: Für die Grundstücksgemeinschaft EC Kiel, deren Eigenkapital nach dem Prospekt habe 3,8 Millionen DM betragen sollen, seien insgesamt mehr als 6 Millionen DM gezeichnet worden; als der Beklagte am 10. Dezember 1979 seinen Beitritt erklärt habe, sei der vorgesehene Betrag von 3,8 Millionen DM bereits überschritten gewesen. Im Gegensatz zum Beklagten habe die Klägerin - als Kreditgeberin aller Zeichner - diese Überzeichnung gekannt. Sie sei zur Aufklärung verpflichtet gewesen, weil die Überzeichnung geeignet gewesen sei, den Vertragsentschluß eines Zeichners entscheidend zu beeinflussen: Die im Prospekt vorgesehenen, für die erstrebte Steuerersparnis entscheidenden Verlustzuweisungen in Höhe von 150 % beruhten nämlich auf dem Verhältnis zwischen Einlagen und Werbungskosten. Bei einer erheblichen Überzeichnung hätten diese Verlustzuweisungen entweder niedriger ausfallen oder die Ausgaben erhöht und damit die Rentabilität des Objekts beeinträchtigt werden müssen (vgl. Bericht Treuwitax S. 27/28).

Die Klägerin hat dieses Vorbringen des Beklagten zwar bestritten. Allein aus der unstreitigen Tatsache, daß die von ihr auf dem Sperrkonto angelegten Sicherheitsbeträge von 10 % bereits über 500.000,-- DM ausmachten (vgl. Anlage 3 des Treuwitax-Berichts), ergibt sich aber ein Kreditvolumen von über 5 Millionen DM und damit (bei einer Finanzierung von 85 %) eine - der Klägerin bekannte - Eigenkapitalsumme von mindestens 5,9 Millionen DM.

Das Berufungsgericht wird dem Vorbringen des Beklagten nachgehen und prüfen müssen, ob der Klägerin insoweit eine Aufklärungspflichtverletzung gegenüber dem Beklagten zur Last zu legen ist, ob diese Pflichtverletzung für seine Vertragsentschlüsse kausal geworden ist oder ihn in sonstiger Weise geschädigt hat.

3. Die Zurückverweisung gibt dem Berufungsgericht auch Gelegenheit, das weitergehende Vorbringen des Beklagten zu überprüfen, die T-GmbH und ihr Alleingesellschafter G. hätten mit Wissen der Klägerin von vornherein die Absicht gehabt, die von den Zeichnern des EC Kiel aufgebrauchten Mittel gar nicht für dieses Projekt, sondern abredewidrig zur Abdeckung anderer Verbindlichkeiten zu verwenden. Als Indiz für eine solche Absicht kann - neben der erheblichen Überzeichnung - auch der Umstand Bedeutung gewinnen, daß es bei dem Kieler Projekt - im Gegensatz zu anderen - nicht einmal zu einem Grundstückserwerb gekommen ist, die Gesellschaftsmittel vielmehr, soweit sie nicht bei der Klägerin verblieben, alsbald ganz überwiegend abredewidrig verbraucht worden sein sollen (vgl. Treuwitax-Bericht S. 47-50).

V.

Die Klägerin hat ihre Nebenforderungen - Zinsen und Überziehungsprovision - bisher nur damit begründet, die verlangten Prozentsätze seien bank- und marktüblich. Das Landgericht hat ihrem Begehren insoweit unter Hinweis auf Nr. 14 Abs. 3 der AGB der Klägerin in Verbindung mit § 315 BGB stattgegeben.

Falls das Berufungsgericht den Hauptanspruch ganz oder teilweise für begründet hält, wird es bei der Prüfung der Nebenforderungen auf die Fragen eingehen müssen, die der Senat in seinem Urteil vom 7. November 1985 (III ZR 128/84 = ZIP 1986, 21, 23/24 zu III) angesprochen hat.

Krohn

Kröner

Boujong

Engelhardt

Halstenberg