BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

II ZR 411/02

Verkündet am:
21. März 2005
Boppel
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

VerbrKrG § 3 Abs. 2 Nr. 2 (in der bis 30. September 2000 geltenden Fassung)

Die Vorschrift des § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerbrKrG findet auf Darlehen, die zur Finanzierung der Beteiligung an einer Anlagegesellschaft gewährt werden, keine Anwendung.

BGH, Urteil vom 21. März 2005 - II ZR 411/02 - OLG Frankfurt am Main
LG Frankfurt am Main

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. Januar 2005 durch den Vorsitzenden Richter Dr. h.c. Röhricht und die Richter Prof. Dr. Goette, Dr. Kurzwelly, Münke und Dr. Gehrlein

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 29. Mai 2002 aufgehoben.

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil der 14. Zivilkammer des Landgerichts Frankfurt am Main vom 1. März 2001 geändert.

Die Beklagte wird verurteilt, Zug um Zug gegen Übertragung der wirtschaftlichen Beteiligung der Klägerin am treuhänderisch gehaltenen Gesellschaftsanteil an dem H.-Immobilienfonds 57 S. "L." B. GbR in Höhe der Beteiligungssumme von 50.000,00 DM

1. die Klägerin hinsichtlich aller Verpflichtungen aus den Darlehensverträgen vom 30. Dezember 1996 über eine Summe von ursprünglich 44.450,00 DM freizustellen;

2. an die Klägerin 2.375,26 € (= 4.645,61 DM) nebst 4 % Zinsen seit dem 18. April 2000 zu zahlen;

3. an die Klägerin alle der Beklagten zur Sicherung der Darlehensverträge vom 30. Dezember 1996 über eine Summe von

ursprünglich 44.450,00 DM abgetretenen gegenwärtigen und zukünftigen Ansprüche aus dem Lebensversicherungsvertrag Nr. L 3 der G. Lebensversicherungs-AG zurück abzutreten.

Wegen der weitergehenden Forderungen der Klägerin und der gesamten Verfahrenskosten wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien streiten über Ansprüche aus zwei Darlehen, die die Beklagte der Klägerin zur Finanzierung ihrer Beteiligung an dem geschlossenen Immobilienfonds "H.-Immobilienfonds 57 S. 'L.' B. GbR" (im folgenden: Fonds, Fondsgesellschaft) gewährt hat.

Die Fondsgesellschaft war im September 1995 von der H. Vermögensberatungsgesellschaft mbH & Co. (im folgenden: H.), der Dr. J.-Treuhand-Steuerberatungsgesellschaft mbH und den Geschäftsführern der H., P. und Sch., gegründet worden. Gesellschaftszweck war die Sanierung und der Umbau der auf dem gleichzeitig von der Fondsgesellschaft erworbenen Grundstück L. in B. befindlichen, unter Denkmalschutz stehenden Gebäude, die Errichtung

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

eines Nebengebäudes sowie die dauerhafte Verwaltung und Vermietung des Grundstücks.

Die Klägerin beteiligte sich im Dezember 1995 mit einer Einlage von 50.000,00 DM über die als Beteiligungstreuhänderin fungierende Dr. J.-Treuhand-Steuerberatungsgesellschaft mbH (im folgenden: Treuhänderin) wirtschaftlich an dem Fonds. Die Einlage nebst einer 5 %igen Durchführungsgebühr wurde durch Eigenkapitalzahlungen der Klägerin von insgesamt 12.500,00 DM sowie zwei Festkredite der Beklagten, einen durch eine Kapitallebensversicherung besicherten über 39.000,00 DM und einen über 5.450,00 DM, finanziert.

Die Treuhänderin hatte nach Fertigstellung des Bauvorhabens mit der Beklagten am 30. Dezember 1996 insgesamt sechs Verträge über Gesamtdarlehen in Höhe von insgesamt knapp 41,79 Mio. DM geschlossen, die in den unterschiedlichen Tilgungsmodalitäten den jeweiligen Wünschen der Anleger entsprachen. Welcher Vertrag welche Anleger betraf, ergab sich nicht aus den Verträgen selbst, sondern aus einer ihnen als Anlage beigefügten Liste. Zur Sicherung der Ansprüche der Beklagten aus den Darlehen dienten u.a. zuvor bestellte Grundschulden über 44,4 Mio. DM auf dem Gesellschaftsgrundstück sowie ein am 28. August 1997 von der Treuhänderin für jeden Anleger in Höhe der ihm gewährten Darlehen erklärtes notarielles Schuldanerkenntnis mit Unterwerfung unter die sofortige Zwangsvollstreckung.

Die den Fondsanteilskauf finanzierenden Darlehen wurden - wie in den Kreditverträgen vorgesehen - zur Ablösung des von der Fondsgesellschaft bei der Beklagten aufgenommenen Zwischenfinanzierungskredits verwendet und im übrigen von der Beklagten auf ein von der Treuhänderin geführtes Konto überwiesen.

In der Folgezeit flossen die Miet- und sonstigen Garantiezahlungen an die Beklagte. Die dem Anteil der Klägerin entsprechenden Miet(garantie)zahlungen verrechnete die Beklagte mit den von der Klägerin geschuldeten Darlehenszinsen. Den danach nicht gedeckten Teil zog sie von der Klägerin ein. Zinszahlungen und Abschreibungen macht die Klägerin steuerlich geltend.

Das Fondsobjekt konnte zunächst nicht dauerhaft vermietet werden. Die in dem Beteiligungsprospekt vorgesehenen Mieteinnahmen wurden nicht erzielt, so daß die von der H. für die Dauer von fünf Jahren übernommene Mietgarantie in Anspruch genommen werden mußte. Im März 1998 wurde über das Vermögen der H. das Konkursverfahren eröffnet, seither erfolgen keine Garantiezahlungen mehr.

Die Klägerin hält die Darlehensverträge für nichtig. Außerdem beruft sie sich darauf, daß der Beteiligungsprospekt Mängel aufweise und eine Aufklärung über Risiken der Anlage nicht erfolgt sei. Sie behauptet, bis März 2000 an die Beklagte 6.122,94 DM Zinsen gezahlt und Ausschüttungen des Fonds in Höhe von 1.477,33 DM erhalten zu haben.

Mit ihrer am 18. April 2000 zugestellten Klage verlangt sie Zug um Zug gegen Übertragung ihrer wirtschaftlichen Beteiligung an der Fondsgesellschaft von der Beklagten Freistellung von allen mit der Fondsbeteiligung in Zusammenhang stehenden Verpflichtungen, insbesondere aus den Darlehensverträgen, sowie Zahlung von 17.145,62 DM (Eigenkapital + Zinsen abzüglich Fondsausschüttungen) und Rückabtretung der Rechte aus der Lebensversicherung.

Die Klage blieb in beiden Vorinstanzen ohne Erfolg. Mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihre erstinstanzlichen Anträge weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet. Sie führt unter Aufhebung des angefochtenen Urteils zur Verurteilung der Beklagten, die Klägerin Zug um Zug gegen Übertragung ihrer wirtschaftlichen Beteiligung an dem Fonds von allen Verpflichtungen aus den Darlehensverträgen freizustellen, der Klägerin 2.375,26 € nebst Zinsen zu zahlen und ihr die Lebensversicherung zurück abzutreten, im übrigen zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I. Die Klägerin kann von der Beklagten gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 1. Alt. BGB, § 9 Abs. 3 VerbrKrG (in seiner hier anzuwendenden bis zum 30. September 2000 geltenden Fassung) Rückzahlung der von ihr an die Beklagte gezahlten Darlehenszinsen sowie die Rückabtretung der Rechte aus der Lebensversicherung verlangen und schuldet ihr keine weiteren Zahlungen.

1. Zwischen den Parteien sind wirksame Darlehensverträge nicht zustande gekommen. Dabei kann dahingestellt bleiben, ob die Treuhänderin trotz fehlender Erlaubnis zur Rechtsberatung die Klägerin wirksam verpflichten konnte. Die Darlehensverträge sind nämlich bereits gemäß § 6 Abs. 1, § 4 Abs. 1 Satz 5 Nr. 1 a, b und f VerbrKrG nichtig.

a) Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerfrei festgestellt, daß in den von der Treuhänderin mit der Beklagten geschlossenen Darlehensverträgen die Angabe des auf den einzelnen Anleger entfallenden Nettokreditbetrags (§ 4 Abs. 1 Satz 5 Nr. 1 a VerbrKrG), des auf ihn entfallenden Gesamtbetrags aller zur Til-

gung und zur Begleichung der Zinsen und sonstigen Kosten zu entrichtenden Teilzahlungen (Nr. 1 b) und der Kosten der im Zusammenhang mit dem Kreditvertrag abgeschlossenen Kapitallebensversicherung (Nr. 1 f) fehlt. Ob die Verträge unter die Ausnahmevorschrift des § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerbrKrG fallen, kann hier dahinstehen, da dann nur die Angabe nach § 4 Abs. 1 Satz 5 Nr. 1 b VerbrKrG entbehrlich wäre, nicht aber die nach Nr. 1 a und f dieser Bestimmung.

b) Die aus dem Verstoß gegen § 4 VerbrKrG folgende Nichtigkeit ist entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht nach § 6 Abs. 2 Satz 1 VerbrKrG durch Empfang oder Inanspruchnahme der Kredite geheilt worden. Nach dieser Vorschrift wird der Darlehensvertrag ungeachtet des Fehlens der gesetzlich vorgeschriebenen Mindestangaben gültig, soweit der Verbraucher das Darlehen empfängt oder den Kredit in Anspruch nimmt. Der Senat hat entschieden, daß die von dem Darlehensnehmer empfangene Leistung im Falle der Auszahlung des Darlehens an einen Dritten bei einem verbundenen Geschäft i.S. von § 9 VerbrKrG der finanzierte Gesellschaftsanteil und damit nicht das Darlehen ist (Sen.Urt. v. 14. Juni 2004 - II ZR 395/01, ZIP 2004, 1402, 1404 f.).

aa) Ein Verbundgeschäft liegt hier vor. Der Beitritt zu einer Anlagegesellschaft und das diesen Beitritt finanzierende Kreditgeschäft erfüllen nach der Rechtsprechung des Senats die Voraussetzungen eines verbundenen Geschäfts, wenn sich die Fondsgesellschaft und die Bank derselben Vertriebsorganisation bedienen (BGHZ 156, 46, 50 f.; Sen.Urt. v. 14. Juni 2004 - II ZR 393/02, ZIP 2004, 1394, 1396). Das ist hier der Fall. Die Beklagte hat sich der Selbstauskunftsformulare des von den Fondsinitiatoren beauftragten Vertriebsunternehmens bedient und die Darlehensverträge nicht mit den einzel-

nen Anlegern, sondern mit dem von den Initiatoren und Gründungsgesellschaftern ausgewählten Treuhänder geschlossen; damit hat sie sich bewußt in die Vertriebsorganisation eingegliedert.

bb) Der Annahme eines Verbundgeschäftes i.S. von § 9 VerbrKrG steht § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerbrKrG nicht entgegen. Eine teleologische Auslegung dieser Vorschrift ergibt, daß die Beteiligung an einer Fondsgesellschaft in der Form, wie sie die Klägerin erworben hat, von der darin normierten Bereichsausnahme für Verbundgeschäfte nicht erfaßt wird.

Wesentliches Anliegen des Gesetzgebers war es, mit der Schaffung des Verbraucherkreditgesetzes die Richtlinie 87/102/EWG des Rates vom 22. Dezember 1986 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über den Verbraucherkredit (Verbraucherkreditrichtlinie, ABl EG Nr. L 42, S. 48 in der Fassung der Änderungsrichtlinie 90/88/EWG des Rates vom 22. Februar 1990, ABl EG Nr. L 61, S. 14) umzusetzen. Hierdurch sollte ein angemessener Verbraucherschutz sichergestellt werden und ferner einer zunehmenden Verschuldung des Verbrauchers entgegengewirkt werden (Begr. z. RegE, BT-Drucks. 11/5462, S. 18 ff.). Ausgehend von diesem Anliegen des Gesetzes liegt es nahe, § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerbrKrG, der die Anwendung einer Reihe von verbraucherschützenden Vorschriften, darunter § 9 VerbrKrG, auf grundpfandrechtlich besicherte Kredite ausschließt, eng auszulegen.

Trotz der weiten Fassung des § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerbrKrG sind deswegen die besonderen Umstände der Kreditaufnahme durch die Klägerin maßgeblich zu berücksichtigen. Hierzu gehört in erster Linie die Tatsache, daß der Kredit, obwohl grundpfandrechtlich gesichert, nicht zur Finanzierung einer Immobilie aufgenommen wurde, sondern der Finanzierung der Beteiligung an einer Anlagegesellschaft diente. Anders als bei einem aus Verbrauchersicht typischen

Realkredit erfolgte die Grundpfandrechtsbestellung bzw. die Verpflichtung hierzu zeitlich weit vor und nicht gleichzeitig mit der Kreditaufnahme. Außerdem wurde das Grundpfandrecht durch einen Dritten und nicht durch den Kreditnehmer bestellt. Die Kumulation dieser Besonderheiten macht deutlich, daß die Situation der Klägerin bei der Kreditaufnahme aus Verbrauchersicht weit stärker derjenigen bei Aufnahme eines typischen Konsumentenkredits als der bei Aufnahme eines typischen Realkredits entsprach. Weder die sich aus der Grundpfandrechtsbestellung ergebende Warnfunktion noch die im Falle eines Immobilienkaufs notwendige notarielle Beurkundung kam der Klägerin zugute. Auch wenn keiner der genannten Umstände für sich allein gesehen eine teleologische Reduktion des § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerbrKrG rechtfertigen sollte, so läßt doch jedenfalls deren Gesamtheit es geboten erscheinen, die für den normalen Realkredit in jener Bestimmung vorgesehene Bereichsausnahme für das verbundene Geschäft hier nicht zur Anwendung kommen zu lassen. Diese Auffassung entspricht im Ergebnis derjenigen von Schwab, wonach es schon unter der Geltung des § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerbrKrG für drittfinanzierte Gesellschaftsbeteiligungen keine die Anwendung des § 9 VerbrKrG zurücknehmende oder gar sperrende Regelung gab (ZGR 2004, 871, 876) sowie der von C. Schäfer in seinem Münsteraner Vortrag vertretenen Ansicht, daß mit der genannten Vorschrift nur das Realdarlehen im Sinne eines unmittelbar dem Immobilienerwerb dienenden Kredits gemeint war, der durch Käufer bzw. Verkäufer mit einem Grundpfandrecht zu Lasten des erworbenen Grundstücks finanziert wird ("Anlegerschutz durch Rückforderungsdurchgriff beim finanzierten Fondsbeitritt - eine Zwischenbilanz" - z.V.b. in BKR 2005).

Gegen diese Sichtweise spricht auch eine historisch-teleologische Auslegung des § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerbrKrG nicht. Zwar wird in der Begründung zum Regierungsentwurf eingehend dargelegt, warum Realkredite von den Vorschrif-

ten des Widerrufsrechts, der Verzugsregelung und der Gesamtfälligstellung ausgenommen werden. Betreffend die Regelung zum verbundenen Geschäft findet sich jedoch nur der allgemeine Hinweis, daß es sich bei den Realkrediten nicht um typische Konsumentenkredite handele und die Sicherung durch einzutragende Pfandrechte zusätzlich warnend wirke (Begr. z. RegE, BT-Drucks. 11/5462, S. 35). Beides trifft, wie dargelegt, im Hinblick auf die spezifische Kreditsituation der Klägerin aber gerade nicht zu.

Auch die dem Verbraucherkreditgesetz zugrundeliegende Richtlinie zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über den Verbraucherkredit steht der beschriebenen einschränkenden Auslegung des § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerbrKrG nicht entgegen. Denn die Richtlinie gibt lediglich einen verbraucherschützenden Mindeststandard vor. Daher sind gemäß ihrem Art. 15 die Mitgliedstaaten ausdrücklich nicht gehindert, weitergehende Vorschriften zum Schutz der Verbraucher zu erlassen bzw. den Anwendungsbereich der verbraucherschützenden Vorschriften auszudehnen.

Schließlich spricht auch die jetzige Gesetzeslage für die dargelegte einschränkende Auslegung von § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerbrKrG. Denn auch der Gesetzgeber ist mittlerweile davon abgerückt, die Anwendung von § 9 VerbrKrG auf grundpfandrechtlich gesicherte Darlehen auszuschließen (vgl. § 358 Abs. 3 Satz 3 BGB n.F. sowie zu den Motiven der Gesetzesänderung Schmidt-Räntsch, ZIP 2002, 1100, 1104 f.). Vielmehr wird nun vom Gesetzgeber im Hinblick auf die Anwendbarkeit der Vorschriften zum verbundenen Geschäft nicht mehr auf die Besicherung, sondern den Zweck des Kredits abgestellt: Die Anwendung der Vorschriften des Verbundgeschäfts ist lediglich noch bei Krediten zum Erwerb von Grundstücken oder grundstücksgleichen Rechten beschränkt, nämlich auf im einzelnen beschriebene Fälle entweder der Mitwirkung des Kre-

ditgebers bei der Verschaffung von Grundstück bzw. grundstücksgleichem Recht oder des Zusammenwirkens des Kreditgebers mit dem Veräußerer. Da das Darlehen im vorliegenden Fall nicht zum Zwecke des Grundstückserwerbs oder des Erwerbs eines grundstücksgleichen Rechts aufgenommen wurde, sondern der Finanzierung einer Gesellschaftsbeteiligung diente, wäre nach der neuen Gesetzeslage in der vorliegenden Kreditsituation ebenfalls ein verbundenes Geschäft anzunehmen (vgl. Schwab aaO; C. Schäfer, DStR 2004, 1611, 1614).

cc) Einer Vorlage an den Großen Senat für Zivilsachen nach § 132 Abs. 2 GVG bedarf es auch im Hinblick auf die Entscheidungen des XI. Zivilsenats vom 26. Oktober 2004 (XI ZR 255/03, ZIP 2005, 69) und 9. November 2004 (XI ZR 315/03, ZIP 2005, 110) nicht. Dort stellt der XI. Zivilsenat zwar fest, daß aus seiner Sicht ein Realkreditvertrag i.S. des § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerbrKrG bei einem finanzierten Grundstücksgeschäft auch dann vorliegt, wenn der Erwerber ein Grundpfandrecht nicht selbst bestellt, sondern ein bestehendes übernimmt. Jedoch folgt die Kreditfinanzierung von Fondsbeteiligungen aus der Sicht des XI. Zivilsenats wie des erkennenden Senats zum Teil anderen Bestimmungen und Erwägungen als die Kreditfinanzierung von Immobilien. Unter Berücksichtigung dessen und der Tatsache, daß auch der Gesetzgeber mittlerweile eine Differenzierung nach dem Zweck der Kreditaufnahme vorgenommen hat (vgl. § 358 Abs. 3 Satz 3 BGB n.F.), ist auch eine Vorlage nach § 132 Abs. 4 GVG wegen grundsätzlicher Bedeutung nicht geboten.

2. Das Fehlen wirksamer Darlehensverträge hat zur Folge, daß die Beklagte die von der Klägerin gezahlten Darlehenszinsen ohne Rechtsgrund erhalten und daher gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 1. Alt. BGB zurückzuzahlen hat.

Entsprechendes gilt für die ihr abgetretenen Rechte aus der Lebensversicherung. Sie sind an die Klägerin rückabzutreten.

Die Klägerin schuldet der Beklagten weder die Rückzahlung der Darlehensvaluta noch Ersatz für die Nutzung des Kredits. Bei einem Verbundgeschäft darf der Anleger im Falle der Unwirksamkeit des Kreditvertrages nicht so gestellt werden, als wäre die Kreditsumme an ihn persönlich ausgezahlt worden. Die an ihn erbrachte Leistung besteht vielmehr in der mit dem Darlehen finanzierten Leistung, der Gesellschaftsbeteiligung (vgl. Sen.Urt. v. 14. Juni 2004 - II ZR 393/02, ZIP 1394, 1399 m.w.Nachw.). Sie ist der Bank abzutreten. Davon geht auch die Klägerin aus, wie ihr Klageantrag zeigt.

Danach gilt:

Dem Freistellungsantrag der Klägerin ist hinsichtlich der Verpflichtungen aus den Darlehensverträgen der Parteien stattzugeben.

Die Klägerin hat Anspruch auf Rückzahlung ihrer an die Beklagte geleisteten Zinszahlungen abzüglich der erhaltenen Fondsausschüttungen, mithin 4.645,61 DM = 2.375,26 €. Sie hat ihre Zinszahlungen ebenso wie die erhaltenen Ausschüttungen der Höhe nach unter Angabe des Zeitraums, für den sie jeweils erfolgten, nachvollziehbar dargelegt, ohne daß die Beklagte dem wirksam, nämlich in einer § 138 Abs. 2 ZPO genügenden Weise, entgegengetreten wäre. Die Beklagte durfte sich nicht auf das Bestreiten der behaupteten Zahlungen und der Richtigkeit der angegebenen Beträge beschränken, weil sie sowohl die von der Klägerin an sie geleisteten Zinszahlungen als auch die an die Klägerin geflossenen Fondsausschüttungen kannte. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts flossen nämlich die Miet- und sonstigen Garantiezahlungen en bloc direkt an die Beklagte, die den auf die Klägerin entfallenden Anteil

an den Zahlungen mit den von der Klägerin geschuldeten Zinsen verrechnete und den durch die Fondsausschüttungen nicht gedeckten Teil der Zinsen mittels der ihr erteilten Einziehungsermächtigung von der Klägerin einzog.

Schließlich verlangt die Klägerin mit Recht die Rückabtretung der Rechte aus der der Beklagten sicherungshalber abgetretenen Lebensversicherung.

II. Darüber hinaus ist die Beklagte der Klägerin nach deren für die Revisionsinstanz mangels abweichender Feststellungen des Berufungsgerichts als richtig zu unterstellendem Vortrag umfassend ersatzpflichtig. Diese Verpflichtung ergibt sich aus dem nach den vorstehenden Ausführungen unter I. 1. b) anwendbaren § 9 Abs. 3, Abs. 2 Satz 4 VerbrKrG.

1. Die Klägerin kann sich, ohne daß es auf eine Kündigung des Fondsbeitritts ankäme, gegenüber der Beklagten nach § 9 Abs. 3 VerbrKrG darauf berufen, daß ihr gegen die Gründungsgesellschafter des Fonds Schadensersatzansprüche u.a. wegen Verschuldens bei Vertragsschluß zustehen. Der Senat hat in seinen Urteilen vom 14. Juni 2004 (II ZR 393/02, ZIP 1394, 1400 und II ZR 395/01, ZIP 2004, 1402, 1406) entschieden, daß der bei seinem Eintritt in eine Fondsgesellschaft getäuschte Anleger bei Vorliegen eines Verbundgeschäfts nicht nur seine Beteiligung kündigen und die daraus folgenden Ansprüche der Bank entgegensetzen kann, sondern darüber hinaus dem Kreditinstitut alle Ansprüche entgegenhalten kann, die ihm gegen die Prospektverantwortlichen und Gründungsgesellschafter zustehen. Das gilt auch dann, wenn der Darlehensvertrag - wie hier - nach § 6 Abs. 1 VerbrKrG nichtig ist. Denn die Anwendung dieser den Verbraucher schützenden Norm darf nicht zu einer für ihn ungünstigeren Rechtslage führen.

2. Die gegen die Prospektverantwortlichen und Gründungsgesellschafter des Fonds gegebenen Schadensersatzansprüche sind darauf gerichtet, den Anleger so zu stellen, als wäre er dem Fonds nicht beigetreten und hätte mit der Bank keinen Darlehensvertrag geschlossen. Im Rahmen des § 9 Abs. 3 Satz 1 VerbrKrG folgt daraus, daß der Anleger die Darlehensvaluta, die nicht an ihn, sondern an den Treuhänder geflossen ist, nicht zurückzahlen muß. Zugleich hat er im Wege des sog. Rückforderungsdurchgriffs entsprechend § 9 Abs. 2 Satz 4 VerbrKrG (vgl. BGHZ 156, 46, 54 ff.) einen Anspruch gegen die Bank auf Zahlung dessen, was ihm die Initiatoren und Gründungsgesellschafter an Schadensersatz schulden.

Danach hat die Klägerin - ausgehend von ihrem als wahr zu unterstellenden Sachvortrag - gegen die Beklagte einen umfassenden Anspruch darauf, so gestellt zu werden, als wäre sie dem Fonds nicht beigetreten und hätte die Darlehensverträge nicht abschließen lassen. Das bedeutet, daß auch ihre weitergehenden, von dem im Vorstehenden behandelten Anspruch aus § 812 BGB nicht erfaßten Forderungen nach dem revisionsrechtlich als gegeben anzunehmenden Sachverhalt begründet sind. Die Klägerin kann daher von der Beklagten Freistellung auch von allen mit ihrer wirtschaftlichen Beteiligung an dem Fonds in Zusammenhang stehenden Verpflichtungen verlangen und hat außerdem Anspruch auf Erstattung ihres für die Beteiligung aufgebrachten Eigenkapitals von 12.500,00 DM. Auf den Zahlungsanspruch muß sie sich Steuervorteile, denen keine Nachzahlungsansprüche des Finanzamts gegenüberstehen (vgl. BGHZ 74, 103, 113 ff.; 79, 337, 347; Loritz/Wagner, ZfIR 2003, 753) im Wege des Vorteilsausgleichs anrechnen lassen. In entsprechender Anwendung des § 255 BGB hat sie schließlich die ihr gegen die Initiatoren und Gründungsgesellschafter des Fonds zustehenden Schadensersatzansprüche an die Beklagte abzutreten.

III. Die Sache ist an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, damit es - nach Anhörung der Parteien - die im Hinblick auf die unter II. erörterten Ansprüche der Klägerin noch erforderlichen Feststellungen treffen, also klären kann, ob die Klägerin, wie sie behauptet, durch unrichtige Prospektangaben getäuscht und dadurch zu dem Fondsbeitritt veranlaßt worden ist.

Röhricht Goette Kurzwelly

Münke Gehrlein