

Bundesgerichtshof
Urteil vom 17.10.2006
XI ZR 205/05

Tatbestand

Die Kläger fordern von der beklagten Bank Schadensersatz wegen eines Aufklärungsverschuldens im Zusammenhang mit dem Erwerb einer minderwertigen Eigentumswohnung. Dem liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Im Spätherbst 1993 wurden die Kläger, ein damals 45-jähriger Angestellter und seine damals 42-jährige, als Vorarbeiterin tätige Ehefrau, von einem Bekannten ihrer Tochter auf den Erwerb einer Eigentumswohnung zum Zwecke der Steuerersparnis angesprochen. Durch weitere Vermittlung des für die Wirtschaftsberatung H. (nachfolgend: Vermittlerin) tätigen Zeugen R., der den Klägern einen Prospekt der Vermittlerin vorlegte, entschlossen sich die Kläger im November 1993 zum Erwerb der Wohnung Nr. ... in der Wohnungseigentumsanlage G.-straße in D. Am 10. Dezember 1993 schlossen sie darüber einen notariellen Kaufvertrag zum Preis von 256.650 DM und bestellten am selben Tag eine Grundschuld über 295.000 DM für die Beklagte.

Am 22. Dezember 1993 unterzeichneten die Kläger in ihrer Wohnung zur Finanzierung des Kaufpreises einen von dem Zeugen R. vermittelten und in der Filiale der Beklagten vorbereiteten Darlehensvertrag über mehrere Teilkredite von insgesamt 295.000 DM (nominal), der keine Widerrufsbelehrung nach dem Haustürwiderrufgesetz enthielt. Im Wertermittlungsbogen nahm der damalige Filialleiter der Beklagten auf den Prospekt der Vermittlerin Bezug, in dem die Größe der Wohnung mit 87 qm und ihr Preis mit 256.650 DM angegeben waren. Die Kaufpreiszahlung erfolgte über das bei der Beklagten geführte Notaranderkonto, wobei auf Anweisung des Verkäufers ein Betrag von 108.750 DM an die Vermittlerin als Provision floss.

Nachdem eine von der Beklagten im Jahre 1995 durchgeführte Bewertung der Eigentumswohnung zu einem Verkehrswert von lediglich 156.000 DM gekommen war, schlossen sich die Kläger mit anderen geschädigten Käufern zu einer Interessengemeinschaft zusammen und unterrichteten im Februar 1996 den Vorstand der Beklagten über das aus ihrer Sicht pflichtwidrige und eine Schadensersatzhaftung begründende Geschäftsgebaren ihrer Filialen. Nach Ablauf der im Darlehensvertrag festgelegten fünfjährigen Zinsbindungsfrist vereinbarten die Vertragsparteien Ende 1998 einen neuen Zinssatz für das Darlehen, ohne dass die Kläger hierbei nochmals den Vorwurf eines Aufklärungsverschuldens erhoben.

Mit anwaltlichem Schreiben vom 29. April 2002 ließen die Kläger ihre Darlehensvertragserklärungen nach dem Haustürwiderrufgesetz widerrufen. Sie haben zur Begründung einer Schadensersatzhaftung der Beklagten vor allem geltend gemacht: Deren damaliger Filialleiter sowie der Kreditsachbearbeiter hätten bei Abschluss des Kreditvertrages gewusst, dass sie, die Kläger, aufgrund arglistiger Täuschung durch die Vermittlerin eine minderwertige, baufällige und wesentlich ältere als im Prospekt der Vermittlerin angegebene Wohnung gekauft hätten. Die

Finanzierung der weitgehend wertlosen Immobilien sei erst nach deren Besichtigung durch Mitarbeiter der Beklagten erfolgt.

Die Kläger machen als Schaden die Differenz zwischen den bis Ende 2002 erzielten Mieteinnahmen und den gezahlten monatlichen Darlehensraten, den Nebenkosten sowie den Reparaturen nebst Sonderumlagen der Hausverwaltung geltend, wobei sie den Gesamtschaden unter Berücksichtigung erzielter Steuervorteile mit 53.302 € beziffern. Mit der Klage fordern sie einen Teilbetrag von 39.819,69 € zuzüglich Zinsen sowie die Freistellung von der Darlehensschuld Zug um Zug gegen Übertragung der Eigentumswohnung.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Kläger ist erfolglos geblieben. Mit der - vom erkennenden Senat - zugelassenen Revision verfolgen sie ihren Klageantrag weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist begründet; sie führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Oberlandesgericht.

I.

Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung im Wesentlichen ausgeführt:

Den Klägern stehe gegen die Beklagte kein Schadensersatzanspruch wegen Verschuldens bei Vertragsschluss zu. Die engen Voraussetzungen, unter denen nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung die Bank hinsichtlich des finanzierten Objekts ausnahmsweise eine vorvertragliche Aufklärungs- und Hinweispflicht treffe, lägen nicht vor. Die Beklagte habe bei Abschluss des Kreditvertrages bezüglich des Verkehrswertes der von den Klägern erworbenen Eigentumswohnung keinen konkreten Wissensvorsprung gehabt. Dass die Wohnung nach dem überzeugenden Gutachten des Sachverständigen nur 81 qm groß sei und damals lediglich ca. 107.000 DM wert gewesen, die Kaufpreisvereinbarung also sittenwidrig sei, sei den Mitarbeitern der Beklagten zum damaligen Zeitpunkt nicht positiv bekannt gewesen. Nach der zutreffenden Würdigung der Zeugenaussagen durch das Landgericht hätten Angestellte der Beklagten insoweit sowie zum Zustand der vermittelten Eigentumswohnungen vielmehr nur einen vagen Verdacht gehabt.

Darüber hinaus sei ein etwaiger Schadensersatzanspruch der Kläger auch verwirkt oder im Hinblick auf den Grundsatz des "venire contra factum proprium" nicht mehr durchsetzbar. Da die Kläger das neue Konditionenangebot der Beklagten Ende 1998 trotz des vorher erhobenen Vorwurfs einer Schadensersatzpflicht der Beklagten widerspruchslos angenommen hätten, habe die Beklagte davon ausgehen und darauf vertrauen dürfen, von den Klägern künftig nicht mehr in Anspruch genommen zu werden.

Der Darlehensvertrag der Parteien sei auch nicht wirksam widerrufen worden, da ein etwaiges Widerrufsrecht nach dem Haustürwiderrufsgesetz ebenfalls verwirkt und

damit erloschen sei. Eine Anfechtung des Vertrages wegen arglistiger Täuschung scheidet gleichfalls aus, weil die Mitarbeiter der Vermittlerin in Bezug auf das Kreditgeschäft keine Erfüllungsgehilfen der Beklagten, sondern Dritte im Sinne des § 123 Abs. 2 BGB gewesen seien, deren falsche Angaben sich die Beklagte nicht zurechnen lassen müsse.

II.

Diese Ausführungen halten rechtlicher Nachprüfung in entscheidenden Punkten nicht stand. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ist nach dem derzeitigen Sach- und Streitstand ein Schadensersatzanspruch der Kläger gegen die Beklagte wegen schuldhafter Verletzung einer vorvertraglichen Aufklärungs- und Hinweispflicht weder auszuschließen noch verwirkt.

1. Eine Schadensersatzhaftung der Beklagten wegen schuldhafter Verletzung einer eigenen Aufklärungspflicht lässt sich - wie die Revision zu Recht rügt - mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung nicht ablehnen. Sie übersieht, dass die Bank ihren kreditsuchenden Kunden nicht nur auf eine erkannte Sittenwidrigkeit der Kaufpreisvereinbarung, sondern auch auf eine erkannte arglistige Täuschung des Verkäufers oder Vermittlers über wesentliche Eigenschaften der Kaufsache und/oder auf eine damit häufig verbundene vorsätzliche culpa in contrahendo ungefragt hinweisen muss. Überdies entspricht sie, was die Darlegungs- und Beweislast hinsichtlich einer die Aufklärungs- und Hinweispflicht begründenden konkreten Wissensvorsprungs der kreditgebenden Bank anbetrifft, nicht der neuen Rechtsprechung des erkennenden Senats.

a) Nach bisheriger ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes ist eine kreditgebende Bank bei steuersparenden Bauherren-, Bauträger und Erwerbmodellen zur Risikoaufklärung über das finanzierte Geschäft allerdings nur unter ganz besonderen Voraussetzungen verpflichtet. Dies kann der Fall sein, wenn die Bank im Zusammenhang mit der Planung, der Durchführung oder dem Vertrieb des Projekts über ihre Rolle als Kreditgeberin hinausgeht, wenn sie einen zu den allgemeinen wirtschaftlichen Risiken des Anlagegeschäfts hinzutretenden besonderen Gefährdungstatbestand für den Kunden schafft oder dessen Entstehung begünstigt, wenn sie sich im Zusammenhang mit der Kreditgewährung sowohl an den Bauträger als auch an einzelne Erwerber in schwerwiegende Interessenkonflikte verwickelt oder wenn sie in Bezug auf spezielle Risiken des Vorhabens einen konkreten Wissensvorsprung vor dem Darlehensnehmer hat und dies auch erkennen kann (vgl. etwa Senat BGHZ 159, 294, 316; 161, 15, 20 sowie Senatsurteile vom 9. November 2004 - XI ZR 315/03, WM 2005, 72, 76 und vom 15. März 2005 - XI ZR 135/04, WM 2005, 828, 830). Schon nach diesen Grundsätzen ist eine Schadensersatzpflicht der Beklagten entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht auszuschließen.

Das Berufungsgericht hat diese Grundsätze zwar im Ausgangspunkt nicht verkannt, sondern ist davon ausgegangen, dass der Kaufpreis der Eigentumswohnung von 256.650 DM angesichts des vom Sachverständigen festgestellten Wertes von nur rund 107.000 DM sittenwidrig überhöht war. Ebenso ist nicht zu beanstanden, dass das Berufungsgericht für das Bestehen einer Aufklärungspflicht Kenntnis der Mitarbeiter der Beklagten von der Sittenwidrigkeit der Kaufpreisvereinbarung verlangt hat. Indessen durfte es eine Schadensersatzhaftung der Beklagten, wie die Revision zu Recht geltend macht, nicht allein deshalb ablehnen. Die kreditgebende Bank trifft, was das Berufungsgericht nicht berücksichtigt hat, eine Aufklärungs- und Warnpflicht

nämlich auch dann, wenn sie bei Vertragsschluss weiß, dass für die Bewertung des Kaufobjektes wesentliche Umstände durch Manipulation verschleiert wurden (vgl. Senatsurteil vom 17. Dezember 1991 - XI ZR 8/91, WM 1992, 216, 218), oder dass der Vertragsschluss ihres Kunden auf einer arglistigen Täuschung des Verkäufers im Sinne des § 123 BGB (vgl. BGH, Urteile vom 1. Juli 1989 - III ZR 277/87, WM 1989, 1368, 1370 und vom 11. Februar 1999 - IX ZR 352/97, WM 1999, 678, 679) bzw. auf einer vorsätzlichen culpa in contrahendo beruht. Dass der von den Klägern geschlossene Kaufvertrag hier sittenwidrig und nichtig ist, es also einer Anfechtung gemäß § 123 BGB oder einer schadensersatzrechtlichen Rückabwicklung nach den Regeln der culpa in contrahendo nicht bedarf, entlastet die Beklagte nach dem Schutzgedanken der Aufklärungs- und Hinweispflicht nicht. Eine der Beklagten möglicherweise bekannte Täuschung der Kläger über den Zustand, das Alter und die Größe der Eigentumswohnung hat das Berufungsgericht nicht geprüft.

b) Überdies wird das Berufungsurteil der erst nach seiner Verkündung modifizierten Rechtsprechung des erkennenden Senats zur tatsächlichen Vermutung eines Wissensvorsprungs der kreditgebenden Bank nicht gerecht. Nach dieser Rechtsprechung (BGH, Urteile vom 16. Mai 2006 - XI ZR 6/04, WM 2006, 1194, 1200 f. Tz. 50 ff., für BGHZ vorgesehen, und vom 19. September 2006 - XI ZR 204/04, Umdruck S. 11 ff., für BGHZ vorgesehen) können sich die Anleger in Fällen eines institutionalisierten Zusammenwirkens der kreditgewährenden Bank mit dem Verkäufer oder Vertreter des finanzierten Objekts 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, Fondsinitiators oder der für sie tätigen Vermittler bzw. des Verkaufs- oder Fondsprospekts nach den Umständen des Falles evident ist, so dass sich nach der allgemeinen Lebenserfahrung aufdrängt, die Bank habe sich der Kenntnis der arglistigen Täuschung geradezu verschlossen.

Bei Anwendung dieser im Urteil des erkennenden Senats vom 16. Mai 2006 (XI ZR 6/04, WM 2006, 1194, 1200 f., Tz. 53-55) näher dargelegten Grundsätze besteht nach dem im Revisionsverfahren zugrunde zu legenden Sachverhalt eine eigene vorvertragliche Hinweis- und Aufklärungspflicht der kreditgebenden Beklagten, weil sowohl ihre Kenntnis von dem sittenwidrig überhöhten Kaufpreis als auch von den vorsätzlich falschen Angaben der für den Verkäufer tätig gewordenen Vermittlerin sowie ihres Prospekts über den damaligen Wert sowie über andere verkehrswesentliche Eigenschaften der Eigentumswohnung widerleglich vermutet wird, so dass von einem erkennbaren konkreten Wissensvorsprung der Beklagten gegenüber den Klägern bei Abschluss des Darlehensvertrages auszugehen ist.

Nach dem revisionsrechtlich maßgeblichen Sachvortrag wussten Mitarbeiter der Beklagten, deren Kenntnis sie sich zurechnen lassen muss, dass die veräußerten Eigentumswohnungen weit überteuert und überdies mit erheblichen Baumängeln behaftet waren. Die Unrichtigkeit der Angaben der Vermittlerin in ihrem Prospekt und bei den von deren Mitarbeiter R. geführten Vertragsverhandlungen über den Wert der streitgegenständlichen Wohnung sowie deren baulichen Zustand war evident, zumal vor der Kreditvergabe eine Ortsbesichtigung durch Mitarbeiter der Beklagten stattgefunden haben soll. Darüber hinaus musste - worauf die Revision mit Recht

hinweist - den für die Beklagte handelnden Angestellten auch die Diskrepanz zwischen dem tatsächlichen Baujahr des Gebäudes einerseits und dem von der Vermittlerin im Prospekt genannten Baujahr 1991 andererseits ins Auge springen.

Die Kenntnis der Beklagten von diesen evident fehlerhaften Angaben über den Wert und andere wertbildende Eigenschaften der Eigentumswohnung wird widerlegbar vermutet, weil auch die weiteren Voraussetzungen für die Beweiserleichterung nach dem im Revisionsverfahren maßgeblichen Sachvortrag der Kläger vorliegen. Danach bestand zwischen der Beklagten, dem Verkäufer der Eigentumswohnung und der eingeschalteten Vermittlerin eine institutionalisierte Zusammenarbeit, die den Vertrieb der erforderlichen Darlehen einschloss. Grundlage dieser planmäßigen und arbeitsteiligen Zusammenarbeit bildete ein gemeinsames Vertriebskonzept der Beklagten und der Vermittlerin, in dessen Rahmen ca. 150 bis 200 Eigentumswohnungen an interessierte Kapitalanleger verkauft wurden. Die Finanzierung der mit Hilfe der Vermittlerin veräußerten Immobilien erfolgte weitgehend durch die Beklagte, deren damaliger Filialleiter mit dem Inhaber der Vermittlerin persönlich verbunden war.

Auch den Klägern wurde die Finanzierung der von ihnen erworbenen Eigentumswohnung durch den eingeschalteten Strukturvertrieb angeboten. Sie hatten niemals persönlichen Kontakt mit der Beklagten. Die Vermittlerin, der die konzeptionelle Finanzierungsbereitschaft der Beklagten bekannt war, benannte diese den Klägern gegenüber als finanzierendes Institut und legte ihnen ein entsprechendes Darlehensvertragsformular der Beklagten zur Unterschrift vor.

Ihre danach bestehende Aufklärungs- und Warnpflicht wegen eines konkreten erkennbaren Wissensvorsprungs über die speziellen Risiken der zu finanzierenden Kapitalanlage hat die Beklagte auf der Grundlage des im Revisionsverfahren maßgeblichen Sachverhalts schuldhaft verletzt. Sie hat die Kläger daher nach den Regeln der culpa in contrahendo in Verbindung mit dem in § 249 Satz 1 BGB normierten Grundsatz der Naturalrestitution so zu stellen, wie sie ohne die Aufklärungspflichtverletzung der Beklagten gestanden hätten. Dabei ist nach der allgemeinen Lebenserfahrung, die im konkreten Fall zu widerlegen der Beklagten obliegt, davon auszugehen, dass die Kläger sich bei einer Aufklärung über den wirklichen Wert der Eigentumswohnung und/oder deren Mängel oder tatsächliches Alter entweder sofort auf die Nichtigkeit des Kaufvertrages berufen, den Vertrag nach § 123 BGB angefochten oder die Haftung des Verkäufers wegen vorsätzlicher culpa in contrahendo geltend gemacht hätten.

2. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ist ein etwaiger Schadensersatzanspruch der Kläger auch nicht verwirkt.

Ein Recht ist nach dem allgemeinen Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB) verwirkt, wenn der Berechtigte es über längere Zeit nicht geltend gemacht und der Verpflichtete sich nach dem gesamten Verhalten des Berechtigten darauf eingerichtet hat und auch einrichten durfte, dass dieser das Recht auch in Zukunft nicht mehr geltend machen wird (st. Rspr., siehe z.B. BGHZ 43, 289, 292; 84, 280, 281; 105, 290, 298).

Diese engen Voraussetzungen sind, wie die Revision zu Recht rügt, im vorliegenden Streitfall nicht erfüllt. Zwar haben die Kläger sich mit der Erhebung der Klage mehrere Jahre Zeit gelassen. Hierbei darf aber nicht unberücksichtigt bleiben, dass Ersatzansprüche des Geschädigten aus culpa in contrahendo bis zur Geltung des neuen Schuldrechts grundsätzlich der allgemeinen dreißigjährigen Regelverjährung im Sinne des § 195 BGB a. F. unterlagen (siehe BGH, Urteil vom 30. März 1990 - V

ZR 13/89, NJW 1990, 1658, 1659; MünchKommBGB/Grothe 4. Aufl. § 195 Rdn. 13 m. w. Nachw.), so dass die Beklagte noch über einen langen Zeitraum mit einer Inanspruchnahme seitens der Kläger rechnen musste. Jedenfalls haben die Kläger keinen konkreten Vertrauenstatbestand geschaffen, der ihr jetziges Klagebegehren als ein widersprüchliches und damit gegen Treu und Glauben verstoßendes Verhalten erscheinen lässt. Der Umstand, dass sie das von der Beklagten nach Ablauf der fünfjährigen Zinsbindungsfrist unterbreitete Angebot auf Änderung der Vertragskonditionen angenommen haben, ohne sich dabei auf eine Aufklärungspflichtverletzung zu berufen, reicht hierfür nicht aus. Überdies ist für eine im Vertrauen auf die Nichtgeltendmachung eines etwaigen Schadensersatzanspruches getroffene Vermögensdisposition der Beklagten (zu diesem Erfordernis siehe BGHZ 67, 56, 68; BGH, Urteil vom 29. Februar 1984 - VIII ZR 310/82, NJW 1984, 1684 m. w. Nachw.) in den Tatsacheninstanzen nichts vorgetragen.

3. Ebenso wenig ist ein etwaiges Widerrufsrecht der Kläger nach dem Haustürwiderrufsgesetz gemäß § 242 BGB verwirkt. Der erkennende Senat hat erstmals in seiner Entscheidung vom 9. April 2002 (BGHZ 150, 248, 253 ff.) § 5 Abs. 2 HWiG in Umsetzung des Urteils des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften vom 13. Dezember 2001 (WM 2001, 2434 - Heininger) dahingehend ausgelegt, dass das Widerrufsrecht nach dem Haustürwiderrufsgesetz nicht durch das Widerrufsrecht des § 7 Abs. 2 VerbrKrG ausgeschlossen oder eingeschränkt wird. Bereits am 29. April 2002 haben die Kläger von ihrem Widerrufsrecht Gebrauch gemacht. Nichts spricht dafür, dass die Beklagte zu diesem Zeitpunkt berechtigterweise darauf vertrauen durfte oder gar darauf vertraut hat, die Kläger würden ihr Widerrufsrecht nicht ausüben. Die Ansicht des Berufungsgerichts, das Widerrufsrecht sei verwirkt, ist danach nicht haltbar.

III.

Da zu dem von den Klägern geltend gemachten Schadensersatzanspruch ausreichende Feststellungen des Berufungsgerichts fehlen, war das angefochtene Urteil aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO) und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Dieses wird, nachdem die Parteien Gelegenheit hatten, ihr bisheriges Vorbringen unter Berücksichtigung der modifizierten Rechtsprechung des Senats zu ergänzen, Feststellungen zur widerleglich vermuteten Kenntnis der Beklagten über die Sittenwidrigkeit der Kaufpreisvereinbarung und/oder die arglistige Täuschung der Kläger durch die Vermittlerin und zum institutionalisierten Zusammenwirken der Beklagten mit der Vermittlerin zu treffen haben.