



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

II ZR 405/02

Verkündet am:
14. März 2005
Vondrasek
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. Januar 2005 durch den Vorsitzenden Richter Dr. h.c. Röhrich und die Richter Prof. Dr. Goette, Dr. Kurzwelly, Münke und Dr. Gehrlein

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 29. Juli 2002 aufgehoben.

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil der 4. Zivilkammer des Landgerichts Ulm vom 11. September 2000 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten der Rechtsmittelverfahren zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien streiten über Ansprüche aus einem Darlehen, das die Beklagte den Klägern Ende 1992 zur Finanzierung ihrer Beteiligung an der G.-GbR Wo. 1, E., dem W. Immobilienfonds Nr. 29 (im folgenden: Fonds, Fondsgesellschaft), gewährte.

Die Fondsgesellschaft war am 17. September 1992 von der W. Wohnungsbaugesellschaft mbH S. (im folgenden: W.) und deren Ge-

schäftsführer K. N. gegründet worden. Ihr Zweck war der Erwerb, die wirtschaftliche Ausnutzung und Verwaltung der Grundstücke R.-H.-Straße 5, 7, 9 und 9 A, U.straße 20 und Gr.straße 4 in E.. Die Einlage der Kläger betrug 45.975,00 DM und wurde in vollem Umfang durch einen mit einer bereits bestehenden Lebensversicherung des Klägers zu 1 besicherten Festkredit der Beklagten finanziert. Die Beklagte zahlte die Darlehensvaluta, wie nach dem Vertrag vorgesehen, an die Treuhänderin des Fonds, die F. GmbH. Die Fondsbeteiligung und deren Finanzierung waren den Klägern von einem D. Ri. vermittelt worden.

Über das Vermögen der W., die eine Mietgarantie für fünf Jahre übernommen hatte, wurde am 31. Oktober 1997 das Konkursverfahren eröffnet.

Die Kläger haben an die Beklagte bis Juni 1999 Zinsen in Höhe von 18.733,42 DM gezahlt. Mit ihrer der Beklagten am 5. Mai 2000 zugestellten Klageschrift haben die Kläger den Widerruf des Darlehensvertrages nach dem Haustürwiderrufgesetz erklären lassen.

Die Kläger begehren von der Beklagten Rückzahlung der geleisteten Zinsen sowie Zug um Zug gegen lastenfreie Übertragung ihrer Rechte an der Fondsgesellschaft Freistellung von allen weiteren Verpflichtungen aus dem mit der Beklagten geschlossenen Darlehensvertrag. Außerdem verlangen sie die Rückabtretung der der Beklagten sicherungshalber abgetretenen Lebensversicherung des Klägers zu 1.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht die Klage abgewiesen. Mit ihrer vom Beru-

fungungsgericht zugelassenen Revision wollen die Kläger die Wiederherstellung der landgerichtlichen Entscheidung erreichen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet und führt unter Aufhebung des angefochtenen Urteils zur Zurückweisung der Berufung der Beklagten gegen das - im Ergebnis, wenngleich nicht in der Begründung - zutreffende Urteil des Landgerichts.

I. Die Kläger haben gegen die Beklagte nach § 3 HaustürWG (in dessen hier maßgeblicher bis zum 30. September 2000 geltenden Fassung), wie die Revision mit Recht ausführt, Anspruch auf Rückgewähr ihrer auf Grund des Darlehensvertrages erbrachten Leistungen und brauchen der Beklagten das Darlehen nicht zurückzuzahlen.

1. Die Kläger haben den Darlehensvertrag nach § 1 Abs. 1 Nr. 1 HaustürWG wirksam widerrufen.

a) Der Kreditvertrag unterfällt dem Haustürwiderrufsgesetz. Dessen Vorschriften sind durch die Vorrangregelung des § 5 Abs. 2 HaustürWG hier nicht ausgeschlossen.

§ 5 Abs. 2 HaustürWG ist richtlinienkonform dahin auszulegen, daß das Widerrufsrecht nach dem Haustürwiderrufsgesetz nicht durch das Widerrufsrecht nach § 7 VerbrKrG ausgeschlossen oder eingeschränkt wird (vgl. Sen.Urt. v. 14. Juni 2004 - II ZR 395/01, ZIP 2004, 1402, 1403 m.w.Nachw.).

b) Die Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 Nr. 1 HaustürWG liegen vor. Die Kläger sind zum Abschluß des Darlehensvertrages durch mündliche Verhandlungen in ihrer Wohnung bestimmt worden. Das kann der Senat selbst feststellen.

Die Beklagte hat den in den Entscheidungsgründen des angefochtenen Urteils wiedergegebenen Vortrag der Kläger zur Anbahnung ihres Fondsbeitritts und des Darlehensantrags lediglich mit Nichtwissen und damit prozessual unwirksam bestritten, so daß das Vorbringen der Kläger als zugestanden gilt, § 138 Abs. 3 ZPO.

Ein Bestreiten mit Nichtwissen ist nicht zulässig, wenn eine Partei Kenntnis aus eigener Wahrnehmung nicht hat, sich diese aber in ihrem eigenen Unternehmensbereich oder von Personen, die unter ihrer Anleitung, Aufsicht oder Verantwortung tätig geworden sind, beschaffen kann (vgl. BGHZ 109, 205, 209 f.; Sen.Urt. v. 10. Oktober 1994 - II ZR 95/93, ZIP 1994, 1851, 1853; BGH, Urt. v. 7. Oktober 1998 - VIII ZR 100/97, ZIP 1998, 1965, 1967; Urt. v. 19. April 2001 - I ZR 238/98, NJW-RR 2002, 612, 613). Danach traf die Beklagte eine Erkundigungspflicht in Bezug auf die Umstände, unter denen der Darlehensvertrag der Parteien angebahnt wurde, weil sie sich bei Abschluß dieses Vertrages die Tätigkeit des Vermittlers Ri. und die der W. zunutze gemacht hat.

Die Beklagte hatte nach ihrem eigenen Vortrag der W. vorab ihre grundsätzliche Bereitschaft zur Finanzierung der Fondsbeteiligungen einzelner Anleger erklärt. Ri. hatte die ihm von der W. überlassenen Formulare für den Fondsbeitritt, die Berechnung der monatlichen Belastung der Kläger durch das Darlehen, die Abtretung der Lebensversicherung und den Darlehensantrag von den Klägern unterzeichnen lassen und zusammen mit den für die Beurtei-

lung ihrer Bonität erforderlichen Unterlagen an die W. gegeben, die den Darlehensantrag mit den dazugehörigen Unterlagen bei der Beklagten einreichte. Danach waren sowohl Ri. als auch die W. im Zusammenhang mit dem Darlehensvertrag im Verantwortungsbereich der Klägerin tätig, so daß die Klägerin sich bei ihnen über die Umstände der Abgabe des Darlehensantrages hätte erkundigen müssen.

c) Die Haustürsituation ist der Beklagten zuzurechnen. Insoweit gelten die für die Zurechnung einer arglistigen Täuschung nach § 123 Abs. 2 BGB entwickelten Grundsätze (BGH, Urt. v. 12. November 2002 - XI ZR 3/01, ZIP 2003, 22, 24 f.; v. 15. Juli 2003 - XI ZR 162/00, ZIP 2003, 1741, 1743; v. 20. Januar 2004 - XI ZR 460/02, DB 2004, 647, 648). Ist danach - wie hier - der Verhandlungsführer als Dritter anzusehen, so ist sein Handeln dem Erklärungsempfänger zuzurechnen, wenn dieser es kannte oder kennen mußte. Für eine fahrlässige Unkenntnis in diesem Sinne genügt, daß die Umstände des Falles den Erklärungsempfänger veranlassen mußten, sich zu erkundigen, auf welchen Umständen die ihm übermittelte Willenserklärung beruht (BGH, Urt. v. 9. April 1992 - IX ZR 145/91, ZIP 1992, 755, 756).

Auch wenn die Beklagte nicht schon gewußt haben sollte, daß die Fondsbeteiligungen und die zugehörigen Finanzierungen in Haustürsituationen vertrieben wurden, war sie nach den vorstehend dargelegten Grundsätzen jedenfalls verpflichtet, sich bei der Fondsgesellschaft oder dem Vermittlungsunternehmen über die Umstände der Vertragsverhandlungen zu erkundigen, weil sie durch die Erklärung ihrer grundsätzlichen Bereitschaft zur Finanzierung der Fondseinlagen und dadurch, daß sie sich die Tätigkeit der W. und des Vermittlers Ri. zunutze machte, in das Vertriebssystem des Fonds eingebunden war. Die Kläger wohnten damals wie heute in U.. Nach dem Inhalt des

Darlehensantrags und der Widerrufsbelehrung dazu, der Abtretung der Lebensversicherung und des Antrags auf Eintritt in die Fondsgesellschaft haben sie diese Unterlagen auch in U. unterschrieben. Damit war aus der Sicht der Beklagten von einer Haustürsituation auszugehen, mußte sich ihr dieser Eindruck jedenfalls aufdrängen.

d) Das Widerrufsrecht der Kläger ist nicht durch Fristablauf erloschen. Die einwöchige Frist des § 1 Abs. 1 HaustürWG hat mangels ordnungsgemäßer Belehrung nach § 2 Abs. 1 HaustürWG nicht zu laufen begonnen.

Die Belehrung hinsichtlich des Darlehensvertrages enthält den Hinweis, daß nach Empfang des Darlehens der Widerruf als nicht erfolgt gelte, wenn das Darlehen nicht binnen zweier Wochen nach der Erklärung des Widerrufs oder der Auszahlung des Darlehens zurückgezahlt wird. Eine derartige Belehrung genügt den Anforderungen des § 2 Abs. 1 Satz 3 HaustürWG nicht, weil sie eine "andere" - und zudem unrichtige - Erklärung enthält (vgl. Sen.Urt. v. 14. Juni 2004 - II ZR 395/01, ZIP 2004, 1402, 1404 m.w.Nachw. und II ZR 385/02, WM 2004, 1527, 1528). Das gilt entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts auch, wenn eine Belehrung nach dem Haustürwiderrufsgesetz allein wegen der in der Vergangenheit herrschenden Auslegung des § 5 Abs. 2 VerbrKrG unterblieben war (Sen.Urt. v. 14. Juni 2004 - II ZR 395/01 aaO, 1404 m.w.Nachw.). Gesichtspunkte des Vertrauensschutzes können eine andere Beurteilung nicht rechtfertigen (vgl. BGH, Urt. v. 9. April 2002 - XI ZR 91/99, ZIP 2002, 1075, 1078).

Soweit das Berufungsgericht meint, ein Widerrufsrecht könne verwirkt sein, wenn der Anleger in Kenntnis eines nach dem Verbraucherkreditgesetz bestehenden Widerrufsrechts das Darlehen jahrelang bedient habe, ohne sich

auf das Widerrufsrecht zu berufen, übersieht es, daß der Anleger auf Grund einer Belehrung, wie sie den Klägern erteilt worden ist, jedenfalls nach Ablauf der darin genannten einwöchigen Widerrufsfrist keine Veranlassung mehr zu der Annahme hat, ihm stehe ein Widerrufsrecht noch zu.

Die Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 Satz 4 HaustürWG liegen ersichtlich nicht vor.

2. Als Rechtsfolge des Widerrufs haben die Vertragspartner einander die jeweils empfangenen Leistungen zurückzugewähren, § 3 Abs. 1 Satz 1 HaustürWG.

Danach muß die Beklagte den Klägern die von ihnen gezahlten Zinsen, soweit sie aus ihrem eigenen Vermögen und nicht aus Erträgen des Fonds geleistet worden sind, zurückzahlen und ihnen auch etwaige Sicherheiten zurückübertragen.

Die Kläger brauchen der Beklagten das Darlehen, anders als das Berufungsgericht meint, nicht zurückzuzahlen, sondern ihr lediglich ihren Fondsanteil abzutreten, was sie in ihrem Freistellungsantrag bereits berücksichtigt haben. Die von dem Darlehensnehmer empfangene Leistung ist im Falle der - hier vorliegenden - Auszahlung der Valuta an einen Dritten bei einem Verbundgeschäft i.S. von § 9 VerbrKrG der finanzierte Gesellschaftsanteil (vgl. Sen.Urt. v. 14. Juni 2004 - II ZR 395/01, ZIP 2004, 1402, 1404 f.).

Auf einen Kredit zur Finanzierung einer Beteiligung an einer Anlagegesellschaft finden gemäß § 9 Abs. 4 VerbrKrG die Vorschriften des § 9 Abs. 1-3 VerbrKrG Anwendung, weil der Beitritt nach seinem wirtschaftlichen Zweck und

wegen der Schutzbedürftigkeit des Anlegers einem Vertrag über eine entgeltliche Leistung gleichzustellen ist (BGHZ 156, 46, 50; ebenso Sen.Urt. v. 14. Juni 2004 - II ZR 374/02, ZIP 2004, 1407, 1408 und II ZR 393/02, ZIP 2004, 1394, 1396 sowie BGH, Urt. v. 23. September 2003 - XI ZR 135/02, WM 2003, 2232, 2233 f.). Der Fondsbeitritt der Kläger und der Kreditvertrag der Parteien sind ein Verbundgeschäft i.S. von § 9 Abs. 1 VerbrKrG. Dessen Voraussetzungen liegen vor, wenn sich die Fondsgesellschaft und das Kreditinstitut derselben Vertriebsorganisation bedienen (vgl. Sen.Urt. v. 21. Juli 2003 - II ZR 387/02, 1592, 1594; ebenso Entscheidungen v. 14. Juni 2004 in den Sachen II ZR 393/02, ZIP 2004, 1394, 1396, 1398 und II ZR 395/01, ZIP 2004, 1402, 1405). Das war hier der Fall. Die Beklagte und die Fondsgesellschaft haben sich beide des für sie gleichzeitig gegenüber den Anlegern auftretenden Vermittlers Ri. bedient.

II. Danach hat das Landgericht den Klageanträgen im Ergebnis zu Recht entsprochen. Die Kläger haben der Beklagten unstreitig Zinsen in Höhe von 18.733,42 DM aus ihrem eigenen Vermögen gezahlt, die ihnen zu erstatten sind. Da sie der Beklagten die Darlehensvaluta nicht schulden, begehren sie zu Recht von ihr, Zug um Zug gegen Abtretung aller Rechte aus der Fondsbeteiligung von allen Verpflichtungen aus dem Kreditvertrag freigestellt zu werden. Der Kläger zu 1 hat außerdem Anspruch auf Rückabtretung der der Beklagten zur Sicherheit abgetretenen Lebensversicherung.

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Landgerichts unterliegt damit der Zurückweisung als unbegründet.

Röhricht

Goette

Kurzwelly

Münke

Gehrlein