



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XI ZR 257/15

Verkündet am:
6. Dezember 2016
Herrwerth,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. Oktober 2016 durch den Vizepräsidenten Prof. Dr. Ellenberger, die Richter Maihold und Dr. Matthias sowie die Richterinnen Dr. Derstadt und Dr. Dauber

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird der Beschluss des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 1. Juni 2015 aufgehoben.

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil der 1. Zivilkammer des Landgerichts Hechingen vom 27. November 2014 abgeändert. Die Klage wird auch abgewiesen, soweit die Beklagte verurteilt worden ist, an den Kläger zu 1 weitere 3.762,19 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 20. März 2014 zu bezahlen.

Im Übrigen wird die Sache zur Verhandlung und neuen Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Kläger machen gegen die beklagte Bank Bereicherungs- und Schadensersatzansprüche im Zusammenhang mit dem von ihr finanzierten Erwerb eines Hotelappartements geltend.

2 Der Kläger zu 1 wurde im Jahre 1992 von einem Anlagevermittler geworben, das Hotelappartement Nr. in dem Bauvorhaben "H. " in P. () zu erwerben. Im Verkaufsprospekt werden die vertraglichen Grundlagen wie folgt erläutert:

"Der Erwerber beauftragt einen unabhängigen Abwicklungsbeauftragten mit dem Abschluss der vorgesehenen Verträge und der Wahrnehmung der im Geschäftsbesorgungsvertrag beschriebenen Aufgaben. ... Der Abwicklungsbeauftragte vertritt die Erwerber bei dem Abschluss des Grundstückskaufvertrages, des Generalübernehmerwerkvertrages, des Gesellschaftsvertrages, der Finanzierung und beim Abschluss der sonstigen vorgesehenen Verträge. Weitere Aufgaben, also insbesondere auch die Prüfung des Objektes in bautechnischer Hinsicht, die Prüfung der Werthaltigkeit ... kommen dem Abwicklungsbeauftragten nicht zu. ..." (S. 49 des Prospekts)

"Der Abwicklungsbeauftragte beauftragt den Finanzierungsvermittler im Namen des Erwerbers mit der Beschaffung der gemäß Konzeption vorgesehenen langfristigen Darlehen sowie mit der Vermittlung von Finanzierungsangeboten für eine Vorfinanzierung des Eigenkapitals, soweit der Erwerber dies wünscht...

Der Finanzierungsvermittler ist zur umfassenden Betreuung, der Beratung bezüglich aller Fragen der Endfinanzierung und der Vorlage unterschriftsreifer Darlehensverträge zu verpflichten." (S. 50 des Prospekts)

"Für die Abwicklung des Erwerbsvorganges hat der Prospektherausgeber ein Angebot eines Abwicklungsbeauftragten vorliegen. Der Abwicklungsbeauftragte wird ausschließlich im Auftrag der zukünftigen Erwerber tätig werden. ... Der Abwicklungsbeauftragte übernimmt die abwickelnde Tätigkeit für den Erwerber nach Maßgabe der in diesem Prospekt vom Prospektherausgeber gemachten Vorgaben und des mit dem Erwerber zu schließenden Geschäftsbesorgungsvertrages. ..." (S. 53 des Prospekts)

- 3 Abwicklungsbeauftragte war die C. gesellschaft mbH (nachfolgend: Abwicklungsbeauftragte). Finanzierungsvermittlerin war die Initiatorin des Bauvorhabens, die G. gesellschaft mbH (nachfolgend: Finanzierungsvermittlerin). Die Beklagte bestätigte der Finanzierungsvermittlerin vor Beginn der einzelnen Erwerberfinanzierungen ihre generelle Bereitschaft, die Finanzierung des Kaufpreises für die Erwerber von Einheiten in der Neubaumaßnahme vorbehaltlich der Kreditwürdigkeit der Erwerber zu übernehmen. Außerdem vereinbarte die Beklagte am 19./23. März 1992 mit der Finanzierungsvermittlerin, dass diese auf Aufforderung durch die Beklagte notleidend gewordene und von der Beklagten gekündigte Käuferdarlehen gegen Abtretung sämtlicher Forderungen der Beklagten gegen diese Käufer sowie gegen Übertragung von deren Sicherheiten übernimmt.
- 4 Zwecks Erwerbs des Hotelappartements bot der Kläger zu 1 der Abwicklungsbeauftragten mit notarieller Urkunde vom 16. November 1992 einen umfassenden Geschäftsbesorgungsvertrag an und erteilte ihr eine ebensolche Vollmacht, die ausdrücklich auch den Abschluss eines Finanzierungsvermittlungsvertrages umfasste. Die Abwicklungsbeauftragte nahm dieses Angebot an. Der Gesamtaufwand sollte 194.700 DM betragen.
- 5 Zur Finanzierung des Erwerbs schloss die Abwicklungsbeauftragte namens des Klägers zu 1 im Dezember 1992 mit der Beklagten einen Darlehensvertrag, der über zwei Unterkonten in Höhe von 145.646 DM und 5.788 DM geführt wurde, sowie im Dezember 1993 einen Darlehensvertrag über weitere 4.650,52 DM. Alle Darlehen wurden durch eine Grundschuld an dem finanzierten Immobilieneigentum in Höhe von 151.500 DM besichert. Die Darlehensverträge wurden nachträglich auch von der Klägerin zu 2 unterzeichnet. Die Darlehensvaluta wurde zum Erwerb des Hotelappartements verwendet.

6 Mit Schreiben vom 20. Dezember 2011 hat der Kläger zu 1 durch seine späteren Prozessbevollmächtigten den Ombudsmann der privaten Banken angerufen, der am 9. August 2012 entschieden hat, von einer Schlichtung abzu-
sehen. Am 26. Februar 2013 hat das Mahngericht auf den am 11. Februar 2013
gestellten und mehrfach, zuletzt am 20. Februar 2013, umformulierten Antrag
der Kläger einen Mahnbescheid über 50.575,51 € zuzüglich Kosten erlassen,
der der Beklagten am 28. Februar 2013 zugestellt wurde.

7 Mit ihrer im Jahr 2014 zugestellten Anspruchsbegründung haben die
Kläger neben der Rückzahlung geleisteter Zins- und Tilgungsraten in Höhe von
insgesamt 50.575,51 € nebst Rechtshängigkeitszinsen die Feststellung begehrt,
dass sie der Beklagten aus den Darlehensverträgen nicht verpflichtet sind. Die
Kläger halten die der Abwicklungsbeauftragten erteilte Vollmacht wegen eines
Verstoßes gegen das Rechtsberatungsgesetz für unwirksam und machen au-
ßerdem geltend, dass die Darlehensverträge wegen eines offenkundigen Miss-
brauches der Vertretungsmacht unwirksam seien. Eine Finanzierungsvermitt-
lungsprovision sei von den Klägern nicht geschuldet gewesen. Zudem werfen
sie der Beklagten Aufklärungspflichtverletzungen wegen eines Wissensvor-
sprunges im Hinblick auf eine arglistige Täuschung durch den Vertrieb über die
wahre Rolle der Abwicklungsbeauftragten sowie über die Höhe der Vermitt-
lungsprovisionen und der erzielbaren Miethöhe vor. Von diesen Täuschungen
habe die Beklagte gewusst bzw. dieses Wissen sei ihr wegen ihres institutiona-
lisierten Zusammenwirkens mit der Abwicklungsbeauftragten zuzurechnen. Die
Beklagte hat u. a. die Einrede der Verjährung erhoben.

8 Das Landgericht hat die Klage auf Rückzahlung der Zins- und Tilgungs-
raten wegen Verjährung in Bezug auf den Kläger zu 1 insoweit abgewiesen, als
Raten vor dem 1. Januar 2009 gezahlt worden sind, und in Bezug auf die Klä-
gerin zu 2 insoweit, als Raten vor dem 1. Januar 2010 gezahlt worden sind. Im

Übrigen hat es der Klage stattgegeben. Die dagegen gerichtete Berufung der Beklagten hat das Berufungsgericht durch Beschluss gemäß § 522 Abs. 2 ZPO zurückgewiesen. Mit ihrer - vom Senat zugelassenen - Revision verfolgt die Beklagte ihr auf die vollständige Abweisung der Klage gerichtetes Begehren weiter.

Entscheidungsgründe:

9 Die Revision ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Beschlusses, zur teilweisen Abänderung des landgerichtlichen Urteils und im Übrigen zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I.

10 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung im Wesentlichen ausgeführt:

11 Den Klägern stehe gegen die Beklagte ein gemeinschaftlicher Rückzahlungsanspruch in Höhe von 18.810,95 € (richtig: 15.048,76 €) und dem Kläger zu 1 ein weiterer Rückzahlungsanspruch in Höhe von 3.762,19 € gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 Fall 1 BGB zu, weil die Darlehensverträge gemäß § 177 BGB analog unwirksam seien und der Beklagten die Berufung auf die formale Vertretungsmacht im Außenverhältnis gemäß § 242 BGB versagt sei, weil die Abwicklungsbeauftragte beim Abschluss der Darlehensverträge ihre Vollmacht missbraucht habe und dies der Beklagten bekannt, jedenfalls für sie evident gewesen sei.

- 12 Die Beklagte habe gewusst, dass eine tatsächliche Finanzierungsvermittlung nicht vorgesehen gewesen sei und der Prospekt eine überflüssige Vergütung der Finanzierungsvermittlerin vorgesehen habe, an der sie über die Finanzierung mitverdient habe. Die Abwicklungsbeauftragte sei nicht befugt gewesen, die Beklagte als Darlehensgeberin ohne Finanzierungsvermittlung auszuwählen und ihren Auftraggeber durch nicht geschuldete Provisionszahlungen und hierfür anfallende erhöhte Finanzierungskosten zu schädigen. Der Auftrag der Abwicklungsbeauftragten habe nicht die Auswahl der Darlehensgeberin und die Aushandlung der Finanzierungsbedingungen umfasst. Dies sei Sache der Finanzierungsvermittlerin gewesen, während die Abwicklungsbeauftragte lediglich die von dieser vorgelegten Verträge mit dem von ihr ermittelten Kreditinstitut habe unterzeichnen sollen.
- 13 Eine vertraglich vorgesehene und vergütungspflichtige Finanzierungsvermittlung vor Vertriebsbeginn habe nicht stattgefunden, denn die Finanzierungsvermittlerin habe zu diesem Zeitpunkt weder die konkret vom Erwerber gewünschte Finanzierungsform gekannt noch habe sie aktuelle marktübliche Finanzierungsangebote einholen können, weil sie die zukünftigen Marktbedingungen im Zeitpunkt der Anlageentscheidung der Erwerber nicht gekannt habe.
- 14 Der Kläger zu 1 habe davon ausgehen müssen, dass die Abwicklungsbeauftragte zunächst den Finanzierungsvermittlungsvertrag abschließen und sich unterschriftsreife Darlehensverträge vorlegen lasse, nachdem die Finanzierungsvermittlerin entsprechende Angebote verglichen und Konditionen ausgehandelt habe. Tatsächlich sei die Finanzierungsvermittlerin jedoch nicht tätig geworden, sondern die Abwicklungsbeauftragte habe sich in Absprache mit der Beklagten die Darlehensangebote in unterschriftsreifer Form selbst beschafft.

- 15 Die Erwägung der Beklagten, die Finanzierungsvermittlerin könnte sich der Abwicklungsbeauftragten zur Erlangung der Finanzierung bedient haben, wodurch eine Finanzierungsvermittlung stattgefunden habe, sei nicht haltbar. Der Anleger habe konzeptgemäß eine unabhängige Abwicklungsbeauftragte mit der Einschaltung eines Finanzierungsvermittlers beauftragt, damit dieser der Abwicklungsbeauftragten als Vertreterin des Anlegers Finanzierungsangebote beschaffe, vergleiche und unterschriftsreif vorlege. Dass die Abwicklungsbeauftragte stattdessen kostenpflichtig einen Dritten beauftrage und dann diesen Auftrag selbst ausführe, sei mit der ausdrücklichen Unabhängigkeit der Abwicklungsbeauftragten unvereinbar.
- 16 Der Vollmachtsmissbrauch sei für die Beklagte evident gewesen, denn vor Vertriebsbeginn seien ihr der Prospekt und die Musterverträge vorgelegt worden. Aus diesen sei eindeutig hervorgegangen, dass nicht die Abwicklungsbeauftragte, sondern die Finanzierungsvermittlerin die Kreditmittel habe beschaffen sollen. Zudem habe der Inhalt des Finanzierungsvermittlungsvertrages eine echte Auswahlleistung durch die Finanzierungsvermittlerin suggeriert. Dem habe die ständige Praxis der Abwicklungsbeauftragten widersprochen, die diese Tätigkeiten selbst vorgenommen und sich im Vorfeld, also unabhängig von den späteren Konditionen der Darlehensverträge, auf eine Finanzierung durch die Beklagte festgelegt habe. Die Beklagte habe auch gewusst, dass sich die Abwicklungsbeauftragte - und nicht die Finanzierungsvermittlerin - die Darlehensangebote vor Vertriebsbeginn selbst bei ihr beschafft habe.
- 17 In Bezug auf den Kläger zu 1 liege kein Fall einer Teilnichtigkeit im Sinne von § 139 BGB vor, denn der Vollmachtsmissbrauch und somit die Nichtigkeitsfolge betreffen nicht nur die Höhe der Darlehensvaluta, sondern auch die Auswahl der Beklagten als Darlehensgeberin, die von der Finanzierungsvermittlerin habe getroffen werden müssen. Die Beklagte habe auch nicht behauptet, dass

der Kläger zu 1 in Kenntnis der Gründe, die zu einer Teilnichtigkeit geführt hätten, an den Darlehensverträgen festgehalten hätte. Auch die Darlehensverträge mit der Klägerin zu 2 seien gemäß § 139 BGB insgesamt nichtig, denn es sei nicht anzunehmen, dass die Parteien das Fortbestehen der Darlehensverträge allein mit der Klägerin zu 2 gewollt hätten.

18 Das am 20. Dezember 2011 eingeleitete Verfahren vor dem Ombudsmann der privaten Banken habe gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB zu einer Verjährungshemmung zugunsten des Klägers zu 1 geführt.

II.

19 Diese Ausführungen halten rechtlicher Nachprüfung in mehreren Punkten nicht stand.

20 Ein Anspruch des Klägers zu 1 auf Rückzahlung weiterer 3.762,19 € ist nicht gegeben. Mit der gegebenen Begründung hätte das Berufungsgericht auch einen Anspruch der Kläger auf Rückzahlung von 15.048,76 € sowie den geltend gemachten Feststellungsanspruch nicht bejahen dürfen.

21 1. So beanstandet die Revision mit Erfolg, dass das Berufungsgericht angenommen hat, die zwischen den Parteien geschlossenen Darlehensverträge seien wegen eines von der Abwicklungsbeauftragten begangenen Missbrauchs der Vertretungsmacht unwirksam. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts liegen die Voraussetzungen eines offensichtlichen Vollmachtsmissbrauchs nicht vor.

22 a) Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs hat grundsätzlich der Vertretene das Risiko eines - hier unterstellten - Missbrauchs der

Vertretungsmacht zu tragen (vgl. Senatsurteil vom 14. Juni 2016 - XI ZR 483/14, WM 2016, 1437 Rn. 23 mwN). Den Vertragspartner trifft keine Prüfungspflicht, ob und inwieweit der Vertreter im Innenverhältnis gebunden ist, von seiner nach außen unbeschränkten Vertretungsmacht nur begrenzten Gebrauch zu machen (Senatsurteil aaO mwN).

23 Etwas anderes gilt allerdings zum einen in dem Fall, dass der Vertreter kollusiv mit dem Vertragsgegner zum Nachteil des Vertretenen ein Geschäft abschließt. Ein solches Geschäft verstößt gegen die guten Sitten und ist nichtig (§ 138 BGB; vgl. nur Senatsurteil vom 14. Juni 2016 - XI ZR 483/14, WM 2016, 1437 Rn. 24 mwN). Zum anderen ist der Vertretene gegen einen erkennbaren Missbrauch der Vertretungsmacht im Verhältnis zum Vertragspartner dann geschützt, wenn der Vertreter von seiner Vertretungsmacht in ersichtlich verdächtiger Weise Gebrauch gemacht hat, so dass beim Vertragspartner begründete Zweifel bestehen mussten, ob nicht ein Treueverstoß des Vertreters gegenüber dem Vertretenen vorliege. Notwendig ist dabei eine massive Verdachtsmomente voraussetzende objektive Evidenz des Missbrauchs (vgl. nur Senatsurteil aaO mwN). Diese objektive Evidenz ist insbesondere dann gegeben, wenn sich nach den gegebenen Umständen die Notwendigkeit einer Rückfrage des Geschäftsgegners bei dem Vertretenen geradezu aufdrängt (Senatsurteil aaO mwN).

24 b) An einer solchen objektiven Evidenz fehlt es hier. Zwar ist ihre Feststellung tatrichterliche Würdigung, die im Revisionsverfahren nur beschränkt überprüfbar ist. Der Nachprüfung unterliegt aber jedenfalls, ob der Begriff der objektiven Evidenz verkannt wurde und ob bei der Beurteilung wesentliche Umstände außer Betracht gelassen wurden. Ist das - wie hier - der Fall, kann das Revisionsgericht die Beurteilung selbst vornehmen, wenn die Feststellungen des Berufungsgerichts ein - wie hier - abgeschlossenes Tatsachenbild ergeben

(vgl. dazu Senatsurteil vom 14. Juni 2016 - XI ZR 483/14, WM 2016, 1437 Rn. 25 mwN).

25 aa) Die Annahme des Berufungsgerichts, der Beklagten habe sich aufdrängen müssen, dass die im Prospekt genannte Finanzierungsvermittlerin ihr gegenüber keine vergütungspflichtige Tätigkeit entfaltet habe, entbehrt einer ausreichenden Grundlage. Art und Umfang der Tätigkeiten der Finanzierungsvermittlerin richten sich nicht nach dem Prospekt (vgl. Senatsurteil vom 14. Juni 2016 - XI ZR 483/14, WM 2016, 1437 Rn. 26 mwN), sondern nach dem tatsächlich abgeschlossenen Finanzierungsvermittlungsvertrag, mit dem sich das Berufungsgericht nicht befasst hat. Insoweit fehlt es auch an einem substantiierten Vortrag der Kläger.

26 bb) Selbst wenn man unterstellt, dass der Inhalt des Finanzierungsvermittlungsvertrags mit den Prospektangaben übereinstimmt, ergaben sich entgegen der Annahme des Berufungsgerichts für die Beklagte keine massiven Verdachtsmomente dafür, dass die Abwicklungsbeauftragte mit der Darlehensaufnahme zur Zahlung der Finanzierungsvermittlungsprovision ihre rechtlichen Befugnisse aus der Vollmacht missbraucht hat.

27 (1) Zu Recht hat das Berufungsgericht solche Verdachtsmomente nicht allein daraus abgeleitet, dass die Abwicklungsbeauftragte für den Kläger zu 1 überhaupt einen Finanzierungsvermittlungsvertrag abgeschlossen hat, der die Finanzierung einer Vermittlungsprovision nach sich zog. Bei dem Abschluss des Kreditvertrags handelte es sich um ein alltägliches und normales Geschehen im bankgeschäftlichen Kreditverkehr. Dies schloss auch die zu finanzierenden und der Höhe nach marktüblichen Nebenkosten, wie insbesondere die Kosten der Finanzierungsvermittlung, ein.

- 28 Ein Vollmachtsmissbrauch kann in diesem Zusammenhang nur dann vorliegen, wenn die Vereinbarung und Finanzierung einer solchen Provision von dem Geschäftsbesorgungsvertrag und dem mit diesem Vertrag umzusetzenden Investitionskonzept zum Nachteil des Erwerbers - hier des Klägers zu 1 - abweicht (vgl. dazu BGH, Urteil vom 27. Juni 2008 - V ZR 83/07, WM 2008, 1703 Rn. 13). Den Abschluss des Finanzierungsvermittlungsvertrags und die Finanzierung des Gesamtaufwands hat der Kläger zu 1 aber ausdrücklich gewünscht und damit die Abwicklungsbeauftragte bevollmächtigt.
- 29 Ob der Abschluss des Finanzierungsvermittlungsvertrags erforderlich oder wirtschaftlich sinnvoll war, hatte die Beklagte als finanzierende Bank nicht zu prüfen, zumal sie im Zeitpunkt der Darlehensvergabe davon ausgehen durfte, dass der Finanzierungsvermittlungsvertrag bereits abgeschlossen worden war. Davon abgesehen war ihr - auch im Fall einer vom Berufungsgericht angenommenen Kenntnis der Einzelheiten des Prospektinhalts - eine Prüfung der Sinnhaftigkeit des Abschlusses dieses Vertrags gar nicht möglich, weil hierfür ihr möglicherweise verschlossen gebliebene Umstände - wie etwa steuerliche Gründe - maßgeblich gewesen sein könnten.
- 30 (2) Anders als das Berufungsgericht meint, lässt sich die Evidenz eines Vollmachtsmissbrauchs nicht damit begründen, der Beklagten habe sich bei Abschluss des Darlehensvertrags aufdrängen müssen, dass die Finanzierungsvermittlerin ihre vertraglich geschuldeten Leistungen nicht erbracht habe. Unabhängig von der Frage, ob die Abwicklungsbeauftragte durch die Finanzierung einer - unterstellt - nicht geschuldeten Finanzierungsvermittlungsprovision die ihr erteilte Vollmacht überhaupt missbraucht hätte, ergaben sich für die Beklagte jedenfalls keine Verdachtsmomente, dass die Finanzierungsvermittlerin ihre vertraglich geschuldeten Leistungen nicht erbracht haben könnte.

31 (a) Die Vermittlungstätigkeit erfordert, dass der Makler auf den potenziellen Vertragspartner mit dem Ziel einwirkt, die Abschlussbereitschaft für den beabsichtigten Hauptvertrag herbeizuführen (Senatsurteil vom 14. Juni 2016 - XI ZR 483/14, WM 2016, 1437 Rn. 32 mwN). Dabei kann der die Vergütungspflicht auslösende Maklervertrag auch noch zeitlich nach bereits erfolgter Maklerleistung abgeschlossen werden (vgl. Senatsurteil aaO mwN). Um die Provision zu verdienen reicht es aus, wenn die Maklerleistung neben anderen Bedingungen für den Abschluss des Hauptvertrages zumindest mitursächlich geworden ist. Sie braucht nicht die einzige und nicht die hauptsächliche Ursache zu sein. Beim Vermittlungsmakler genügt es, dass seine Tätigkeit die Abschlussbereitschaft des Dritten irgendwie gefördert hat, der Makler also bei dem Vertragsgegner ein Motiv gesetzt hat, das nicht völlig unbedeutend war (Senatsurteil aaO mwN).

32 (b) Vor diesem Hintergrund musste sich der Beklagten das Fehlen einer zumindest mitursächlichen Vermittlungsleistung der Finanzierungsvermittlerin - anders als das Berufungsgericht meint - nicht deshalb aufdrängen, weil die Finanzierungsvermittlerin die streitgegenständlichen Darlehensverträge nicht mit ihr verhandelt hat.

33 Das Berufungsgericht verkennt, dass bereits die vorab von der Beklagten mit der Finanzierungsvermittlerin getroffene und mit Vereinbarung vom 19./23. März 1992 nochmal bekräftigte allgemeine Finanzierungsabsprache auf eine Vermittlungsleistung zugunsten aller künftigen Käufer - und damit auch zugunsten des Klägers zu 1 - zurückzuführen ist. In der Vereinbarung vom 19./23. März 1992 bestätigt die Beklagte gegenüber der Finanzierungsvermittlerin ihre bereits zuvor erklärte grundsätzliche Bereitschaft, den Erwerb von Appartements im Objekt H. bei guter Bonität Käuferdarlehen bis zu einem Beleihungswert von 70% des jeweiligen Gesamtaufwandes zuzüglich

Damnum zu gewähren. Einer Vermittlungsleistung zugunsten des Klägers zu 1 steht nicht entgegen, dass die Abwicklungsbeauftragte dessen Angebot zum Abschluss des Geschäftsbesorgungsvertrages erst nach dem Zeitpunkt der Bestätigung der allgemeinen Finanzierungsbereitschaft durch die Beklagte angenommen hat und der Kläger zu 1 damit erst zu diesem Zeitpunkt als Käufer feststand. Auch spielt es keine Rolle, dass in der allgemeinen Finanzierungsab-sprache keine genaueren Konditionen enthalten sind, denn es entsprach der Vorgabe an die Finanzierungsvermittlerin, die Käuferdarlehen zu jeweils markt-üblichen Bedingungen zu beschaffen. Dass die im Dezember 1992 und im De-zember 1993 geschlossenen Darlehensverträge dieser Vorgabe nicht entspro-chen hätten, machen die Kläger nicht geltend.

34 Auch aus dem Umstand, dass die streitgegenständlichen Darlehensver-träge nicht von der Finanzierungsvermittlerin, sondern ebenfalls von der Ab-wicklungsbeauftragten geschlossen wurden, hätten sich der Beklagten keine Zweifel an der Vergütungspflicht aufdrängen müssen. Vermittlungsleistungen müssen nicht höchstpersönlich erbracht werden. Nach der Konzeption des An-lagemodells sollten die Anleger - wie auch vorliegend geschehen - allein die Abwicklungsbeauftragte mit dem Abschluss von Darlehensverträgen bevoll-mächtigen. Dann ist es aber nicht bedenklich, wenn die finanzierende Bank auch nur unmittelbar mit dieser die allgemeinen Konditionen für die Zwischen- und Endfinanzierung verhandelt und ihr von dieser die konkrete Finanzierungs-anfrage und die Bonitätsunterlagen zugeleitet werden. Aus Sicht der Bank liegt es nahe, dass die Abwicklungsbeauftragte dabei mit Wissen und im Einver-ständnis der Finanzierungsvermittlerin als deren Erfüllungsgehilfin agiert.

35 cc) Mangels weiterer vom Berufungsgericht festgestellter oder vom Klä-ger behaupteter Umstände kann damit ein für die Beklagte offensichtlicher Vollmachtsmissbrauch durch die Abwicklungsbeauftragte nicht angenommen

werden. Entgegen der Revisionserwiderung hat auch das Berufungsgericht nicht festgestellt, dass der Beklagten der Vollmachtsmissbrauch bekannt war. Mangels tatsächlicher Grundlage handelt es sich bei dieser Annahme des Berufungsgerichts nicht um eine tatsächliche Feststellung, sondern um eine - nicht haltbare - Schlussfolgerung.

36 2. Ebenfalls mit Erfolg beanstandet die Revision die Annahme des Berufungsgerichts, dass der Güteantrag des Klägers zu 1 vom 20. Dezember 2011 an den Ombudsmann der privaten Banken eine Verjährungshemmung bewirkt habe. Die auf Bereicherungsrecht gestützte Klageforderung ist vielmehr auch in Bezug auf den Kläger zu 1 hinsichtlich der vor dem 1. Januar 2010 erfolgten Zahlungen gemäß Art. 229 § 6 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 EGBGB, §§ 197, 198 und 201 BGB in der bis zum 31. Dezember 2001 geltenden Fassung (nachfolgend: aF) verjährt (§ 214 Abs. 1 BGB).

37 a) Das Berufungsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, dass die geltend gemachten Bereicherungsansprüche der Kläger kenntnisunabhängig nach Maßgabe der Übergangsvorschrift des Art. 229 § 6 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 EGBGB gemäß §§ 197, 198 und 201 BGB aF in vier Jahren ab dem Schluss des Jahres verjähren, in welchem die jeweiligen Zahlungen erbracht worden sind.

38 Die Zins- und Tilgungsleistungen, deren Rückzahlung die Kläger begehren, sind nach der ständigen Senatsrechtsprechung andere regelmäßig wiederkehrende Leistungen im Sinne des § 197 BGB aF (Senatsurteile vom 27. Februar 2007 - XI ZR 56/06, WM 2007, 731 Rn. 20, vom 27. Mai 2008 - XI ZR 409/06, WM 2008, 1258 Rn. 12 und vom 15. Juli 2014 - XI ZR 418/13, WM 2014, 1670 Rn. 40). Diesbezügliche Rückzahlungsansprüche sind der vierjährigen Verjährungsfrist der §§ 197, 198 und 201 BGB aF unterworfen, da es

sich bei dieser Frist nach dem gemäß Art. 229 § 6 Abs. 3 EGBGB durchzuführenden Fristenvergleich (BGH, Urteile vom 26. Oktober 2005 - VIII ZR 359/04, WM 2006, 345, 346 f. und vom 16. April 2014 - IV ZR 153/13, WM 2014, 1193 Rn. 16 f.) um die kürzere Verjährungsfrist handelt. Für den Vergleich mit dem neuen Recht ist vorliegend nämlich nicht die dreijährige Regelverjährung im Sinne der §§ 195, 199 Abs. 1 BGB heranzuziehen, da deren subjektive Voraussetzungen gemäß § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB nach den von der Revision nicht angegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts nicht vorgelegen haben, sondern die zehnjährige kenntnisunabhängige Verjährungsfrist der §§ 195, 199 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1, Abs. 4 BGB, die ab dem 1. Januar 2002 zu laufen begann.

39 b) Zu Unrecht hat das Berufungsgericht aber gemeint, der Güteantrag des Klägers zu 1 sei ausreichend individualisiert gewesen und habe daher die Verjährung zugunsten des Klägers zu 1 gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB in der bis zum 25. Februar 2016 geltenden Fassung (nachfolgend: aF), § 209 BGB gehemmt, soweit sie bei Einleitung des Güteverfahrens noch nicht abgelaufen war.

40 aa) Eine Hemmung der Verjährung durch die Bekanntgabe eines Güteantrags gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB aF setzt zum einen voraus, dass der Güteantrag die formalen Anforderungen erfüllt, die von den für die Tätigkeit der jeweiligen Gütestelle maßgeblichen Verfahrensvorschriften gefordert werden (BGH, Urteile vom 18. Juni 2015 - III ZR 198/14, BGHZ 206, 41 Rn. 21 mwN und vom 20. August 2015 - III ZR 373/14, WM 2015, 1807 Rn. 16). Zum anderen muss der Güteantrag einen bestimmten Rechtsdurchsetzungswillen des Gläubigers unmissverständlich kundgeben und hierzu die Streitsache darstellen sowie das konkrete Begehren erkennen lassen. Der verfolgte Anspruch ist hinreichend genau zu bezeichnen (BGH, Urteile vom 18. Juni 2015 - III ZR 198/14,

aaO Rn. 23 mwN und vom 20. August 2015 - III ZR 373/14, aaO Rn. 17), so dass dem Gegner und der Gütestelle ein Rückschluss auf Art und Umfang der verfolgten Forderung möglich ist. Eine genaue Bezifferung der Forderung muss der Güteantrag seiner Funktion gemäß demgegenüber grundsätzlich nicht enthalten (BGH, Urteile vom 18. Juni 2015 - III ZR 198/14, aaO Rn. 25, vom 20. August 2015 - III ZR 373/14, aaO Rn. 18 und vom 15. Oktober 2015 - III ZR 170/14, WM 2015, 2181 Rn. 17 sowie Beschluss vom 28. Januar 2016 - III ZB 88/15, WM 2016, 403 Rn. 16, jeweils mwN).

41 bb) Hiernach genügt der Güteantrag des Klägers zu 1 - entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts - nicht den Anforderungen an die für die Bewirkung der Verjährungshemmung erforderliche Individualisierung des geltend gemachten Anspruchs.

42 (1) Dies gilt auch unter Berücksichtigung der Vorgaben in Ziffer 3. (1) der Verfahrensordnung für die Schlichtung von Kundenbeschwerden im deutschen Bankgewerbe in der Fassung 29. Oktober 2009 (Bundesanzeiger Nr. 169, S. 3827), wonach Beschwerden "unter kurzer Schilderung des Sachverhaltes und unter Beifügung der notwendigen Unterlagen" an die Kundenbeschwerdestelle zu richten sind; insoweit bestehen keine Abweichungen von den allgemeinen Grundsätzen (BGH, Urteil vom 18. Juni 2015 - III ZR 198/14, BGHZ 206, 41 Rn. 26 mwN).

43 (2) Der Güteantrag des späteren Klägervertreters vom 20. Dezember 2011 benennt als Beschwerdeführer nur den Kläger zu 1 und schildert auch das mit der Beschwerde verfolgte Begehren allein auf diesen bezogen; er enthält weder die für die Bewirkung der Verjährungshemmung erforderlichen individualisierenden Angaben zur Höhe der Finanzierungssumme und zum Zeitpunkt des Darlehensvertragsabschlusses noch eine Beschreibung des angestrebten Ver-

fahrenziels, die der Beklagten und dem Ombudsmann der privaten Banken einen Rückschluss auf Art und Umfang der vom Kläger zu 1 verfolgten Forderung ermöglicht hätte. Insbesondere ist das im Güteantrag benannte Begehren des Klägers zu 1 auf "Entlassung aus Darlehensverpflichtungen und die Rückübertragung seiner Lebensversicherung" nicht auf dasjenige Tun gerichtet, welches der Kläger zu 1 nunmehr mit seinem auf die Rückzahlung von Zins- und Tilgungsleistungen gerichteten Klageantrag geltend macht, so dass das angestrebte Verfahrensziel auch aus diesem Grund nicht hinreichend individualisiert war.

44 c) Dagegen haben die Instanzgerichte rechtsfehlerfrei eine Hemmung der Verjährung durch den Mahnbescheid mangels hinreichender Individualisierung der darin geltend gemachten Ansprüche der Kläger verneint. Die für die Zeit bis zum 31. Dezember 2009 geltend gemachten Ansprüche der Kläger sind mithin verjährt, da die Verjährung vorliegend erst durch die Zustellung der Anspruchsbegründung der Kläger an die Beklagte mit Wirkung zum 10. März 2014 gehemmt wurde (§ 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB aF, § 167 ZPO).

III.

45 Die angefochtene Entscheidung ist deshalb aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO).

46 Auf die Berufung der Beklagten ist das Urteil des Landgerichts abzuändern, soweit die Beklagte darin zur Erstattung der vom Kläger zu 1 vor dem 1. Januar 2010 erbrachten Zahlungen wegen ungerechtfertigter Bereicherung verurteilt worden ist. Da keine weiteren Feststellungen zu treffen sind, kann der

Senat insoweit in der Sache selbst entscheiden (§ 563 Abs. 3 ZPO) und in diesem Umfang die Klage abweisen.

- 47 Da die Sache hinsichtlich des Vorliegens einer Rechtsscheinvollmacht nicht zur Endentscheidung reif ist, ist sie insoweit im Hinblick auf die von den Klägern für die Zeit ab dem 1. Januar 2010 geltend gemachten Bereicherungsansprüche zur weiteren Sachaufklärung an das Berufungsgericht zurückzuweisen (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO).

48 Ergänzend weist der Senat darauf hin, dass der geltend gemachte Schadensersatzanspruch - seine Entstehung wegen Aufklärungsfehlern in den Jahren 1992/93 unterstellt - mit Ablauf des 2. Januar 2012 verjährt ist (vgl. Senatsurteile vom 28. April 2015 - XI ZR 378/13, BGHZ 205, 117 Rn. 48 und vom 22. März 2016 - XI ZR 425/14, WM 2016, 821 Rn. 49, jeweils mwN). Auch insofern hat der Güteantrag des Klägers zu 1 mangels Individualisierung keine Hemmung der Verjährung bewirkt.

Ellenberger

RiBGH Maihold
ist wegen Urlaubs an
der Unterschrift gehindert
Ellenberger

Matthias

Derstadt

Dauber

Vorinstanzen:

LG Hechingen, Entscheidung vom 27.11.2014 - 1 O 299/13 -

OLG Stuttgart, Entscheidung vom 01.06.2015 - 9 U 209/14 -