



OBERLANDESGERICHT HAMM

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

31U 72/05 OLG Hamm
14 O 657/04 LG Münster

Verkündet am 5. Oktober 2005
Pourié, Justizangestellte
als Urkundsbeamter der Geschäfts-
stelle des Oberlandesgerichts

In dem Rechtsstreit

[REDACTED]

Klägers und Berufungsklägers,

- Prozessbevollmächtigte: [REDACTED]
[REDACTED]

gegen

die Firma [REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]

Beklagte und Berufungsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigte:

hat der 31. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Hamm auf die mündliche Verhandlung vom 05. Oktober 2005 durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Dr. Overhoff und die Richter am Oberlandesgericht Kilimann und Theisen

für R e c h t erkannt:

Auf die Berufung des Klägers wird das am 9. März 2005 verkündete Urteil der 14. Zivilkammer des Landgerichts Münster abgeändert.

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 18.665,49 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz

aus 818,07 Euro seit dem 29. Januar 2000,
aus 16.361,34 Euro seit dem 1. März 2000,
aus 1.466,08 Euro seit dem 1. Oktober 2002 und
aus 20,00 Euro seit dem 29. Oktober 2002
zu zahlen.

Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen zu 46 % der Kläger und zu 54 % die Beklagte.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

I.

Der Kläger, der sich in den Jahren 1983 und 1984 über die Jagdfeld und Partner Steuerberatungsgesellschaft mbH als Treuhänderin an der Immobiliengesellschaft Gelsenkirchen-Buer-Mitte beteiligte, nimmt die beklagte Bank als Rechtsnachfolgerin der Westdeutschen Bank Girozentrale (im folgenden ebenfalls: Beklagte) auf Rückzahlung sog. Zinsspitzenzahlungen und einer Tilgungsausgleichszahlung in Höhe von insgesamt 34.833,56 € nebst Zinsen in Anspruch. Er stützt die Klage in erster Linie auf § 812 BGB, da Treuhandvertrag sowie Vollmacht wegen Verstoßes gegen das Rechtsberatungsgesetz nichtig seien, und hilfsweise auf Schadensersatzansprüche gegen die Beklagte aus Verschulden bei Vertragsschluss und auf einen Rückforderungsdurchgriff wegen Schadensersatzansprüchen gegen die Initiatoren und Gründungsgesellschafter der Fondsgesellschaft. Wegen des Vorbringens der Parteien in erster Instanz wird auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils verwiesen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Dem Kläger stünden gegen die Beklagte keine Ansprüche auf Rückerstattung der von ihm geleisteten Zahlungen und auch keine Schadensersatzansprüche aus Prospekthaftung oder Verschulden bei Vertragsschluss zu.

Ein Bereicherungsanspruch des Klägers bestehe nicht. Der von dem Kläger geschlossene Treuhandvertrag einschließlich der Vollmacht verstoße nicht gegen das Rechtsberatungsgesetz. Der Treuhänder sei lediglich berechtigt gewesen, einen Gesellschaftsanteil für Rechnung des Klägers im eigenen Namen zu erwerben und für den Kläger treuhänderisch zu halten, ferner einen Darlehensvertrag für das benötigte Fremdkapital für den Treugeber abzuschließen oder ihn in entsprechender Höhe für ein von der Fondsgesellschaft aufgenommenes Darlehen mit zu verpflichten. Schließlich habe der Treuhänder eine dingliche Vollstreckungsunterwerfungserklä-

zung für den Treugeber abgeben können. Spielraum für eine rechtliche Betätigung des Treuhänders habe es dabei nicht gegeben, so dass durch den Treuhandvertrag keine Tätigkeiten übertragen worden seien, bei denen sich in rechtlicher Hinsicht Beratungsbedarf ergeben habe. Anders als in der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 18.9.2001 – XI ZR 321/00 - habe der Bevollmächtigte vorliegend geschlossene Verträge nicht aufheben oder ändern dürfen. Ziel der Gesellschaft bürgerlichen Rechts und damit auch des Treuhandvertrags sei es gewesen, das Einkaufszentrum in Gelsenkirchen Buer-Mitte zu errichten, zu verwalten, zu verpachten sowie zu verwerten. Hierbei sei es vor allen Dingen um wirtschaftliche Belange gegangen und zwar um solche der Gesellschaft als auch der Gesellschafter. Der Kläger habe demnach die zurückverlangten Beträge unabhängig von der Frage geschuldet, ob jeweils ein Darlehensvertrag mit den einzelnen Anlegern geschlossen worden sei oder ob – wovon die Kammer ausgehe – der Darlehensvertrag entsprechend dem Bewilligungsschreiben der Beklagten vom 19.12.1984 zwischen der Gesellschaft und der Beklagten geschlossen worden und die Anleger für die daraus resultierenden Verbindlichkeiten aufgrund der Erklärung des Treuhänders in der Schuldurkunde vom 28.12.1984 mitverpflichtet worden seien.

Die Rückzahlung der Zinsspitzenzahlungen, soweit sie nicht im Jahr 2000 oder später erfolgt seien, könne zudem deshalb nicht verlangt werden, weil der Anspruch bei Einreichung der Klage im Jahr 2004 bereits verjährt gewesen sei. Der Anspruch des Kreditnehmers auf Rückzahlung wiederkehrender Leistungen verjähre nach § 197 BGB in vier Jahren. Bezüglich der Zahlungen des Jahres 1999 sei mit Ablauf des 31.12.2003 Verjährung eingetreten. Die Verjährung der Rückforderungsansprüche sei nicht deshalb ausgeschlossen, weil der Vertrag zunächst schwebend unwirksam gewesen und der Anspruch erst mit der Verweigerung der Genehmigung entstanden sei.

Dem Kläger stünden gegen die Beklagte auch keine Schadensersatzansprüche aus Verschulden bei Vertragsschluss oder Prospekthaftung zu. Der Kläger sei nicht durch Prospektfehler oder Täuschung über das beworbene Projekt zu der Beteiligung veranlasst worden. Aus dem Schreiben des Treuhänders vom 21.3.1985 ergebe sich schon nicht, dass nur 60 % der vereinnahmten Vorsteuern an die Anleger

ausgeschüttet worden seien. Vielmehr werde in diesem Schreiben mitgeteilt, dass eine endgültige Berechnung noch nicht habe erfolgen können, gleichwohl aber von der Geschäftsführung beschlossen worden sei, schon vor Vereinnahmung der letzten Vorsteuern eine Abschlagszahlung auf die Ausschüttung der Vorsteuern vorzunehmen. Das vorgesehene Konzept habe somit noch zu diesem Zeitpunkt bestanden. Auch die Darstellung der Wirtschaftlichkeitsberechnung im Prospekt sei entgegen der Auffassung des Klägers zutreffend. Erst recht sei der Prospekt nicht deshalb fehlerhaft, weil etwa im Jahre 1990 in der sog. Rahmenvereinbarung eine Freistellung der Garanten gegen Zahlung vereinbart worden sei.

Der Kläger habe auch keine Schadensersatzansprüche gegen die Beklagte wegen der Folgen der sog. Rahmenvereinbarung mit der die Garanten aus ihren Verpflichtungen entlassen worden seien. Soweit der Kläger kollusives Zusammenwirken zwischen der Beklagten und dem Treuhänder vortrage, fehle hierzu jegliche Konkretisierung. Immerhin habe die Beklagte im Rahmen der Vereinbarung selbst einen gleich hohen Anteil wie die Gesellschafter zum Ausgleich von Zins- und Tilgungsrückständen von Anlegern beizusteuern.

Selbst wenn der zwischen dem Kläger und dem Treuhänder geschlossene Treuhandvertrag sowie die entsprechenden Vollmachten wegen Verstoßes gegen das Rechtsberatungsgesetz nichtig wären, könne der Kläger die erbrachten Leistungen nicht zurückfordern. Eine Berufung auf die Unwirksamkeit der Schuldurkunde vom 28.12.1984 sei dem Kläger verwehrt, da er die hierin abgegebenen Erklärungen durch die von ihm vereinbarte Ergänzung vom 13.9.1988 genehmigt habe.

Zudem seien Schadensersatzansprüche des Klägers auch verjährt. Ansprüche aus Verschulden bei Vertragsschluss oder Prospekthaftung verjährten nach § 195 BGB a.F. grundsätzlich in dreißig Jahren. Die kürzere Verjährungsfrist des § 195 BGB von drei Jahren werde vom 1.1.2002 an berechnet (Art. 229 § 6 Abs. 4 EGBGB), wobei es nicht auf die Kenntnis der den Anspruch begründenden Tatsachen durch den Gläubiger ankomme. Eventuelle Schadensersatzansprüche des Klägers seien daher mit Ablauf des 31.12.2004 verjährt gewesen, so dass den erstmals mit Schrift-

satz vom 18.1.2005 geltend gemachten Schadensersatzansprüchen die Einrede der Verjährung entgegenstehe.

Mit der Berufung verfolgt der Kläger sein Begehren weiter. Entgegen der Auffassung des Landgerichts sei der Treuhandvertrag wegen Verstoßes gegen das Rechtsberatungsgesetz nichtig, was auch die Vollmacht erfasse. Die Treuhänderin habe vorliegend jedenfalls durch ihre Stellung als Geschäftsführerin der Fondsgesellschaft einen erheblichen rechtlichen Gestaltungsspielraum gehabt. Die Wahrnehmung wirtschaftlicher Belange des Klägers, wie beispielsweise die Prüfung der Rentabilität und Zweckmäßigkeit der Investitionsentscheidung, habe ihr gerade nicht obliegen. Der Kläger habe den von der Treuhänderin geschlossenen Vertrag mangels Kenntnis der Unwirksamkeit nicht genehmigt. Der Rückforderungsanspruch des Klägers sei in unverjährter Zeit klageweise geltend gemacht worden. Die Verjährung des Anspruchs auf Rückforderung von auf einen schwebend unwirksamen Vertrag geleisteten Zahlungen beginne erst mit der Verweigerung der Genehmigung, die vorliegend erst im Jahr 2004 erfolgt sei. Die Zahlungen des Klägers seien zwischen den Prozessparteien rückabzuwickeln, weil Darlehensverträge zwischen den einzelnen Anlegern und der Beklagten geschlossen worden seien. Die Auffassung der Beklagten, dass die Anleger der Darlehensschuld der Gesellschaft beigetreten seien und in der Schuldurkunde vom 28.12.1984 lediglich ihre anteilige Haftung erklärt hätten, stelle eine innerprozessuale Konstruktion dar, die im Wortlaut der Schuldurkunde keine Entsprechung habe.

Das Landgericht habe die geltend gemachten Schadensersatzansprüche zu Unrecht zurückgewiesen. Der Abschluss der Rahmenvereinbarung mit der Treuhänderin, durch den die Beklagte einen Ausfall mit ihren Darlehensforderungen gegenüber „notleidenden“ Darlehensnehmern zu Lasten der verbliebenen Darlehensnehmer umgangen habe, habe die Verpflichtung begründet, den Kläger und die weiteren Anleger im Jahre 1990 über die für sie nachteiligen Folgen aufzuklären. Durch die vertrags- und prospektwidrige Umlegung der notleidenden Darlehensanteile auf die vertragstreuen Anleger sei dem Kläger ein auf 14.262,72 DM zu beziffernder Schaden entstanden. Hinsichtlich der Ausschüttung der Vorsteuern habe das Landgericht verkannt, dass der Kläger durch Vorlage des Schreibens vom 21.3.1985 belegt habe,

imrede der

dass lediglich 60 % der laut Prospekt zur Ausschüttung vorgesehenen Vorsteuern zu Gunsten des Klägers verbucht worden seien. Weitere Zahlungen seien nicht erfolgt. Die Wirtschaftlichkeitsberechnung auf Seite 12 des Fondsprospekts sei infolge der Berücksichtigung der Vorsteueraussschüttung zu 100 % falsch. Einer der Garanten für die Bedienung notleidender Darlehensanteile gemäß Ziffer 17 der Schuldurkunde vom 28.12.1984, nämlich die KFS Kapitalanlage- und Finanzierungs-Service Vermittlungsgesellschaft mbH habe bereits im ersten Bewirtschaftungsjahr 1985 Konkurs angemeldet. Die Anleger hätten darauf vertrauen dürfen, dass die Beklagte die Bonität der Garanten des Fonds hinreichend geprüft habe. Die Beklagte habe den Kläger außerdem nicht über die Nachteile, die mit der Aussetzung der Darlehenstilgung durch Abtretung der Ansprüche aus Lebensversicherung hergegangen seien, aufgeklärt. Die Schadensersatzansprüche seien auch nicht verjährt. Da über über Art. 229 § 6 Abs. 4 Satz 1 EGBGB die dreijährige Verjährung des § 195 BGB n.F. anwendbar sei, die gemäß § 199 BGB eine Kenntnis der den Anspruch begründenden Umstände und der Person des Schuldners voraussetze, seien die Ansprüche in unverjährter Zeit geltend gemacht worden.

Der Kläger beantragt,

die Beklagte unter Abänderung des am 9. März 2005 verkündeten Urteils des Landgerichts Münster (Az.: 14 O 657/04) zu verurteilen, an den Kläger Euro 34.833,56

nebst 5 % Zinsen über dem jeweiligen Diskontsatz der Deutschen Bundesbank

- auf Euro 1.128,93 seit dem 1. April 1986,
- auf Euro 1.128,93 seit dem 1. April 1987,
- auf Euro 1.128,93 seit dem 1. April 1988,
- auf Euro 1.128,93 seit dem 1. April 1989,
- auf Euro 1.128,93 seit dem 1. April 1990,
- auf Euro 1.128,93 seit dem 1. April 1991,
- auf Euro 1.128,93 seit dem 1. April 1992,

auf Euro 1.128,93 seit dem 1. April 1993,
auf Euro 1.128,93 seit dem 1. April 1994,
auf Euro 1.128,93 seit dem 1. April 1995,
auf Euro 984,75 seit dem 1. April 1996,
auf Euro 916,24 seit dem 1. April 1997,
auf Euro 916,24 seit dem 1. April 1998,
auf Euro 916,24 seit dem 1. April 1999 sowie

nebst 5 % Zinsen über dem Basiszinssatz der Europäischen Zentralbank

auf Euro 818,07 seit dem 29. Januar 2000,
auf Euro 1.145,30 seit dem 1. April 2000,
auf Euro 16.361,34 seit dem 1. März 2000,
auf Euro 1.466,08 seit dem 1. Oktober 2002,
auf Euro 20,00 seit dem 29. Oktober 2002

zu zahlen.

Die Beklagte stellt den Antrag,

die gegnerische Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte verteidigt das angefochtene Urteil. Der vom Kläger mit der Treuhänderin geschlossene Treuhandvertrag einschließlich der erteilten Vollmacht verstoße nicht gegen das Rechtsberatungsgesetz. Im übrigen scheidet ein Verstoß gegen das Rechtsberatungsgesetz aus, wenn sich ein Immobilienfonds in der Rechtsform der Gesellschaft bürgerlichen Rechts beim Abschluss eines Darlehensvertrags durch einen Geschäftsbesorger vertreten lasse, dem Geschäftsführungsaufgaben übertragen worden seien. Das Handeln des Geschäftsführers berühre in diesem Fall den Schutzbereich des Rechtsberatungsgesetzes nicht. Dieser berate nicht hinsichtlich fremder Geschäfte, sondern er besorge eigene Geschäfte. Der Darlehensvertrag sei nicht mit den einzelnen Anlegern, sondern mit Immobiliengesellschaft Gelsenkirchen-Buer-Mitte zustande gekommen. Dass Zahlungen an die Beklagte gelangt seien

werde nicht bestritten. Ihr seien die Beträge aus dem Darlehensvertrag mit der Immobiliengesellschaft geschuldet gewesen. Rückforderungsansprüche des Klägers könnten nicht bestehen, da er durch die Erklärung vom 13./18.9.1988 persönlich die anteilige Haftung für das Darlehen der Immobiliengesellschaft Gelsenkirchen Buer-Mitte übernommen habe. Schließlich seien Rückforderungsansprüche, wie das Landgericht zutreffend entschieden habe, verjährt. Die vom Kläger geltend gemachten Schadensersatzansprüche aus Prospekthaftung und c.i.c. habe das Landgericht ebenfalls zu Recht verneint.

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

II.

Die Berufung ist teilweise begründet.

Der Kläger kann von der Beklagten die Zahlung von 18.665,49 € verlangen. Ein weitergehender Anspruch des Klägers besteht nicht.

1. Dem Kläger steht gegen die Beklagte ein nicht verjährter Anspruch aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB auf Rückzahlung von 18.665,49 € zu.

a) Die Beklagte hat die vom Kläger erbrachten Zinsspitzenzahlungen, also nicht durch Mieterträge gedeckte Zinsbelastungen von 16.168,07 € bis Ende 1999, die Nachschusszahlungen von 818,07 € vom 28.1.2000, von 1.466,08 € vom 30.9.2002, von 20 € vom 28.10.2002 sowie die Tilgungsausgleichszahlung von 16.361,34 € vom 28.2.2000 erlangt. Dies gilt ungeachtet des Umstands, dass die Beträge jedenfalls teilweise zunächst auf ein Konto der Immobiliengesellschaft bei der Beklagten gelangten und von der Immobiliengesellschaft zusammen mit den Zahlungen anderer Anleger quartalsweise an die Beklagte weitergeleitet wurden. Die Zahlungen des Klägers sind, wie das Landgericht auf Seite 16 des angefochtenen Urteils festgestellt hat und die Beklagte in der Berufungserwiderung (S. 16) einräumt, im Ergebnis an

die Beklagte gelangt. Zwischen den Parteien ist allein streitig, ob sie sich aus Sicht der Beklagten als Leistungen der Immobiliengesellschaft oder des Klägers darstellen.

b) Die der Beklagten zugeflossenen Zahlungen des Klägers stellen Leistungen des Klägers, nicht aber der Immobiliengesellschaft an die Beklagte dar.

Als wessen Leistungen die von der Beklagten jedenfalls mittelbar erlangten Zahlungen anzusehen sind, hängt allein davon ab, ob durch die an die Immobiliengesellschaft gerichtete Darlehensbewilligung vom 19.12./28.12.1984 und die Schuldurkunde vom 28.12.1984 einzelne (Teil-)darlehensverträge zwischen der Beklagten und den Anlegern zustande kamen oder ob nur ein Darlehensvertrag über 32.333.335,20 DM zwischen der Beklagten und der Immobiliengesellschaft geschlossen wurde, dem die Kläger im Wege des Schuldbeitritts unter Beschränkung ihrer Haftung auf ihren Kapitalanteil beitraten.

Die Darlehensbewilligung vom 19.12./28.12.1984 (Anlage B1) und die Schuldurkunde vom 28.12.1984 (Anlage K7) sind nach Wortlaut und Interessenlage der beteiligten Personen in dem zuerst genannten Sinne auszulegen. Die Darlehensbewilligung und die Schuldurkunde sind eine Einheit und lassen sich nicht in einen Darlehensvertrag zwischen Bank und Immobiliengesellschaft sowie einen späteren Schuldbeitritt der Anleger aufspalten. Die Schuldurkunde war der Darlehensbewilligung, wie sich aus dieser ergibt, beigefügt und war nach rechtsverbindlicher Unterzeichnung an die Beklagte zurückzureichen. Sie legte die einzelnen Bedingungen der Darlehensgewährung fest, während die Darlehensbewilligung nur die wesentlichen Gesichtspunkte – wie beispielsweise die Darlehenssumme, Zinssatz und Zinsbindung, Höhe der Tilgung, Fälligkeit der Raten und Sicherstellung – wiedergab. Darlehensbewilligung und Schuldurkunde sind von der Darlehensnehmerseite schließlich am gleichen Tag, dem 28.12.1984, gegengezeichnet worden.

In der Darlehensbewilligung führt die Beklagte auf Seite 3 ausdrücklich an, dass sie das mit diesem Schreiben bewilligte Darlehen auf die Einzelzeichner der BGB-Gesellschaft aufteilen werde. In der Schuldurkunde heißt es sodann eingangs ausdrücklich, dass die Gesellschafter des Immobilienfonds Gelsenkirchen Buer-Mitte

gemäß der beigefügten Gesellschafterliste nach Auszahlung entsprechend dem Verhältnis des Anteils am Gesellschaftskapital zu dem gesamten Gesellschaftskapital (§ 8 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrags in Verbindung mit § 7 Ziffer 4 und § 3 Ziffer 1 des Treuhandvertrags) der Beklagten als Teilschuldner ein Darlehen von DM 32.333.335,20 DM schulden. Von einem Beitritt der Anleger zu einer Darlehensverbindlichkeit der Gesellschaft unter Beschränkung ihrer Haftung ist dagegen in den beiden Urkunden nirgends die Rede. Weiter kommt hinzu, dass die Schuldurkunde ausdrücklich auf § 3 Ziffer 1 des – allen Beteiligten bekannten – Treuhandvertrags Bezug nimmt. Danach ist der Treuhänder bevollmächtigt, im Namen und für Rechnung der Treugeber als mittelbare Gesellschafter bei einem Kreditinstitut Darlehen zur Finanzierung des Investitionsplanes der Beteiligungsgesellschaft aufzunehmen, für die der Treugeber teilschuldnerisch haftet. § 3 Nr. 2 des Treuhandvertrags sieht dagegen für den Fall, dass von der Beteiligungsgesellschaft zur Finanzierung des Investitionsvorhaben Darlehen aufgenommen werden, vor, dass der Treuhänder berechtigt und verpflichtet ist, eine anteilige schuldrechtliche persönliche Mitverpflichtung des Treugebers für alle Ansprüche des Kreditinstituts aus dem Darlehensverhältnis zu erklären. Auf diese Bestimmung, deren Anwendung zu dem nach Auffassung der Beklagten erfolgten Schuldbeitritt der Anleger zu einer Darlehensverbindlichkeit der Immobiliengesellschaft führen könnte, haben die Vertragspartner im Jahr 1984 aber gerade nicht Bezug genommen. Für ein teilschuldnerisches Darlehensverhältnis zwischen der Beklagten und den einzelnen Anlegern spricht weiter, dass die Tilgung des Darlehens hinsichtlich eines jeden Zeichners anteilig über eine von diesem abgeschlossene Lebensversicherung erfolgen konnte. Mit einem Schuldbeitritt der Anleger zu einem zwischen der Beklagten und der Immobiliengesellschaft geschlossenen Darlehensvertrag lässt sich dies kaum in Einklang bringen.

Nach der gesamten, den Beteiligten bekannten Konzeption einer Beteiligung der Anleger an der Immobiliengesellschaft sollten diese für die Rückzahlung der erfolgten Fremdfinanzierung nur anteilig nach Maßgabe ihres Kapitalsanteils einstehen (vgl. § 3 Ziffer 1 des Treuhandvertrags, § 10 Nr. 2 des Gesellschaftsvertrags sowie die Erläuterung der rechtlichen Grundlagen auf S. 15/16 des Beteiligungsprospekts). Dieses Ergebnis wird ohne weiteres erreicht, wenn man annimmt, dass durch die Darlehensbewilligung und die Schuldurkunde teilschuldnerische Darlehensverträge

zwischen den Anlegern und der Beklagten begründet wurden. Ginge man dagegen davon aus, dass die Anleger lediglich einer Darlehensverbindlichkeit der Gesellschaft unter Beschränkung ihrer Haftung beigetreten wären, könnte dies zu einem nicht interessengerechten Ergebnis führen. Es ließe sich dann von der Beklagten grundsätzlich einwenden, dass die Anleger nach einer teilweisen Rückführung des Darlehens über 32.333.335,20 DM gleichwohl noch für einen ihrem Kapitalanteil entsprechenden Anteil des *gesamten* Darlehens haften, so dass ihnen ihre bisherigen, von der Immobiliengesellschaft zur Rückführung des Darlehens eingesetzten Zahlungen nicht zu Gute kämen und sie unter Umständen insgesamt einen über ihren Kapitalanteil hinausgehenden Betrag zu entrichten hätten. Im übrigen hat die Beklagte unstreitig für die Anleger einzelne Konten geführt. Diese tatsächliche Handhabung des im Jahr 1984 geschlossenen Vertrags lässt sich weit besser mit einer Stellung der Anleger als teilschuldnerisch haftende Darlehensnehmer als mit einem Schuldbeitritt der Anleger unter Beschränkung der Haftung vereinbaren.

Der Hinweis der Beklagten im Schriftsatz vom 29.9.2005 auf die bis zur Anerkennung der Teilrechtsfähigkeit der Gesellschaft bürgerlichen Rechts durch den Bundesgerichtshof im Jahr 2001 (BGHZ 146, 341 ff.) maßgebliche Rechtsprechung, die die persönliche Haftung der Gesellschafter nach der sog. Doppelverpflichtungstheorie begründete, führt zu keinem anderen Auslegungsergebnis. Danach wurde die persönliche Haftung der Gesellschafter herbeigeführt, indem der Handelnde die Gesamthandsgemeinschaft einerseits und andererseits die Gesellschafter persönlich verpflichtete. Dies schloss es nach dem Grundsatz der Vertragsfreiheit aber nicht aus, dass der Handelnde – wie vorliegend im Jahr 1984 geschehen –, statt eine Darlehensverbindlichkeit der Gesamthandsgemeinschaft und die Haftung der Gesellschafter zu begründen, allein eine teilschuldnerische Darlehensverbindlichkeit der Gesellschafter im Verhältnis zum Darlehensgeber herbeiführen wollte und – die Wirksamkeit der Vollmacht unterstellt – herbeigeführt hat.

c) Die Leistungen des Klägers sind ohne rechtlichen Grund erfolgt. Der zwischen den Parteien zustande gekommene (Teil-)Darlehensvertrag war schwebend unwirksam, weil der zwischen dem Kläger und der Treuhänderin geschlossene Treuhandvertrag sowie die der Treuhänderin darin erteilte Vollmacht entgegen der Auffassung des

Landgerichts gegen § 134 BGB i.V.m. Art. 1 § 1 RBerG verstießen und daher nichtig waren. Der Kläger hat seine Genehmigung nunmehr verweigert.

aa) Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs bedarf derjenige, der ausschließlich oder hauptsächlich die rechtliche Abwicklung eines Grundstückserwerbs oder Fondbeitritts im Rahmen eines Steuersparmodells für den Erwerber besorgt, der Erlaubnis nach Art. 1 § 1 RBerG. Ein ohne diese Erlaubnis abgeschlossener Geschäftsbesorgungsvertrag ist nichtig (BGHZ 153, 214, 220 f.; BGH WM 2005, 1520, 1521).

Der vorliegende Fall weist, anders als das Landgericht angenommen hat, keine Besonderheiten auf, die eine abweichende Beurteilung rechtfertigen. Von der Erlaubnispflicht nach Art. 1 § 1 RBerG werden Tätigkeiten erfasst, die darauf gerichtet und geeignet sind, konkrete fremde Rechtsverhältnisse zu gestalten oder zu verändern. Konkrete fremde Rechtsverhältnisse werden insbesondere durch den Abschluss von Verträgen gestaltet, die von einem Geschäftsbesorger im Namen eines Dritten abgeschlossen werden. Ob der Geschäftsbesorger dabei einen inhaltlichen Gestaltungsspielraum hat oder ob er allgemein verwendete Formulare benutzt, ist unerheblich. Bei der im Hinblick auf Art. 12 GG verfassungsrechtlich gebotenen Prüfung, ob eine angebotene Dienstleistung als Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten oder nur als kaufmännische Hilfeleistung einzuordnen ist, ist entscheidend, ob die Teiltätigkeit als sozial abgrenzbare Aktivität mit eigenem, von dem sonstigen Berufsinhalt geschiedenen charakteristischen Gepräge im Hinblick auf die zu wahrenen Gemeinwohlbelange verboten werden muss (BGH WM 2000, 2343, 2344; WM 2001, 2113, 2114 m.w.Nachw.).

Nach der Beitrittserklärung des Klägers war die Treuhänderin beauftragt, für seine Rechnung eine Gesellschaftsbeteiligung an dem Immobilienfonds Gelsenkirchen-Buer-Mitte zu erwerben. Nach dem Treuhandvertrag, der die Verwaltung der Beteiligung durch die Treuhänderin regelte, war diese zu einer teilschuldnerischen Darlehensaufnahme für den Treugeber (§ 3 Ziffer 1) sowie zu einer anteiligen Erklärung der Mitverpflichtung des Treugebers für von der Beteiligungsgesellschaft aufgenommene Darlehen (§ 3 Ziffer 1) berechtigt und verpflichtet. Die Berechti-

gung/Bevollmächtigung schloss die sofortige Unterwerfung des Darlehensnehmers unter die Zwangsvollstreckung in sein gesamtes Vermögen in notarieller Urkunde ein. Nach § 7 Ziffer 5 des Treuhandvertrags war der Treuhänder ferner berechtigt und bevollmächtigt, die anteilige Mitverpflichtung des Treuhänders gegenüber (sonstigen) Gesellschaftsgläubigern der Beteiligungsgesellschaft zu begründen.

Dass es, wie das Landgericht angenommen hat, bei der Abwicklung des Beitritts und der Darlehensaufnahme keinen rechtlichen Gestaltungsspielraum für die Treuhänderin gegeben hat, ist nach der oben angeführten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs unerheblich. Es kommt auch nicht darauf an, dass es jedenfalls nach der Entscheidung für einen Gesellschaftsbeitritt keinen Bedarf für eine rechtliche Beratung des Klägers durch die Treuhänderin gegeben hat. Die Tätigkeit der Treuhänderin bestand nicht in einer Rechtsberatung, sondern in einer ebenfalls unter Art. 1 § 1 RBerG fallenden Rechtsbesorgung durch den Abschluss von Verträgen.

Das Landgericht meint auch zu Unrecht, dass es bei der Geschäftsbesorgung durch die Treuhänderin im Schwerpunkt um wirtschaftliche Fragen gegangen sei. Die Treuhänderin war nach dem Treuhandvertrag weder zur Prüfung der Zweckmäßigkeit der Investitionsentscheidung der Kläger noch zur Prüfung sonstiger hiermit in Zusammenhang stehender wirtschaftlicher Fragen, etwa der Angemessenheit der Baukosten für das Einkaufszentrum in Gelsenkirchen Buer-Mitte, verpflichtet. Richtig ist allerdings die Auffassung des Landgerichts, dass die Treuhänderin, die zugleich Geschäftsführerin der Immobiliengesellschaft war, im Rahmen ihrer Geschäftsführertätigkeit wirtschaftliche Fragen zu prüfen und entscheiden hatte, beispielsweise im Zusammenhang mit der Errichtung, Verwaltung und Verpachtung des Einkaufszentrum. Hierbei handelt es sich indessen nicht um eine aufgrund des Treuhandvertrag geschuldete und damit im vorliegenden Zusammenhang erhebliche wirtschaftliche Tätigkeit.

Es ist schließlich unbeachtlich, dass der Umfang des Geschäftsbesorgungsvertrags und der hierin eingeräumten Vollmacht im vorliegenden Fall geringer war als in nahezu allen anderen von der höchstrichterlichen Rechtsprechung entschiedenen Fällen, insbesondere nicht die Berechtigung zur Abänderung oder Aufhebung geschlos-

sener Verträge beinhaltete (vgl. wiederum BGH WM 2000, 2343 ff.; WM 2001, 2113 ff.). Der Geschäftsbesorgungsvertrag und die Vollmacht begründeten jedoch die Berechtigung zu allem, was zur ordnungsgemäßen Abwicklung des Beitritts zur Immobiliengesellschaft erforderlich war. Sie enthielten daher den wesentlichen Kern der Befugnisse, die die Erlaubnispflicht nach Art. 1 § 1 RBerG auslösen.

Die Treuhänderin, die Jagdfeld und Partner Steuerberatungsgesellschaft, verfügte unstreitig nicht über eine Erlaubnis nach dem Rechtsberatungsgesetz. Dass für sie – wie die Beklagte geltend gemacht hat – Rechtsanwälte als Angestellte oder Geschäftsführer tätig waren, ist für die Verletzung von Art. 1 § 1 RBerG unerheblich.

Die Nichtigkeit des Geschäftsbesorgungsvertrags erfasst nach dem Schutzgedanken des Art. 1 § 1 RBerG i.V.m. § 134 BGB auch die der Geschäftsbesorgerin/Treuhänderin erteilte Vollmacht (BGHZ 153, 214, 220 f.; BGH WM 2005, 1520, 1521 m.w.Nachw.).

bb) Die der Treuhänderin vom Kläger erteilte Vollmacht ist nicht nach §§ 171, 172 BGB oder den Grundsätzen über die Anscheins- und Duldungsvollmacht als gültig zu behandeln. Der Beklagten lag bei Abschluss des Darlehensvertrags die vom Kläger erteilte Vollmacht weder im Original noch in notarieller Ausfertigung vor. Die Voraussetzungen einer Duldungs- und Anscheinsvollmacht hat die Beklagte ebenfalls nicht dargelegt.

cc) Der Kläger hat den schwebend unwirksamen Darlehensvertrag durch die von ihm selber unterschriebene Ergänzung zur Schuldurkunde vom 13./18.9.1988 weder ausdrücklich noch stillschweigend genehmigt. Hierdurch wurde die Tilgung im Hinblick auf eine beabsichtigte Rückführung des Teildarlehens mittels einer Lebensversicherung ausgesetzt. Die Genehmigung eines unwirksamen Geschäfts durch schlüssiges Verhalten setzt regelmäßig voraus, dass der Genehmigende die Unwirksamkeit kennt oder zumindest mit ihr rechnet und dass in seinem Verhalten der Ausdruck des Willens zu sehen ist, das bisher als unverbindlich angesehene Geschäft verbindlich zu machen (BGH WM 2004, 1529, 1532 m.w.Nachw.). Daran fehlt es hier. Der Kläger konnte und musste im Jahr 1988 nicht mit der Unwirksamkeit des

von der Treuhänderin für ihn abgeschlossenen Darlehensvertrags rechnen. Nicht einmal ein Notar hätte dies in Erwägung ziehen müssen (vgl. BGH WM 2000, 2443, 2446 f.).

dd) Die Beklagte beruft sich demgegenüber erfolglos auf die Rechtsprechung, die eine Haftung des (unmittelbaren) Gesellschafters eines Immobilienfonds in Gestalt einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts bejaht, wenn der Treuhänder, der zugleich Geschäftsführer der Gesellschaft ist, im Rahmen dieser Tätigkeit ein Darlehen aufnimmt (vgl. BGH, Urteil vom 15.2.2005 – XI ZR 396/03, WM 2005, 1698, 1700). Während die dem Geschäftsführer von der Gesellschaft erteilte Vollmacht nicht gegen das Rechtsbesorgungsgesetz verstößt, haftet der Treugeber selbst bei Unwirksamkeit des Geschäftsbesorgungsvertrags und der dem Treuhänder erteilten Vollmacht nach den Regeln über die fehlerhafte Gesellschaft für die für die Gesellschaft bürgerlichen Rechts begründeten Darlehensverbindlichkeiten. Der Treugeber kann danach die Unwirksamkeit seines Beitritts nur mit Wirkung für die Zukunft geltend machen. Um eine solche Fallgestaltung geht es vorliegend aber nicht. Die Jagdfeld und Partner Steuerberatungsgesellschaft mbH hat das Darlehen nicht als Geschäftsführer der Immobiliengesellschaft für diese aufgenommen, sondern aufgrund der ihr von den Anlegern erteilten Vollmachten (Teil-)Darlehensverträge zwischen der Beklagten und den einzelnen Anlegern begründet. Hierzu wird auf die vorstehenden Ausführungen (unter II 1 b) verwiesen.

d) Der Rückzahlungsanspruch des Klägers aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB ist indessen verjährt, soweit der Kläger bis Ende des Jahres 1999 sog. Zinsspitzenzahlungen erbracht hat.

Die Zinsspitzenzahlungen stellen einen Teil der der Beklagten quartalsweise geschuldeten Darlehensrate dar. Sie verjährten nach § 197 BGB a.F. in vier Jahren. Bereicherungsrechtliche Ansprüche auf Rückzahlung rechtsgrundlos geleisteter Zinsbeträge unterlagen grundsätzlich der regelmäßigen dreißigjährigen Verjährungsfrist nach § 195 BGB a.F.. Sie verjähren nur dann ausnahmsweise gemäß § 197 BGB a.F. in vier Jahren, wenn sie „andere regelmäßig wiederkehrende Leistungen“ im Sinne dieser Vorschrift zum Gegenstand haben, also ihrer Natur nach auf Leis-

tungen gerichtet sind, die nicht einmal, sondern in regelmäßiger zeitlicher Wiederkehr zu erbringen sind. Ansprüche auf Rückzahlung periodisch fällig werdender rechtsgrundlos geleisteter Zinsen erfüllen diese Voraussetzungen, weil im Zeitpunkt jeder ungerechtfertigten Zinszahlung ein sofort fälliger Rückzahlungsanspruch des Kreditnehmers entstanden ist; in diesem Fall ist auch der Bereicherungsanspruch seiner Natur nach auf Zahlungen gerichtet, die nicht einmal, sondern in regelmäßiger zeitlicher Wiederkehr zu erbringen sind (BGHZ 98, 174, 181; BGH WM 2004, 2306, 2308).

Dem steht nicht entgegen, dass der Kläger die Zinsspitzenzahlungen nicht aufgrund eines von vorneherein unwirksamen, sondern aufgrund eines zunächst nur schwebend unwirksamen Darlehensvertrags geleistet hat. Der jeweilige Rückzahlungsanspruch des Klägers wurde in dem Zeitpunkt fällig, in dem die Beklagte den Gegenwert der einzelnen Zinsspitzenzahlungen erlangte. Der Leistende hat nach § 812 BGB mindestens dann einen schon während des Schwebezustandes fälligen Anspruch auf Herausgabe gegen den Leistungsempfänger, wenn er in Unkenntnis der schwebenden Unwirksamkeit, also nicht etwa in der Erwartung der späteren Genehmigung des Vertrages, geleistet hat (BGHZ 65, 123, 126). So liegt es hier. Die Auffassung des Klägers, dass die Verjährung des Anspruchs auf Rückzahlung der Zinsspitzenzahlungen erst insgesamt mit der Verweigerung der Genehmigung des Darlehensvertrags im Jahr 2004 einsetzte, ist zudem mit Sinn und Zweck des Verjährungsrechts, Rechtssicherheit und Rechtsfrieden herbeizuführen, unvereinbar. Sie würde dazu führen, dass Rückforderungsansprüche aus einem schwebend unwirksamen Vertrag in vielen Fällen beliebig lang erfolgreich geltend gemacht werden könnten.

Die Verjährung der im Jahr 1999 erbrachten Zinsspitzenzahlungen begann nach Art. 229 § 6 Abs. 1 Satz 2 EGBGB, §§ 198, 201 BGB a.F. mit dem Schluss des Jahres 1999 und endete mit Ablauf des 31.12.2003. Sie wurde daher durch die im November 2004 erfolgte Erhebung der Klage nicht mehr rechtzeitig gehemmt. Dies gilt auch für die Zinsspitzenzahlungen der Jahre zuvor.

Der Anspruch des Klägers auf Rückzahlung von Leistungen, die der Kläger ab dem 1.1.2000 erbracht hat, ist dagegen nicht verjährt und zwar unabhängig davon, ob es sich um gemäß § 197 BGB a.F. in vier Jahren verjährende wiederkehrende Leistungen oder um gemäß § 195 BGB a.F. in dreißig Jahren verjährende sonstige Leistungen handelte. Dies sind die Nachschusszahlungen in Höhe von 818,07 € vom 28.1.2000, in Höhe von 1.466,08 € vom 30.9.2002, in Höhe von 20 € vom 28.10.2002 sowie die Tilgungsausgleichszahlung in Höhe von 16.361,34 € vom 28.2.2000, insgesamt also 18.665,49 €. Der im Klageantrag genannte Teilbetrag von 1.145,30 €, für den Zinsen ab dem 1.4.2000 verlangt werden, stellt, wie in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat klargestellt wurde, eine auf das Jahr 1999 entfallende Zinsspitzenzahlung dar.

e) Der geltend gemachte Zinsanspruch rechtfertigt sich daraus, dass die Beklagte dem Kläger die gezogenen Nutzungen herauszugeben hat (§ 818 Abs. 1 BGB), die bei einem Bereicherungsanspruch gegen eine Bank auf 5 Prozentpunkte über dem jeweiligen Basiszinssatz berechnet werden können (vgl. Palandt/Sprau, BGB 64. Aufl. § 818 Rdn. 10 m.w.Nachw.).

2. Dem Kläger steht gegen die Beklagte weder ein Schadensersatzanspruch aus Prospekthaftung im engeren Sinne noch aus Verschulden bei Vertragsschluss oder positiver Vertragsverletzung zu.

a) Dies gilt für Ansprüche aus Prospekthaftung im engeren Sinne schon deshalb, weil der Umstand, dass die Beklagte auf S. 35 des Fondsprospekts als Gesellschafterin der Finanzbetreuerin des Fonds, also der Treufinanz Treuhand- und Finanzierungsgesellschaft für Wohnungs- und Bauwirtschaft mbH, genannt ist, nicht dazu führt, dass die Beklagte als Initiatorin des Fonds anzusehen ist. Hieraus lässt sich nicht ableiten, dass die Beklagte auf die Geschäftsleitung der Immobiliengesellschaft besonderen Einfluss ausgeübt hat.

b) Schadensersatzansprüche aus Verschulden bei Vertragsschluss oder positiver Vertragsverletzung sind gleichfalls nicht begründet.

aa) Über die Auswirkungen der Rahmenvereinbarung (Anlage K17 im vorliegenden Verfahren 31 U 72/05) – sollte diese überhaupt im Jahr 1990 oder später entsprechend dem vorgelegten Entwurf zwischen der Beklagten und der Immobiliengesellschaft zustande gekommen sein – brauchte die Beklagte bei Abschluss des Darlehensvertrags nicht aufzuklären. Im Jahr 1984 war es nicht bekannt, dass es zu einer solchen Vereinbarung kommen würde. Die Beklagte brauchte auch nicht darauf hinzuweisen, dass das Darlehen durch eine Grundschuld am Fondsobjekt abgesichert war, und die Beklagte daher, falls einige der Teildarlehen notleidend wurden, mittelbar zur Abwendung einer Zwangsvollstreckung dienenden Leistungen anderer Treugeber/Anleger erzwingen konnte. Mit dieser in jeder Hinsicht banküblichen Vertragsgestaltung mussten die Treugeber rechnen.

Durch den etwaigen Abschluss der Rahmenvereinbarung sind auch keine Ansprüche des Klägers aus positiver Vertragsverletzung entstanden. Die Beklagte hätte hierdurch keine ihr gegenüber dem Kläger obliegende Pflicht, insbesondere nicht die Pflicht zur Rücksichtnahme auf seine Interessen, verletzt. Die Beklagte hatte sich in der Schuldurkunde vom 28.12.1984 verpflichtet, aus der Sicherungsgrundschuld nicht zu vollstrecken, solange und soweit bestimmte Garanten entsprechend den der Beklagten vorliegenden Verpflichtungserklärungen notleidend gewordene Darlehensanteile übernahmen und vertragsgemäß bedienten. Nachdem ein Teil der Treugeber ihren Zahlungsverpflichtungen gegenüber der Beklagten nicht nachkam, vertrat ein Teil der Garanten die Auffassung, aus der übernommenen Garantie nicht verpflichtet zu sein. Die Beklagte schloss mit ihnen einen Vergleich, nach dem die Garanten 925.000 DM an die Beklagte zahlten. Zum Ausgleich der bisher aufgelaufenen und künftig auflaufenden Zins- und Tilgungsrückstände sollte aus diesem Betrag und einem gleich hohen, von der Immobiliengesellschaft und den Treugebern zur Verfügung zu stellenden Betrag eine Vermögensmasse gebildet werden, während die säumigen Treugeber aus der Gesellschaft ausgeschlossen werden sollten. Die Beklagte übernahm nach dem Inhalt des vorgelegten Entwurfs die Verpflichtung, die Zwangsversteigerung des Objekts nicht zu betreiben, soweit die rückständigen Leistungen 30.000 DM nicht überstiegen und binnen sechs Monaten vollständig ausgeglichen wurden. Es ist nicht erkennbar, dass die Beklagte durch den etwaigen Abschluss der Rahmenvereinbarung auf von ihr zu beachtende Interessen der Treuge-

ber/Darlehensnehmer keine hinreichende Rücksicht genommen hat, zumal der Abschluss der Vereinbarung von der Zustimmung der Gesellschafter abhängig war (Ziffer II 9 des Entwurfs). Insbesondere spricht nichts dafür, dass der Abschluss des Vergleichs mit den Garanten, der die Vollstreckung aus der Grundschuld in das Fondsobjekt eröffnete, der Sach- und Rechtslage widersprochen hätte. Die Bereitstellung gleicher Vermögenswerte durch die Beklagte und die Treugeber/Darlehensnehmer zur Bedienung notleidender Anteile diente der Abwehr der Zwangsvollstreckung in das Fondsgrundstück und damit auch ganz maßgeblich den Interessen der Treugeber.

bb) Soweit der Kläger geltend macht, dass einer der Garanten für die Bedienung notleidender Darlehensanteile gemäß Ziffer 17 der Schuldurkunde vom 28.12.1984, nämlich die KFS Kapitalanlage- und Finanzierungs-Service Vermittlungsgesellschaft mbH bereits im ersten Bewirtschaftungsjahr 1985 Konkurs angemeldet habe, käme ein Aufklärungspflicht der Beklagten nur unter dem Gesichtspunkt eines Wissensvorsprungs in Betracht. Ein solcher ist indessen nicht ansatzweise substantiiert dargelegt.

cc) Schließlich musste die Beklagte nicht auf Nachteile, die mit der Aussetzung der Darlehenstilgung und der beabsichtigten späteren Rückführung des Teildarlehens mittels der der Beklagten abgetretenen Lebensversicherung verbunden gewesen sein sollen, hinweisen.

Eine Bank ist in aller Regel nicht gehalten, von sich aus auf mögliche Bedenken gegen eine bestimmte Art der Finanzierung hinzuweisen. Eine Ausnahme ist für den Fall anerkannt, dass die Bank statt eines üblichen Tilgungsdarlehens einen mit einer Kapitallebensversicherung verbundenen Festkredit anbietet, obwohl ein Versicherungsbedürfnis nicht besteht und die Vertragskombination für den Kunden wirtschaftlich ungünstiger ist (BGH WM 2003, 1370, 1373 m.w.Nachw.). Dass die gewählte Vertragsgestaltung für den Kläger tatsächlich ungünstiger war als die Fortführung der zunächst vereinbarten regelmäßigen Darlehenstilgung, hat der Kläger nicht konkret aufgezeigt. Im übrigen könnte er allenfalls verlangen, so gestellt zu werden, als ob

der ursprüngliche, auf regelmäßige Darlehenstilgung gerichtete Vertrag fortgeführt worden wäre.

3. Dem Kläger steht auch kein Anspruch gegen die Beklagte aus einem Rückforderungsdurchgriff zu (entsprechend § 9 Abs. 2 Satz 4, Abs. 3 Satz 1 VerbrKrG).

Stellen der Darlehensvertrag und der Beitritt zur Anlagegesellschaft ein verbundenes Geschäft dar, kann der Anleger der Bank alle Einwendungen entgegensetzen, die ihm gegen den Fonds, aber – so die Rechtsprechung des II. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs – auch gegen die Gründungsgesellschafter des Fonds und die für den Anlageprospekt Verantwortlichen zustehen. Darüber hinaus hat er im Wege des Rückforderungsdurchgriffs einen Anspruch gegen die Bank auf Zahlung dessen, was ihm die Prospektverantwortlichen und Gründungsgesellschafter an Schadensersatzschulden (BGH WM 2004, 1529, 1534 f.). Ob der teils heftig kritisierten (vgl. OLG Schleswig WM 2005, 1173, 1175 m.w.Nachw.) Rechtsprechung des II. Zivilsenats überhaupt zu folgen ist und ob sie auf Fälle übertragen werden kann, die – wie der vorliegende – nicht in den zeitlichen Anwendungsbereich des Verbraucherkreditgesetzes fallen, kann dahinstehen.

a) Der Kläger hat schon nicht schlüssig dargelegt, dass der Beitritt zur Immobiliengesellschaft und der Abschluss des Teildarlehensvertrags ein verbundenes Geschäft darstellten. Als wirtschaftliche Einheit wären die Verträge nur anzusehen, wenn sie eine so enge Verbindung aufwiesen, dass sich beide als Teilstück einer rechtlichen oder wenigstens wirtschaftlich-tatsächlichen Einheit eng ergänzen (vgl. BGH WM 2003, 2232, 2234 m.w.Nachw.). Diese Voraussetzungen liegen hier nicht vor. Der Beitritt des Klägers zur Immobiliengesellschaft und der Abschluss des Teildarlehensvertrags sind vorliegend nicht zeitgleich erfolgt. Zwischen den Rechtsgeschäften lag ein Zeitraum von mehr als einem halben Jahr. Die Beklagte ist im Zeichnungsprospekt ferner nicht als Darlehensgeberin der Immobiliengesellschaft erwähnt und gegenüber den Anlegern nach dem Vorbringen des Klägers auch sonst nicht in Erscheinung getreten.

Es kann

b) Im übrigen schulden die Initiatoren und Gründungsgesellschafter des Fonds dem Kläger weder aus Prospekthaftung im engeren Sinne noch – die Jagdfeld Steuerberatungsgesellschaft mbH war als Treuhänderin zugleich Vertragspartnerin des Klägers – aus Verschulden bei Vertragsschluss Schadensersatz. Der Kläger hat einen Fehler des Zeichnungsprospekts nicht schlüssig dargelegt.

aa) Dass die Beklagte und die Immobiliengesellschaft im Jahr 1990 oder später – also weit nach der Herausgabe des Prospekts und dem Beitritt zur Immobiliengesellschaft – (möglicherweise) die vom Kläger als Entwurf vorgelegte Rahmenvereinbarung geschlossen haben, führt nicht dazu, dass die im Zeichnungsprospekt enthaltene Aussage, dass der einzelne Anleger nur nach Maßgabe seiner Kapitalbeteiligung gegenüber dem finanzierenden Kreditinstitut hafte (vgl. S. 15/16 des Prospekts), unzutreffend war.

bb) Der Kläger hat auch nicht schlüssig aufgezeigt und unter Beweis gestellt, dass die im Prospekt enthaltene Angabe, die Gesellschaft werde nach Option für die Umsatzsteuerpflicht ihrer Mietumsätze die in den Gebühren und Baukosten enthaltene Mehrwertsteuer nach Fertigstellung an den Anleger auszahlen (S. 17), fehlerhaft war. Selbst wenn später von der Immobiliengesellschaft tatsächlich nicht die vollständige Vorsteuererstattung an die Anleger ausgezahlt worden sein sollte, würde dies nicht notwendig bedeuten, dass die Initiatoren des Projekts dies von vorneherein beabsichtigt hätten. Hierzu bedürfte es weiterer, allerdings vom Kläger nicht dargelegter Indizien. Nach dem Schreiben der Treuhänderin vom 18.3.1985 (Anlage K 18 im vorliegenden Verfahren 31 U 72/05) ist im übrigen ausdrücklich zunächst eine Abschlagszahlung in Höhe von 60 % der vorgesehenen Gesamtausschüttung der erstatten Vorsteuer erfolgt. Für seine Behauptung, dass weitere Ausschüttungen nicht erfolgt sein, ist der Kläger beweisfällig. Hiergegen spricht im übrigen maßgeblich, dass in dem im Verfahren 31 U 69/05 als Anlage K6 eingereichten Gesamtstatus eine weitere Sonderausschüttung aus Vorsteuererstattungsansprüchen der Gesellschaft für Oktober 1995 erwähnt ist. Die Vornahme dieser Ausschüttung wird vom Kläger im Schriftsatz vom 21.9.2005 nunmehr eingeräumt.

Es kann demnach ebenfalls nicht festgestellt werden, dass die auf einer vollständigen Ausschüttung der Vorsteuererstattungsansprüche der Gesellschaft aufbauende Wirtschaftlichkeitsberechnung auf S. 12 des Zeichnungsprospekt fehlerhaft war.

III.

Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 92 Abs. 1, 708 Nr. 10, 713 ZPO. Die Revision war nicht gemäß § 543 Abs. 2 ZPO zuzulassen, weil die entscheidungserheblichen Rechtsfragen in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs geklärt oder solche des Einzelfalls sind.

Dr. Overhoff

Kilimann

Theisen

Ausgefertigt
Hann, den 24. OKT. 2005
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle
des Oberlandesgerichts



Vorstehende Ausfertigung wird dem
Kläger zum Zwecke
der Zwangsvollstreckung erteilt
Hann, den 25. OKT. 2005
als Urkundsbeamtin der Geschäfts-
stelle des Oberlandesgerichts

