Geschäftsnummer:

5 U 758/06
11 O 327/05
LG Trier

Verkündet
am 18.1.2007

Wetzlar, Justizsekretärin
als Urkundsbeamtin der
Geschäftsstelle

OBERLANDESGERICHT KOBLENZ

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

In dem Rechtsstreit

1.

Klägerin und Berufungsklägerin,

2.

Kläger und Berufungskläger,

- Prozessbevollmächtigte:

g e g e n

Beklagte und Berufungsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte

hat der 6. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Koblenz durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Sartor, den Richter am Oberlandesgericht Grünewald und den Richter am Landgericht Beickler

auf die mündliche Verhandlung vom 30.11.2006

für R e c h t erkannt:

Auf die Berufung der Kläger wird das am 25.4.2006 verkündete Urteil des Einzelrichters der 11. Zivilkammer des Landgerichts Trier wie folgt abgeändert und neu gefasst:

1. Die Beklagte wird verurteilt, Zug um Zug gegen Übertragung der Anteile der Kläger an der „Grundstücks-, Vermögens- und Verwaltung GbR Leinfelden-Echterdingen / Stuttgart-Möhringen" (sog. WGS-Fonds Nr. 33)

   a. an die Kläger 6.754,78 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 10.10.2005 zu zahlen;

   b. die Ansprüche aus der Kapitallebensversicherung Nr. 8187853 bei der Volkswohl-Bund Lebensversicherung AG an die Kläger zurück zu übertragen.

2. Es wird festgestellt, dass der Beklagten aus dem bei ihr geführten Darlehensvertrag Nr. 6191061581 keinerlei Ansprüche mehr gegen die Kläger zustehen.

3. Die Kosten des Rechtsstreits hat die Beklagte zu tragen.

4. Das Urteil ist zu Ziffer 1 a. sowie wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht zuvor die Kläger Sicherheit in gleicher Höhe leisten.

Gründe:

I.

Die Parteien streiten um die Abwicklung eines Darlehens, mit dem die beklagte Bank den Beitritt der Kläger zu einem geschlossenen Immobilienfonds finanzierte.

Das von der Gründungsgesellschaft (Fa. WGS GmbH) und einem Mitgesellschafter initiierte und von diesen über Vertriebsgesellschaften auf den Markt gebrachte Anlagekonzept sah vor, dass die durch Anlagevermittler gewonnenen Anleger nach Abklärung ihrer finanziellen Verhältnisse ein notarielles Eintrittsangebot abgeben und sich die Mittel für ihre, auf ein Treuhandkonto der GbR zu leistende, Einlage durch ein Bankdarlehen beschaffen sollten.

Die auf die Einzelheiten des Fonds eingehende Werbung der Kläger fand unter Verwendung eines umfangreichen Fondsprospekts statt, der aus zwei Teilen bestand. Der Prospektteil I enthielt neben Gesellschafts- und Immobilienerwerbsverträgen alle Funktionsverträge im Wortlaut, einen Chancen-Risiko-Raster, Baupläne, Baubeschreibungen, weitere technische Unterlagen sowie Muster der von den jeweiligen Anlegern zu unterschreibenden Eintrittsanträge sowie der Selbstauskunft. Der Prospektteil II enthielt unter anderem eine Beispielrechnung zum Liquiditätsverlauf.

Die von einem Anlagevermittler geworbenen Kläger unterzeichneten unter dem Datum des 15.4.1994 einen Eintrittsantrag für den Immobilienfonds Nr. 33 der WGS, betreffend zwei Immobilienobjekte in Leinfelden-Echterdingen und Stuttgart-Möhringen, ferner eine Selbstauskunft und einen Antrag auf Abschluss einer Kapitallebensversicherung. Mit notarieller Urkunde vom 16.4.1994 gaben die Kläger gegenüber der die vorgenannten Objekte betreibenden „Grundstücks-, Vermögens- und Verwaltungs-GbR" ein Angebot auf den Erwerb eines Fondsanteils über insgesamt 30.650,-- DM ab. Der Beteiligungsvertrag kam sodann durch Annahmerklärung des geschäftsführenden Gesellschafters des Fonds am 10.5.1994 zustande. Den Darlehensantrag mit einer Gesamtsumme von 35.240 DM und einer

Zinsbindungsfrist bis 1.12.2003 sowie einem Nominalzins von 6,8 % unterzeichneten die Kläger zu Hause am 27.4.1994. Die Beklagte nahm den Antrag am 25.5.1994 an. Die Darlehensrückzahlung sollte spätestens zum 1.1.2013 durch die an die Beklagte abgetretene Lebensversicherung erfolgen. Die Beklagte zahlte sodann vereinbarungsgemäß die Nettodarlehensvaluta auf das Treuhandkonto aus.

Die Kläger erbrachten vertragsgemäß in der Zeit vom 1.7.1994 bis zum 1.11.2003 Zinsleistungen in Höhe von 6.754,78 €. Mit Schreiben ihres Prozessbevollmächtigten vom 1.12.2003 erklärten sie den Widerruf ihrer zum Abschluss des Darlehensvertrages führenden Willenserklärungen. Sie verlangen nunmehr mit der vorliegenden Klage die Rückzahlung der erbrachten Zinsleistungen nebst Verzugszinsen und Rückabtretung der Rechte aus der Lebensversicherung, Zug-um-Zug gegen Übertragung des erworbenen Gesellschaftsanteils, sowie die Feststellung, dass der Beklagten keine weiteren Ansprüche mehr aus dem Darlehen zustehen.

Das Landgericht hat die Klage vollumfänglich abgewiesen. Es hat zur Begründung im wesentlichen ausgeführt, dass es im Hinblick auf die notarielle Beurkundung des Fondsbeitritts an der Ursächlichkeit der – einmal unterstellten – Haustürsituation für den nachfolgenden Darlehensvertrag fehle. Zudem bestehe zwischen dem Darlehensvertrag und dem Fondsbeitritt keine wirtschaftliche Einheit.

Hiergegen wenden sich die Kläger mit ihrer Berufung und verfolgen ihre erstinstanzlichen Anträge weiter. Sie tragen unter Wiederholung und Vertiefung ihres dortigen Vorbringens vor, dass die Kausalität der gegebenen Haustürsituation durch die notarielle Beurkundung des Fondsbeitritts für den Darlehensvertrag nicht entfallen sei. Da die Beklagte eine Vielzahl von Fondsbeitritten finanziert und die jeweilige Finanzierung mit dem Fondsinitiator abgesprochen habe, liege auch ein verbundenes Geschäft im Sinne des § 9 VerbrKrG vor.

Die Kläger beantragen,

nach ihren Schlussanträgen aus erster Instanz zu erkennen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigt das angefochtene Urteil gegen die Angriffe der Berufung.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf das schriftsätzliche Vorbringen der Parteien sowie gemäß § 540 Abs. 1 ZPO auf die tatsächlichen Feststellungen des angefochtenen Urteils Bezug genommen.

II.

Die zulässige Berufung der Kläger hat in der Sache in vollem Umfang Erfolg.

A.

Den Klägern steht aus § 3 HausTWG a. F. ein Anspruch gegen die Beklagte auf Rückzahlung der auf den Darlehensvertrag geleisteten Zinsen in Höhe von 6.754,78 € sowie auf Rückübertragung der Rechte aus der Kapitallebensversicherung, abgeschlossen bei der Volkswohl-Bund Lebensversicherungs AG, zu.

Die Kläger haben ihre auf den Abschluss des Darlehensvertrages gerichteten Willenserklärungen durch Schreiben ihres Prozessbevollmächtigten vom 1.12.2003 gemäß § 1 Abs. 1 Nr. 1 HausTWG in der bis zum 30.9.2000 geltenden Fassung wirksam widerrufen.

1.

Das Landgericht hat zunächst rechtsfehlerhaft seiner Entscheidung die Vorschriften der §§ 355 und 358 BGB neuer Fassung nach Art. 229 § 5 Satz 2 EGBGB zu Grunde gelegt.

Art. 229 § 9 EGBGB, der in seinem Absatz 1 regelt, dass die vorgenannten Vorschriften in der nach dem 1. August 2002 geltenden Fassung des BGB nur bei Haustürgeschäften einschließlich ihrer Rückabwicklung anzuwenden sind, die nach dem 1. August 2002 abgeschlossen worden sind, ist eine Spezialregelung im Verhältnis zu Art. 229 § 5 Satz 2 EGBGB (vgl. BGH, Entscheidung v. 13.6.2006, Az.: XI ZR 94/05; ZIP 2006, 1995f). Der Gesetzgeber ist dabei ausdrücklich davon ausgegangen, dass die inhaltlichen Änderungen für Verbraucherverträge auch auf vor Inkrafttreten des sogenannten OLG-Vertretungsänderungsgesetzes vom 23.7.2002 entstandene Schuldverhältnisse keine Anwendung finden sollten. Art. 229 § 5 Satz 2 EGBGB ist auch keine Sonderregelung für Dauerschuldverhältnisse, die vom 1. Januar 2003 an einheitliches Recht gewährleisten soll, und genießt demzufolge keinen Vorrang. Zudem handelt es sich bei der Frage der Widerruflichkeit eines Haustürgeschäfts um eine Frage des Vertragsschlusses, wobei insoweit für alle den gesamten Entstehungstatbestand eines Schuldverhältnisses betreffenden Rechtsfragen schon nach Art. 229 § 5 Satz 1 EGBGB nur altes Recht Anwendung findet. Hiernach ist lediglich neues Recht nur dann anzuwenden, wenn es sich um neue, von außen auf das Schuldverhältnis einwirkende, sich nicht aus seiner inneren Entwicklung ergebende Umstände handelt (vgl. Palandt-Heinrichs, BGB, 65. Aufl 2006, Art 229 § 5 EGBGB Rdnr. 5).

2.

Nach höchstrichterlicher Rechtsprechung finden auf eine Darlehensvertragserklärung, die ein Verbraucher in einer Haustürsituation abgibt oder zu der er in einer solchen veranlasst wird, auch dann die Vorschriften des Haustürwiderrufsgesetzes Anwendung, wenn der Darlehensvertrag zugleich die Voraussetzungen des Vertrags nach dem Verbraucherkreditgesetz erfüllt (BGH vom 14.06.2004 - II ZR 385/02, WM 2004, 1527). Die scheinbar entgegenstehende Vorrangregelung des § 5 Abs. 2 HausTWG ist unter Beachtung des Urteils des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften vom 13.12.2001 (NJW 2002, 281 ff) richtlinienkonform einschränkend auszulegen. Danach gehören Kreditverträge insoweit nicht zu den dort aufgeführten Geschäften, als das Verbraucherkreditgesetz kein gleich weit reichendes Widerrufsrecht wie das Haustürwiderrufsgesetz einräumt. Die vorgenannte Bestimmung kommt hiernach vorliegend nicht zur Anwendung, weil

das Widerrufsrecht der Kläger nach dem Verbraucherkreditgesetz wegen Ablaufs der Jahresfrist des § 7 Abs. 2 VerbrKrG erloschen ist (vgl. BGH WM 2006, 220 (221)).

3.

Der von den Klägern am 27.4.1994 unterschriebene Darlehensvertrag ist in Folge einer Haustürsituation im Sinne des § 1 Abs. 1 Nr. 1 HausTWG abgeschlossen worden. Nach dieser Vorschrift können Kunden ihre auf Abschluss eines Vertrages gerichteten Willenserklärungen widerrufen, zu denen sie durch mündliche Verhandlungen im Bereich ihrer Privatwohnung bestimmt worden sind.

a.

Es ist als unstreitig davon auszugehen (§ 138 Abs. 3 ZPO), dass sowohl der Fondsbeitritt als auch die seiner Finanzierung dienende Darlehensaufnahme am 15.4.1994 im Rahmen eines telefonisch angekündigten Besuchs des Vermittlers der Privatwohnung der Kläger und damit in einer Haustürsituation angebahnt wurden. Dies haben die Kläger im Einzelnen substantiiert vorgetragen, zuletzt ist dies erneut durch den Kläger zu 1. bei seiner Anhörung durch den Senat geschildert worden. Der Vortrag der Kläger steht in vollem Umfang in Übereinstimmung mit der Urkundenlage (vgl. Bl. 439 und 442), wonach die Kläger am 15.4.2006 in ihrer damaligen gemeinsamen Wohnung in die Selbstauskunft und den Eintrittsantrag unterzeichneten. Den Vortrag der Kläger hat die Beklagte in nicht zulässiger Weise lediglich mit Nichtwissen bestritten.

Nach dem Vortrag der Kläger suchte der Vermittler sie zu Hause auf und sprach sie darauf an, ob sie nicht durch den Erwerb eines Anteiles an einem geschlossenen Immobilienfonds namens „Grundstücks-, Vermögens- und Verwaltungs-GbR Leinfelden-Echterdingen / Stuttgart-Möhringen - dem sogenannten WGS-Immobilienfonds Nr. 33 - für ihr Alter ein kleines Vermögen erwerben und gleichzeitig Steuern sparen wollten, wobei Hauptzweck die Sicherung der Altersvorsorge der Klägerin in Form einer „zusätzlichen Rente" durch zukünftig auszuschüttende Mieterträge sein sollte. Nach den Angaben des Vermittlers war die Anlage nur über eine Fremdfinanzierung ohne Aufwendung von Eigenkapital möglich. Daraufhin unterschrieben die Kläger nach Aushändigung der Prospektteile I und II einen „Eintrittsantrag" sowie eine „Selbstauskunft", wobei sie „einen Haufen Papier"

unterzeichnen mussten. Der Vermittler sammelte alle ihm überlassenen Unterlagen einschließlich der Kopien eines Kontoauszuges über das gemeinsame Konto der Kläger bei der sowie einer Gehaltsbescheinigung des Klägers zu 2. ein. Am gleichen Tag schloss der Kläger zusätzlich 2 Lebensversicherungen ab und zwar eine zur Absicherung des aufzunehmenden – hier streitgegenständlichen - Darlehens sowie eine weitere „für sich". Der Darlehensvertrag wurde den Klägern später auf dem Postweg zugesandt; diesen unterschrieben sie zu Hause am 27.4.1994 und schickten ihn an die Beklagte zurück.

Dieser Sachverhalt ist hier nicht als streitig anzusehen. Die Beklagte hat ihn nämlich im Berufungsverfahren nur noch mit Nichtwissen bestritten. Auch in dem nachgelassenen Schriftsatz vom 14.12.2006 hat sie ihren schon in der mündlichen Verhandlung gehaltenen Vortrag wiederholt, dass „ sie nicht zu sagen vermöge, ob die vorgenannten Unterlagen am 15.4.1994 in der Wohnung der Kläger unterzeichnet worden seien". Dieses Bestreiten mit Nichtwissen ist prozessual unwirksam, so dass das Vorbringen der Kläger als zugestanden gilt (§ 138 Abs. 3 ZPO).

Ein Bestreiten mit Nichtwissen ist u. a. dann nicht zulässig, wenn eine Partei Kenntnis aus eigener Wahrnehmung zwar 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); ZIP 1994, 1851 (1853); ZIP 1998, 1965 (1967); NJW-RR 2002, 612 (613)). Danach traf hier die Beklagte eine Erkundigungspflicht in Bezug auf die Umstände, unter denen der Darlehensvertrag zwischen den Parteien angebahnt wurde, weil sie sich bei Abschluss dieses Vertrages die Tätigkeit des Vermittlers, des von den Klägern als Zeugen benannten . zunutze gemacht hat.

Die Beklagte hatte nach ihrem eigenen Vortrag in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat dem Fondsbetreiber vorab ihre grundsätzliche Bereitschaft zur Finanzierung der Fondsbeteiligungen einzelner Anleger erklärt, falls die Bonität der jeweiligen Anleger gegeben sei. Hierauf ist im Übrigen auch auf Grund des – unstreitigen – Umstandes zu schließen, dass die Beklagte in einer Vielzahl von Fällen Beteiligungen von Anlegern an dem in Rede stehenden Fonds finanzierte.

Diesbezüglich kann offen bleiben, welcher Vertriebspartner Arbeitgeber des Zeugen gewesen war. Der Zeuge ließ die ihm – unbestritten – vom Fondsbetreiber überlassenen Formulare für den Fondsbeitritt, die Berechnung der monatlichen Belastung der Kläger durch das Darlehen, die Abtretung der Lebensversicherung und die Selbstauskunft von den Klägern unterzeichnen und gab sie zusammen mit den für die Beurteilung ihrer Bonität erforderlichen Unterlagen an die Fondsbetreiberin, die diese dann bei der Beklagten eingereicht haben muss, da die Kläger – unstreitig – den von ihnen später unterzeichneten Darlehensvertrag seitens der Beklagten per Post zugeschickt bekamen. Danach waren sowohl der Zeuge als auch die Fondsbetreiberin im Zusammenhang mit dem Darlehensvertrag im Verantwortungsbereich der Beklagten tätig, so dass die Beklagte sich auch bei ihnen über die Umstände in dessen Vorfeld hätte erkundigen können und müssen (vgl. hierzu auch BGH, Entscheidung vom 14.3.2005, Az.: II ZR 405/02; zum WGS Fonds Nr. 29)

Der Beklagten oblag mithin eine Erkundigungspflicht gegenüber dem Vermittler Die Erfolglosigkeit der zuletzt versuchten Auskunftseinholung geht zu ihren Lasten und führt nicht etwa dazu, dass nunmehr ein Bestreiten mit Nichtwissen zulässig ist.

Auch aus der seitens der Beklagten zitierten Entscheidung des BGH vom 26.9.2006 (Az.: XI ZR 358/04) ergibt sich nichts anderes. Anders als dort liegt hier kein pauschales Bestreiten, sondern erklärtermaßen ein Bestreiten mit Nichtwissen vor.

b.

Es lag auch kein Bestellen im Sinne des § 1 Abs. 2 Ziffer 1. HausTWG vor. Wenn – wie hier – feststeht, dass die Vertragsverhandlungen in einer Haustürsituation geführt wurden, trifft die Darlegungs- und Beweislast für einen bestellten Besuch des Vermittlers die andere Vertragspartei. Entsprechendes ist hier von der Beklagten aber schon nicht vorgetragen worden. Insbesondere kann auf einen bestellten Besuch nicht aufgrund des Umstandes geschlossen werden, dass der Termin in einem Telefonat zwischen dem Vermittler und den Klägern vereinbart wurde. Denn zum einen ging die Initiative zur Kontaktaufnahme nach dem Vortrag der Kläger allein von dem Vermittler aus, so dass schon aus diesem Grund kein

Bestellen vorlag (vgl. BGH NJW 1990, 181, (182)), zum anderen hätten die Kläger ohnehin den Vermittler gerade zu den konkreten Vertragsverhandlungen und Vertragsabschlüssen bestellen müssen, was vorliegend nach Darstellung der Kläger nicht der Fall war. Gegenteiliges hat die darlegungs- und beweispflichtige Beklagte nicht vorgetragen.

c.

Dass die Kläger den Darlehensvertrag am 27.4.1994 und mithin 12 Tage nach dem Besuch des Zeugen sowie 11 Tage nach ihrer notariellen Beitrittserklärung zur Fondsgesellschaft unterzeichneten, führt nicht zur Verneinung der Kausalität des ursprünglichen Verhandlungskontakts in der Haustürsituation am 15.4.2006. Der Senat sieht vielmehr als bewiesen an, dass die Unterzeichnung des Darlehensvertrages am 27.4.1997 immer noch auf den besonderen Umständen des Hausbesuches des Vermittlers und mithin auf der damaligen Haustürsituation beruhte.

aa.

§ 1 Abs. 1 HausTWG setzt nicht den Abschluss des Vertrags in der Haustürsituation voraus, sondern es genügt eine Haustürsituation bei der Vertragsanbahnung, die für den späteren Vertragsschluss ursächlich wird. Es bedarf auch keines engen zeitlichen Zusammenhangs zwischen der mündlichen Verhandlung und der späteren Vertragserklärung. Bei zunehmendem zeitlichem Abstand kann allerdings die Indizwirkung dafür entfallen, dass die ursprüngliche Haustürsituation ursächlich für die Abgabe der widerrufenen Willenserklärung geworden ist. Welcher Zeitraum hierfür erforderlich ist und welche Bedeutung möglicherweise auch anderen Umständen im Rahmen der Kausalitätsprüfung zukommt, ist aber nach höchstrichterlicher Rechtsprechung die vom Tatrichter zu klärende Frage des Einzelfalls (BGH: vom 09.05.2006 - XI ZR 119/05, BB 2006, 1409 (1410); vom 21.01.2003 – XI ZR 125/02, NJW 2003, 1390).

Der Nachweis gleichwohl bestehender Kausalität bleibt dem Kunden zudem auch bei einem größeren zeitlichen Abstand zwischen Haustürsituation und Vertragsschluss unbenommen (BGH: vom 22.10.2003 – IV ZR 398/02 -, NJW 2004, 59). Der Nachweis ist geführt, wenn der Darlehensnehmer durch eine Haustürsituation in eine

Lage gebracht worden ist, in der er in seiner Entschließungsfreiheit beeinträchtigt ist, den ihm später angebotenen Vertrag zu schließen oder davon Abstand zu nehmen (BGH: vom 21.1.2003 – XI ZR 125/02 - , WM 2003, 483 unter II 2 b). Dabei ist es nicht erforderlich, dass die besonderen Umstände der ersten Kontaktaufnahme die alleinige oder auch nur die entscheidende Ursache darstellen; es genügt, dass sie mitursächlich geworden sind (vgl. BGH vom 14.6.2004 – Az.: II ZR 395/01, NJW 2004 2731; vom 18.10.2004 – Az.: II ZR 352/02, NJW-RR 2005, 180, sowie vom 16.1.1996 – Az.: XI ZR 116/95, BGHZ 131 385), mit anderen Worten, dass sie einen unter mehreren Beweggründen ausmachen, sofern nur ohne sie der später geschlossene Vertrag nicht oder nicht so wie geschehen zustande gekommen wäre (BGHZ 131, 385 (392)). Ein solcher Fall kann nach der Rechtsprechung u. a. gegeben sein, wenn schon der Kreditantrag im unmittelbaren Zusammenhang mit den Verhandlungen unterzeichnet wurde (BGH: vom 26.10.1993 – XI ZR 42/93 -, BGHZ 123, 380 (393)).

Vorliegend ist nach Auffassung des Senats die Zeitspanne von 12 Tagen zwischen der Haustürsituation und der Vertragserklärung der Kläger so kurz, dass die Indizwirkung für eine Ursächlichkeit der Haustürsituation in Bezug auf den Vertragsabschluss nicht entfallen ist. Die Kläger haben daher den ihnen obliegenden Ursächlichkeitsbeweis schon auf Grund dieser Indizwirkung geführt. Die erwähnte Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, wonach bei zunehmendem zeitlichen Abstand die Indizwirkung entfallen kann, steht dem nicht entgegen. Sie betrifft Fälle, in denen zumindest mehrere Wochen zwischen der Haustürsituation und der Vertragserklärung liegen.

Abgesehen davon haben die Kläger den Ursächlichkeitsnachweis aber auch auf andere Weise geführt, denn es steht im Sinne der angeführten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs fest, dass die Kläger durch die Haustürsituation in eine Lage gebracht wurden, in der sie in ihrer Entschließungsfreiheit beeinträchtigt waren, den ihnen angebotenen Darlehensvertrag zu schließen oder davon Abstand zu nehmen.

Nach dem Vortrag der Kläger, den die Beklagte in nicht zulässiger Weise lediglich mit Nichtwissen bestritten hat (s. oben), wurde bereits beim Hausbesuch des Vermittlers am 15.4.2006 die Finanzierung durch die Beklagte - wie konzeptionell

vorgesehen - vereinbart. Zugleich mit dem Eintrittsantrag machten die Kläger dem Vermittler mit ihrer unterschriebenen Selbstauskunft zur Prüfung ihres Darlehensantrages alle für den Darlehensvertrag erforderlichen Angaben und übergaben ihm die hierfür erforderlichen Unterlagen (Kontoauszug und Gehaltsbescheinigung), die er dann weiterleitete. Zugleich beauftragten sie den Vermittler innerhalb des von ihnen unterzeichneten Eintrittsantrages, sich für sie unmittelbar mit einer Kreditanfrage an die finanzierende Bank – die Beklagte – zu wenden. Das ergibt sich im Übrigen auch aus dem Kreditvertrag selbst, in welchem die Beklagte u. a. erklärte, „Das Modell wird von Vermittlern betrieben".

Vor dem verbindlichen Abschluss des Darlehensvertrages bedurfte es danach nur noch der Bonitätsprüfung durch die Beklagte, zu der die Kläger „ihren Teil" also bereits vollständig beigetragen hatten. Bei dieser Ausgangslage stellte sich für die Klägerin mithin die Unterzeichnung des Darlehensvertrages am 27.4.1994 als zwangsläufige Folge der bei dem Besuch des Vermittlers vereinbarten Schritte dar.

bb.
Die Kausalität zwischen Haustürsituation und Vertragsschluss war auch nicht unterbrochen.

In der Rechtsprechung ist die Kausalität bei zunehmender zeitlicher Distanz in Fällen abgelehnt worden, in denen **zusätzliche** Umstände hinzutraten, die den Kausalzusammenhang in Frage stellten (BGH vom 9.05.2006 – XI ZR 119/05). Es handelte sich dabei um Umstände, die dem Verbraucher Veranlassung gaben, den Abschluss des „angebahnten" Darlehensvertrages noch einmal zu überdenken.

Einen solchen zusätzlichen Umstand, der zum Entfallen der Kausalität in Bezug auf den Darlehensvertrag führen kann, vermag der Senat allein in der am 16.4.1994 in Schweich stattgefundenen notarielle Beurkundung des Fondsbeitritts nicht erkennen.

Entgegen der Ansicht des Landgerichts und der Beklagten bewirkt die Regelung des § 312 Abs. 3 Nr. 3 BGB n. F. (früher und hier einschlägig: § 1 Abs. 2 Ziffer 3

HausTWG) nicht zwangsläufig das Entfallen des Überraschungsmoments im Hinblick auf den nachfolgend abgeschlossenen Darlehensvertrag.

Der Senat ist vielmehr im Gegenteil davon überzeugt, dass im vorliegenden Fall die Überrumpelungssituation durch den Notartermin nicht wegfiel, sondern zumindest weiter bestand, wenn nicht sogar sich hierdurch noch verstärkte.

Ausgangspunkt der Betrachtung ist Sinn und Zweck des § 1 Abs. 2 Nr. 3 HausTWG. Die Versagung eines Widerrufsrechts für den Verbraucher bei notarieller Beurkundung seiner Willenserklärung beruht auf der Erwägung, dass es in solchen Fällen am Moment der Überraschung und Übervorteilung des Kunden fehlt, weil dessen Interessen durch die Belehrungspflicht des Notars ausreichend geschützt sind (vgl. Palandt-Putzo, BGB, 59. Aufl., § 1 HausTWG Rdnr. 22). Diese Erwägung trifft jedoch in den Fällen nicht zu, in denen – wie vorliegend - der Verbraucher aufgrund anbieterinitiierter Verhandlungen bereits zum Vertragsschluss bestimmt worden war und die Beurkundung eine bloße Formalität darstellte.

(1)
Sämtliche Verhandlungen, die dem Beitritt und dem Darlehensvertrag vorausgingen, fanden am 15.4.2006 in der Wohnung der Kläger statt. Der von den Klägern schon am 15.4.2006 unterzeichnete „Eintrittsantrag" (vgl. Anlage K 1 Seite 165 (= Leerformular), Bl. 442 (= Kopie des tatsächlich unterzeichneten Formulars)) enthielt schon alle vertragswesentlichen Gesichtspunkte. Er bezeichnete die Fondsgesellschaft und durch Verweis auf den Inhalt der Prospektteile I und II auch den Betrag, mit dem sich die Kläger späterhin an der Gesellschaft beteiligten sowie die Höhe des aufzunehmenden Kredits innerhalb eines spezifizierten Finanzierungsvorschlages (vgl. Anlage K 2 Seite 12). Der Inhalt des Eintrittsantrages, insbesondere die Bestätigung, dass weitere, insbesondere mündliche Nebenabreden nicht getroffen wurden sowie die Tatsache, dass eine Unterschrift zu leisten war, musste bei den Klägern den Eindruck erwecken, dass eine endgültige rechtliche Verpflichtung begründet worden war. Hieran änderte auch der Hinweis auf das Erfordernis einer notariellen Beurkundung nichts. Nicht nur, dass diese Passage, anders der zuvor genannte Verweis auf nicht getroffene Nebenabreden, kleingedruckt war, legte dieser Hinweis eine Deutung nahe, wonach nur der

eigentliche Beitritt, nicht jedoch die diesem vorgelagerte Verpflichtung zum Beitritt gegen Zahlung eines Entgelts beurkundungsbedürftig war. Aus der Sicht der Kläger war danach schon mit der Unterzeichnung dieses Eintrittsantrages ein Grad an „Verbindlichkeit" erreicht, der den am nächsten Tag folgenden Notartermin als bloße Formalie erscheinen ließ.

Dieser Eindruck wurde noch dadurch verstärkt, dass den Klägern schon innerhalb der Haustürsituation als Bestandteil Ziffer 03. des Prospektteils I (Anlage K 1 Seiten 3 bis 6) überlassen worden war, der dann lediglich unter maschinenschriftlicher Einfügung der Namen der Kläger und des Kapitalbeteiligungsbetrages (s. Anlage K 3) unverändert so vom Notar verwendet wurde. Zudem enthielt auch schon der Entwurf des notariellen Vertrages den formularmäßigen Verzicht auf ein Vorlesen der Urkunde und deren Vorlage zur Durchsicht (vgl. Ziffer I (4) Vorbemerkungen). Dies belegt, dass schon in der Urkunde vorausgesetzt wurde, dass den Klägern der genaue Inhalt zuvor bekannt sein sollte. Eine eigenständige weitere Überprüfung der Anlageentscheidung seitens der Kläger anlässlich des Notartermins war mithin weder vorgesehen noch gewollt. Es bleibt auch völlig offen, in welcher Hinsicht der Notar die Kläger nach § 17 BeurkG belehren sollte, zumal auch ihm nach dem Inhalt der notariellen Urkunde gerade die spezifischen mit dem Beitritt zu diesem Immobilenfonds verbundenen wirtschaftlichen Risiken unbekannt waren.

(2)
Wenn sich die vorstehenden Ausführungen auch auf den Fondsbeitritt beziehen, hinsichtlich dessen die Kläger einen Widerruf nicht erklärt haben, so beanspruchen sie doch ebenfalls und sogar erst recht Geltung in Bezug auf den Darlehensvertrag. Denn wenn nach den dargelegten besonderen Umständen der Notartermin die ihm vom Gesetz zugedachte Funktion schon in Bezug auf den beurkundeten Fondsbeitritt nicht erfüllen konnte, dann gilt das zwangsläufig umso mehr in Bezug auf den nicht beurkundeten und noch nicht einmal angesprochenen Darlehensvertrag, auf den sich dementsprechend die Prüfungs- und Belehrungspflichten des Notars aus § 17 BeurkG gar nicht erst erstreckten.

Soweit die Beklagten unter Hinweis auf die Entscheidung des Brandenburgischen Oberlandesgerichts vom 7.6.2006 – Az.: 4 U 226/05 – darauf verweisen, dass die

Kläger spätestens bei auftretenden Zweifeln an der Sinnhaftigkeit der Kapitalanlage und Fragen betreffend die Verbindlichkeit des Eintrittsantrages Gelegenheit gehabt hätten, die Beratung des Notars in Anspruch zu nehmen, so betrifft dies lediglich den Problemkreis des Fondsbeitritts. Anhaltspunkte für ein Entfallen der ursprünglichen „Überrumpelungssituation" bezogen auf den noch abzuschließenden Darlehensvertrag ergeben sich hieraus nicht. Anders als im hier zu entscheidenden Fall lag im Übrigen der zuvor genannten Entscheidung ein Sachverhalt zu Grunde, in dem zwischen dem Anbahnungsgespräch und der notariellen Beurkundung ein Zeitraum von 10 Tagen lag, so dass der dortige Anleger tatsächlich die Zeit und damit die Möglichkeit hatte, seine Anlageentscheidung zu überdenken. Hier jedoch folgte ohne zeitliche „Unterbrechung" am dem Anlagegespräch folgenden Tag die Beurkundung des Beitrittsantrages. Selbst wenn die Kläger – so wie es die Beklagte geltend macht – anlässlich des Notartermins am 16.4.1994 gemerkt haben sollten, dass es „jetzt ernst wird", so hatten sie bis zu diesem Zeitpunkt – anderes trägt auch die Beklagte nicht vor - gerade keine ausreichende Frist gehabt, ihre Entscheidung zu überdenken. Es kann deshalb vorliegend auch dahinstehen, ob der Auffassung des Brandenburgischen Oberlandesgerichts überhaupt zu folgen wäre.

(3)

Wollte man zudem in einem Fall wie dem vorliegenden die Möglichkeit des Widerrufs bezüglich eines nachfolgend abgeschlossenen Darlehensvertrages lediglich wegen der zwischengeschalteten notariellen Beurkundung eines Fondsbeitritts versagen, die bei einem Beitritt zu einem geschlossenen Immobilienfonds gar nicht notwendig ist (vgl. Palandt-Grüneberg, BGB, 65. Aufl., § 311 b Rdnr. 9; OLG München NJW-RR 1994, 37; BGHZ 86, 367), würde der vom Haustürwiderrufsgesetz beabsichtigte Verbraucherschutz leer laufen. Durch die bloße Formalie des Notartermins würden dann nämlich die Schutzvorkehrungen des Haustürwiderrufsgesetzes unterlaufen und ausgehebelt.

(4)

Die seitens der Beklagten für ihre gegenteilige Auffassung in Anspruch genommene Rechtsprechung des Thüringer Oberlandesgerichts und des Kammergerichts Berlin gibt dem Senat keine Veranlassung zu einer anderen Beurteilung.

Das Thüringer OLG Jena hat in zwei Entscheidungen (Az.: 5 U 250/03, Urteil v. 13.1.2004 und Az.: 5 U 742/05, Urteil v. 28.3.2006, ZIP 2006, 946) die Auffassung vertreten, dass durch die notarielle Beurkundung des finanzierten Geschäfts zwangsläufig auch das Überraschungsmoment in Bezug auf das Darlehensgeschäft entfalle, wenn die notarielle Beurkundung der gemeinsamen Anbahnung des finanzierten Geschäfts und des Darlehens in einer Haustürsituation nachfolge, aber vor dem späteren Abschluss des Darlehensvertrages erfolge. Der Senat kann sich dieser Auffassung zumindest in dieser Allgemeinheit nicht anschließen. Der Senat kommt vielmehr jedenfalls für die vorliegende Fallgestaltung aufgrund der vorstehenden Erwägungen zu dem Ergebnis, dass durch die notarielle Beurkundung des Fondsbeitritts das Überraschungsmoment hinsichtlich des Darlehensgeschäfts nicht entfallen war. Zwar hat der Bundesgerichtshof die Nichtzulassungsbeschwerde gegen das Urteil des Thüringischen OLG Jena vom 13.1.2004 zurückgewiesen. Daraus folgt jedoch nicht, dass der Bundesgerichtshof die Auffassung des Berufungsgerichts, dass durch die notarielle Beurkundung des finanzierten Geschäfts zwangsläufig das Überraschungsmoment bezüglich des Darlehensvertrages entfalle, in ihrer Allgemeinheit gebilligt hätte. Vielmehr hat der Bundesgerichthof lediglich für den konkreten Einzelfall entschieden, dass die tatrichterlichen Feststellungen des Berufungsgerichts, das Überraschungsmoment einer etwaigen Haustürsituation sei für den Abschluss des Darlehensvertrages nicht (mit-)ursächlich geworden, einen Rechtsfehler nicht erkennen lasse. Dem entspricht es, dass der gleiche 11. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in seiner Entscheidung vom 25.4.2006 (Az.: XI ZR 193/04) für den – unterstellten – Fall einer gemeinsamen Anbahnung des finanzierten Geschäfts und des Darlehens in einer Haustürsituation die Auffassung vertreten hat, der dem Ausschluss des Widerrufsrechts nach § 1 Abs. 2 Nr. 3 HausTWG zugrunde liegende Gedanke, dass bei notarieller Beurkundung ein Übereilungsschutz durch eine Widerrufsmöglichkeit nicht erforderlich ist, gelte nicht zwangsläufig auch für den nichtbeurkundeten Darlehensvertrag. Danach sieht sich der Senat mit seiner Auffassung in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs.

Das Kammergericht vertritt in der von der Beklagten in Bezug genommenen Entscheidung (Az.: 4 U 77/03, Urteil vom 28.6.2005, WM 2005, 2218 ff) die Auffassung, dass der Darlehensvertrag nicht durch die Haustürsituation (mit-)

verursacht sei, wenn er bei ordnungsgemäßer Belehrung zum finanzierten Geschäft gemeinsam mit diesem in einer Haustürsituation angebahnt, aber erst mehr als eine Woche später abgeschlossen werde. Ob dem zu folgen ist, bedarf vorliegend keiner Entscheidung, weil hier keine Widerrufsbelehrung zum Fondsbeitritt erfolgte. Der Auffassung der Beklagten, dass die einen Tag später vorgenommene notarielle Beurkundung des Fondsbeitritts die unterbliebene Widerrufsbelehrung ersetzt habe und ihr mit Blick auf den später angeschlossenen Darlehensvertrag gleichwertig sei, folgt der Senat nicht. Solches wird auch von dem Kammergericht in der von der Beklagten zitierten Entscheidung nicht vertreten. Das Kammergericht hat vielmehr im Gegenteil mit ähnlichen Argumenten wie der erkennende Senat Zweifel an der vorstehend bereits referierten Rechtsprechung des Thüringischen OLG Jena angemeldet, die der notariellen Beurkundung des finanzierten Geschäfts grundsätzlich eine solche Bedeutung beimisst.

4.

Das Widerrufsrecht der Kläger gemäß § 1 Abs. 1 HausTWG ist nicht durch Ablauf der Widerrufsfrist von einer Woche erloschen. Denn die Kläger wurden nicht ordnungsgemäß nach § 2 Abs. 1 Satz 2 und 3 HausTWG belehrt.

Die einwöchige Widerrufsfrist des § 1 Abs. 1 HausTWG wird auch in Fällen, in denen einem Darlehensnehmer mit Rücksicht auf die gebotene richtlinienkonforme Auslegung des § 5 Abs. 2 HausTWG ein Widerrufsrecht nach dem Haustürwiderrufsgesetz zusteht, nur durch eine den Vorgaben dieses Gesetzes entsprechende Widerrufsbelehrung in Gang gesetzt (BGH vom 08.06.2004 - XI ZR 167/02, NJW 04, 2744 m. w. N.). Nur dann wird dem Schutzzweck der Widerrufsbelehrung hinreichend Rechnung getragen.

Die erfolgte Widerrufsbelehrung in dem streitgegenständlichen Darlehensvertrag war ersichtlich auf die speziellen Vorschriften des Verbraucherkreditgesetzes zugeschnitten. Sie erfüllte nicht die strengen Voraussetzungen des Haustürwiderrufsgesetzes. Auch die von der Beklagten angesprochene Entscheidung des BGH (vom 25.04.2006 – XI ZR 193/04, ZIP 06, 940) weist ausdrücklich darauf hin, dass die Belehrung über das Widerrufsrecht nach dem Haustürwiderrufsgesetz allein nach diesem Gesetz zu beurteilen ist. Damit darf

gemäß § 2 Abs. 1 S. 3 HausTWG die Belehrung über das Widerrufsrecht keine „anderen" Erklärungen als die in § 2 HausTWG genannten enthalten. Das aber war hier mit dem Hinweis, dass im Falle des Empfangs des Darlehens der Widerruf als nicht erfolgt gelte, wenn das Darlehen nicht binnen zweier Wochen entweder nach Erklärung des Widerrufs oder nach Auszahlung des Darlehens zurückbezahlt werde, der Fall. Eine solche Erklärung kann den Kunden nämlich zu der unrichtigen Annahme verleiten, sein Widerrufsrecht sei an die weitere Voraussetzung der Rückzahlung des Kredits innerhalb der genannten Frist gebunden (vgl. BGH ZIP 2005, 1314 (1315); ZIP 2005, 67 (69); NJW 2003, 424 (425)).

Das in § 2 HausTWG geregelte Widerrufsrecht bezweckt den Schutz des Verbrauchers. Dieser Schutz erfordert eine möglichst umfassende, unmissverständliche und aus dem Verständnis des Verbrauchers eindeutige Belehrung. Dem tragen die bei der Belehrung von Gesetzes wegen zu beachtenden Formvorschriften und inhaltlichen Anforderungen Rechnung. Um die vom Gesetz bezweckte Verdeutlichung des Rechts zum Widerruf nicht zu beeinträchtigen, darf die Widerrufsbelehrung grundsätzlich keine anderen Erklärungen enthalten. Dies schließt allerdings nicht schlechthin jeglichen Zusatz zur Belehrung aus. Ihrem Zweck entsprechend sind Ergänzungen als zulässig anzusehen, die ihren Inhalt verdeutlichen. Nicht hierzu rechnen jedoch Erklärungen, die einen eigenen Inhalt aufweisen und weder für das Verständnis noch für die Wirksamkeit der Widerrufsbelehrung von Bedeutung sind (BGH vom 04.07.2002 – I ZR 55/00, ZIP 2002, 1730 m. w. N.).

Vertrauensgesichtspunkte der Beklagten als Kreditgeberin, dass sie nicht nachträglich - aufgrund einer europarechtlich motivierten Änderung der höchstrichterlichen Rechtsprechung - mit einem unbefristeten Widerrufsrecht des Vertragsgegners überrascht und belastet werden dürfe, stehen der richtlinienkonformen Auslegung nicht entgegen. Auch der Umstand, dass der Gesetzgeber mit Hilfe des § 5 Abs. 2 HausTWG und dem sich hieraus ergebenden Grundsatz der Subsidiarität im Ergebnis zwei parallele Widerrufsbelehrungen nach dem Verbraucherkreditgesetz und nach dem Haustürwiderrufsgesetz zugunsten letzterem vermeiden wollte, rechtfertigt keine andere Beurteilung. Soweit nämlich nach der gebotenen Auslegung des § 5 Abs. 2 HausTWG ein Widerrufsrecht nach dem

Haustürwiderrufsgesetz besteht, muss die Belehrung den Vorgaben dieses Gesetzes genügen; nur so wird dem schützenswerten Verbraucher der gebotene Schutz nach diesem Gesetz zuteil (vgl. OLG Koblenz, Entscheidung v. 5.4.2005 – Az.: 3 U 822/04 -, OLGR 2005, 501 ff).

5.

Den Klägern steht mithin nach § 3 Abs. 1 Satz 1 HausTWG ein Anspruch gegen die Beklagte auf Zahlung der in der Zeit vom 1.7.1994 bis 1.11.2003 erbrachten Zahlungen in Gesamthöhe von 6.754,78 € sowie auf Rückabtretung der als Zusatzsicherheit dienenden und an die Beklagte abgetretenen Lebensversicherung zu, Zug um Zug gegen Übertragung sämtlicher Ansprüche, die der Kläger an den Fonds haben.

Als Rechtsfolge des ordnungsgemäß erklärten Widerrufs sind die Parteien gemäß § 3 Abs. 1 Satz 1 HausTWG verpflichtet, dem jeweils anderen Teil die empfangenen Leistungen zurückzugewähren. Danach hat die Beklagte den Klägern die von ihnen gezahlten Zinsraten – deren Höhe unstreitig ist – zurückzuzahlen und die zur Sicherheit abgetretene Lebensversicherung zurück abzutreten ,die Kläger hingegen haben, was sie schon in Ihrem Zug-um-Zug Antrag berücksichtigt haben, an die Beklagte ihren Fondsanteil abzutreten. Die von den Klägern empfangene Leistung ist im Falle der hier vorliegenden Auszahlung der Darlehensvaluta an einen Dritten bei einem Verbundgeschäft im Sinne des § 9 VerbrKrG der finanzierte Gesellschaftsanteil und nicht die Darlehensvaluta.

Vorliegend stellen der Darlehens- und der Beitrittsvertrag ein **verbundenes Geschäft** im Sinne des § 9 VerbrKrG a. F. dar. § 9 Abs. 1 Satz 1 VerbrKrG setzt zunächst voraus, dass der Kredit der Finanzierung des Kaufpreises dient. Wesentliche Voraussetzung für das Vorliegen von nach § 9 VerbrkG verbundenen Rechtsgeschäften ist weiter, dass Kreditvertrag und finanziertes Geschäft als wirtschaftliche Einheit anzusehen ist .Der BGH hat hierzu voranstellend ausgeführt, dass ein solch „verbundenes Geschäft" auch bei einem kreditfinanzierten Beitritt zu einem geschlossenen Immobilienfonds vorliegen kann (BGH: vom 14. Juni 2004 - II ZR 385/02 - WM 04, 1527; vom 14.06.2004 - II ZR 395/01, NJW 04, 2731; vom 25. April 2006 - XI ZR 193/04, WM 06, 1003).

Bei verbundenen Geschäften ist die Unwirksamkeitsfolge eines Widerrufs sowohl nach § 7 VerbrKrG als auch nach § 1 HausTWG auf beide Verträge zu erstrecken und der widerrufende Darlehensnehmer keinem Rückzahlungsanspruch des Darlehensgebers auszusetzen. Dies begründet der Bundesgerichtshof mit dem Schutzzweck der Widerrufsregelung, dem Darlehensnehmer innerhalb einer angemessenen Überlegungsfrist frei und ohne Furcht vor finanziellen Nachteilen die Entscheidung zu ermöglichen, ob er an seinen Verpflichtungserklärungen festhalten will. Dieser gesetzliche Schutzzweck würde gefährdet, wenn der Darlehensnehmer das wirtschaftliche Risiko des Fondsbeitritts zu tragen hätte. Der erkennende Senat folgt der höchstrichterlichen Rechtsprechung.

a.

Im vorliegenden Fall sind die Voraussetzungen des § 9 Abs. 1 S. 1 VerbrKrG a. F. erfüllt. Zum einen diente der Darlehensvertrag schon dem Wortlaut seines vorangestellten Deckblattes (siehe Anlage K 5 Seite 1) nach allein der Finanzierung des Gesellschaftsbeitritts. Gemäß den Bestimmungen des Darlehensvertrags auf dessen letzter Seite wurde die Auszahlung des Darlehens von der Vorlage einer Beitrittserklärung zur GdbR-Gesellschaft abhängig gemacht. Zudem wiesen die Kläger die Beklagte unwiderruflich an, den gesamten Auszahlungsbetrag ausschließlich dem Konto des Treuhänders gutzuschreiben. Den Klägern wurde die Valuta also zu keiner Zeit auf einem Konto zur Verfügung gestellt, über das sie hätten frei verfügen können. Die vorliegende Fallgestaltung geht somit über die regelmäßig einem Kreditgeschäft innewohnende Zweckbestimmung hinaus (s. dazu BGH vom 23. September 2003 - XI ZR 135/02, WM 03, 2232).

b.

Zum anderen sind beide Verträge als wirtschaftliche Einheit anzusehen. Gemäß § 9 Abs. 1 S. 2 VerbrKrG ist eine solche insbesondere dann anzunehmen, wenn der Kreditgeber sich bei der Vorbereitung oder dem Abschluss des Kreditvertrages der Mitwirkung des Verkäufers bedient.

Dies wird unwiderleglich vermutet, wenn der Kreditvertrag nicht aufgrund eigener Initiative eines Kreditnehmers zustande gekommen ist, der von sich aus die Bank

um Finanzierung eines Anlagegeschäfts ersucht, sondern deshalb, weil der Vertriebsbeauftragte des Anlagevertreibers dem Interessenten zugleich mit den Anlageunterlagen den Abschluss eines Kreditantrages bei dem Finanzierungsinstitut andient, das sich zuvor dem Anlagevertreiber gegenüber zur Finanzierung bereit erklärt hat (BGH vom 25.04.2006 – XI ZR 193/04).

Eine solche unwiderlegliche Vermutung lässt sich allerdings vorliegend nicht begründen. Zwar ergibt sich bereits aus dem Eingangswortlaut des von den Klägern am 15.4.1994 unterzeichneten – ausgefüllten – Selbstauskunftsformulars, dass sie zugleich einen Darlehensantrag über den Vermittler abgaben und ihn ermächtigten, sich in ihrem Namen unmittelbar mit der „Kreditanfrage" an die finanzierende Bank zu wenden. Es ist allerdings nicht ersichtlich, dass die Kläger zugleich mit den Anlageunterlagen einen Kreditantrag **der** Beklagten als Finanzierungsinstitut vorgelegt bekamen, so wie es die Rechtsprechung des BGH zur Begründung einer unwiderleglichen Vermutung erfordert (vgl. BGH vom 25.4.2006 – XI ZR 193/04; vom 23.9.2003 – XI ZR 135/02, WM 2003, 2232).

Es ist jedoch zum Nachweis der wirtschaftlichen Einheit ausreichend, wenn – wie vorliegend gegeben – die Fremdfinanzierung durch den späteren Darlehensgeber von vornherein vorgesehen war (vgl. BGH vom 18.3.2003 – XI ZR 422/01, WM 2003, 916; vom 11.10.1995 – VIII ZR 325/94, BGHZ 131,66).

Entscheidend ist hier insoweit, dass sowohl die Beklagte als auch die Fondsgesellschaft sich der gleichen Vertriebsorganisation bedienten. Die Beklagte war mit dem Vertriebssystem einverstanden und überließ es den Anlagevertreibern, den Abschluss der Darlehensverträge vorzubereiten, ohne selbst – jedenfalls bis dahin - mit den Kunden in irgendeiner Weise persönlich in Kontakt zu treten. Ob eine „ständige" Geschäftsbeziehung zwischen der Beklagten und der Vertreibergesellschaft bestand, kann dahinstehen. Aus den vorgenannten Unterlagen ergibt sich für den Senat jedenfalls, dass zumindest eine solche über einen längeren Zeitraum bestand. In der Entscheidung vom 28.06.2004 (- II ZR 373/00 -, NJW 04, 3332) weist der BGH ausdrücklich darauf hin, dass das „Zusammenwirken" im Rahmen der Prüfung des § 9 VerbrKrG nicht von Dauer sein muss. Darüber hinaus hat der Prozessbevollmächtigte der Beklagten im Termin eine Erklärung

dahingehend abgegeben, dass sich die Beklagte allgemein zur Finanzierung der Einlagen von Beitrittsinteressenten bereit erklärt habe. Wie bereits ausgeführt, steht damit auch im Einklang, dass die Beklagte – unstreitig – eine Vielzahl von Beitritten an dem streitgegenständlichen Fonds finanzierte.

Soweit die Beklagte darauf verweist, dass im Falle der erfolgten Fondsbeteiligung die Art der Finanzierung alleine dem Beitretenden oblag, steht auch dies der Verbundenheit der beiden Verträge in dieser Fallkonstellation nicht entgegen. Zwar enthielt tatsächlich die notarielle Beitrittsurkunde ihrem Wortlaut nach keinen Hinweis auf eine Finanzierung. Maßgeblich ist jedoch, dass sich eine andere Alternative als die Finanzierung durch die Beklagte für die Kläger auch gemäß den von ihnen dargestellten Äußerungen des Zeugen Legrand, die die Beklagte lediglich in nicht zulässiger Weise mit Nichtwissen bestritten hat (s. oben), gar nicht mehr gestellt hatte. Zudem war schon im Eintrittsantragsformular eine eigene Rubrik zur Finanzierung vorgesehen, wonach der Vermittler beauftragt werden konnte – wie es vorliegend auch geschah – eine Kreditanfrage in ihrem Namen zu stellen, so dass für die Kläger schon von Beginn an das „Gesamtpaket geschnürt" war und auch späterhin nicht einmal ansatzweise Gelegenheit gegeben war, diese Entscheidung zu revidieren.

Soweit die Beklagte erstinstanzlich darauf hingewiesen hat, dass aufgrund des Inhalts der im Darlehensvertrag enthaltenen ergänzenden Bestimmungen und Hinweise zu ihrer Funktion klargemacht worden sei, dass sie lediglich Kreditgeberin und nicht am Modell beteiligt gewesen sei, und keinerlei Überwachungs-, Beratungs- und Betreuungsfunktion für die Darlehensnehmer übernommen habe, vermögen auch diese Klauseln nicht die von der Beklagten gewünschte Trennung der beiden Teilstücke des verbundenen Geschäfts zu bewirken. Die Beklagte kann sie auch nicht zum Nachteil der Kläger verwenden.

Das gesamte Geschäft stellte sich für die Kläger auch angesichts der gemeinsamen Anbahnung durch den Zeugen Legrand an einem einzigen Termin als einheitliches Geschäft dar. Wie zuvor bereits ausgeführt, wies auch der Kreditvertrag – dem Wortlaut nach - bereits auf dem Deckblatt eine eindeutige Verknüpfung mit dem Beteiligungsvertrag auf. Die Regelungen über das Verbundgeschäft sollen den

Verbraucher vor Risiken schützen, die ihm durch die Aufspaltung eines für ihn wirtschaftlich einheitlichen Vertrags in einen Gesellschaftsbeitrittsvertrag und einen damit verbundenen Kreditvertrag drohen. Eine mitten im Vertragstext unter der Rubrik „Ergänzende Bestimmungen und Hinweise" enthaltene vorformulierte Klausel, die entgegen dem gesamten Geschäftsablauf auf eine Trennung hinweist oder eine solche bewirken soll, ist für den Kunden völlig überraschend (§ 3 AGBG a. F.) und stellt eine unangemessene Benachteiligung des Kunden dar; sie wird daher schon nicht zum Vertragsbestandteil (§ 3 AGBG a. F.) oder ist zumindest nach § 9 Abs. 2 AGB-Gesetz a. F. unwirksam.

Zudem wies die Beklagte im Darlehensvertrag sodann in der gleichen Rubrik darauf hin, dass das Anlagemodell von Vermittlern vertrieben werde. Sie sah sich in diesem Zusammenhang zu der Klarstellung veranlasst, dass diese nicht berechtigt seien, in ihrem Namen irgendwelche Erklärungen abzugeben. Ein solcher rechtsgeschäftlicher Vorbehalt setzt allerdings voraus, dass die Vermittler nach dem der Bank bekannten Anlagekonzept auch zur Anbahnung des Kreditvertrages eingesetzt werden sollten. Dies spricht seinem Inhalt nach sowohl für das Vorliegen eines verbundenen Geschäfts, als auch dafür, dass tatsächlich eine vorherige Absprache zwischen der Beklagten und der Vertriebsorganisation existierte.

6.

Der Zinsanspruch (ab 10.10.2005) beruht auf §§ 286, 288 BGB

B.

Da die Beklagte - nach Widerruf des Darlehensvertrags durch die Kläger - weiterhin am Darlehensvertrag festhält und die Vertragserfüllung begehrt, ist auch der Feststellungsantrag begründet.

C.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

D.

Die Revision ist nicht zuzulassen, weil die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO nicht gegeben sind. Weder hat die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung, noch gebietet die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs als Revisionsgericht. Wie ausgeführt, hat der der Bundesgerichtshof in letzter Zeit mehrere Entscheidungen zu vorliegend einschlägigen Fragen des Hautürwiderrufsgesetzes erlassen, denen der Senat sich insgesamt angeschlossen hat. Zur Kausalität der Haustürsituation für den Abschluss des Darlehensvertrages ist der Senat auf Grund einer Würdigung der Umstände des vorliegenden Einzelfalles gelangt.

E.

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 24.772,71 € festgesetzt.

Im Streit steht ein Darlehen, auf das die Kläger bislang lediglich Zinszahlungen in Höhe von 6.754,78 € (Klageantrag Ziffer 1. a.) erbracht haben. Mit dem Klageantrag Ziffer 2. begehren sie die Feststellung, dass sie in Zukunft zur Rückzahlung der Darlehensvaluta in Höhe von 35.240,-- DM (= 18.017,93 €) nicht verpflichtet sind. Bei dieser Sachlage sind Leistungs- und Feststellungsantrag zu addieren, wobei die von den Klägern angebotene Gegenleistung in Form des Fondsanteils unberücksichtigt bleibt (vgl. Zöller-Herget, a. a. O., § 3 Rdnr. 16 Stichwort: Zug-um-Zug-Leistungen) Der Klageantrag zu Ziffer 1. b. wirkt sich nicht streitwerterhöhend aus, da es sich bei

der Lebensversicherung, deren Rückabtretung die Kläger begehren, letztlich um eine Sicherheit für den Darlehensrückzahlungsanspruch handelt.

Sartor Grünewald Beickler