

**Gericht:** OLG Oldenburg, 14. Zivilsenat  
**Typ, AZ:** Urteil, 14 U 65/05  
**Datum:**  
**Sachgebiet:** Kein Sachgebiet eingetragen  
**Normen:** VerbrKrG § 6 Abs 2, BGB § 172, BGB § 812  
**Leitsatz:** Darlehen zur Finanzierung der Beteiligung an einem geschlossenen Immobilienfonds; Unwirksamkeit des Darlehnsvertrages wegen fehlender Vollmacht und wegen fehlender Angaben zur Belastung des Kreditnehmers; verbundenes Geschäft (§§ 4, 6 Abs. 2, 9 VerbrKrG)

---

**Volltext:**

Oberlandesgericht Oldenburg  
14 U 65/05  
9 O 2940/04 Landgericht Oldenburg

Verkündet am  
08.12.2005  
..., Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

U r t e i l  
Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

S...vertreten durch den Generaldirektor ...,  
...,

Klägerin, Widerbeklagte und Berufungsklägerin,

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt ...

g e g e n

N., ...

Beklagter, Widerkläger und Berufungsbeklagter,

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt ...

hat der 14. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Oldenburg  
auf die mündliche Verhandlung vom 10. November 2005  
unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters am Oberlandesgericht ... und  
der Richter am Oberlandesgericht ... und ...  
für R e c h t erkannt:

Die Berufung der Klägerin gegen das am 20. Juli 2005 verkündete Urteil der Einzelrichterin der 9. Zivilkammer des Landgerichts Oldenburg wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Klägerin bleibt nachgelassen, die Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung von 110 % des zu vollstreckenden Betrages abzuwenden.

## G r ü n d e :

Die Klägerin verlangt die Zahlung rückständiger Darlehensraten und Zinsen im Zusammenhang mit einer so finanzierten Beteiligung des Beklagten an einem geschlossenen Immobilienfonds; der Beklagte fordert widerklagend die Rückzahlung geleisteter Darlehensraten und Zinsen abzüglich seiner Erträge Zug um Zug gegen Übertragung seiner Gesellschaftsbeteiligung.

Die Einzelrichterin der 9. Zivilkammer des Landgerichts Oldenburg hat die Klage abgewiesen und der Widerklage stattgegeben. Auf Tatbestand und Entscheidungsgründe wird Bezug genommen.

Mit ihrer Berufung macht die Klägerin geltend: Das Landgericht habe die für die Entscheidung des Rechtsstreits erhebliche Frage, ob der Beklagte Vertragspartner der streitgegenständlichen Darlehensverträge geworden sei, unzulässigerweise offengelassen. Darüber hinaus habe es verkannt, dass der Beklagte der Treuhänderin bereits mit der Urkunde Auftrag und Vollmacht (Zeichnungsschein) wirksam Vollmacht zum Abschluss der Darlehensverträge erteilt habe. Letztlich habe die Einzelrichterin an die Darlegung und den Nachweis der Vorlage der Originalvollmacht bei Vertragsschluss unbillige und übertriebene Anforderungen gestellt. Es liege auch kein Verstoß gegen das Rechtsberatungsgesetz vor, weil der Treuhandvertrag in erster Linie Wirtschaftsangelegenheiten und gesellschaftsrechtliche Angelegenheiten umfasse und im Übrigen bis zur Änderung der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs im Jahr 2000 ein Vertrauensschutz der Klägerin in die Wirksamkeit der Vollmacht bestehe. Die derzeitige Interpretation des Art. 1 § 1 RBerG sei mit verfassungsrechtlichen Grundsätzen nicht vereinbar, so dass die Sache dem Bundesverfassungsgericht vorzulegen sei. Es werde auch bestritten, dass die Dr. J... GmbH eine entsprechende Genehmigung nicht besessen habe. Schließlich sei vorliegend entgegen der Meinung des 2. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs das Verbraucherkreditgesetz nicht anwendbar.

Die Klägerin beantragt,  
das angefochtene Urteil zu ändern und den Beklagten zu verurteilen, an sie 5.026,93 Euro nebst 5 % Zinsen über dem Basiszinssatz hieraus seit Rechtshängigkeit sowie weitere 10,00 Euro vorgerichtliche Mahngebühren zu zahlen und monatlich jeweils zum 30. eines Kalendermonats Zinszahlungen in Höhe von 81,52 Euro sowie 234,95 Euro zu leisten,  
hilfsweise festzustellen,  
dass der Beklagte verpflichtet ist, an die Klägerin künftig Zinsleistungen von 5,56 % p. a. bezogen auf eine Darlehensvaluta von 50.617,90 Euro sowie auf weitere Darlehensvaluta von 17.562,88 Euro per 31.12.2003 entsprechend der anteiligen Verpflichtung aus dem Darlehensvertrag vom 20.12.1993 zu bezahlen,  
weiter hilfsweise,  
festzustellen, dass zwischen den Parteien ein Darlehensvertrag über 50.617,90 Euro mit einem vereinbarten Zinssatz von 5,56 % p. a. sowie ein weiterer Darlehensvertrag über 17.562,88 Euro mit einem vereinbarten Zinssatz von 5,56 % p. a. besteht,  
weiter hilfsweise,  
den Beklagten zu verurteilen, an sie 68.180,78 Euro zu zahlen,  
ferner die Widerklage abzuweisen.

Der Beklagte beantragt,  
die Berufung zurückzuweisen.

Er verteidigt die angefochtene Entscheidung, verweist darauf, dass die Klägerin für das Vorliegen einer Rechtsberatungsgenehmigung beweisbelastet sei und bestreitet, mit der Klägerin vor Abschluss der Endfinanzierungsverträge korrespondiert zu haben.

Die zulässige Berufung der Klägerin hat keinen Erfolg. Soweit darin neuer Tatsachenvortrag enthalten ist, ist dieser nicht unter Beweis gestellt und überdies präkludiert (§ 531 ZPO). Dem Landgericht ist auch kein Rechtsfehler unterlaufen.

Die Klägerin kann keine weiteren Zinsen fordern und muss vom Beklagten gezahlte Darlehenszinsen zurückgewähren, weil ein etwaiger Darlehensvertrag wegen fehlender Vollmacht und wegen fehlender Angaben zur Belastung des Kreditnehmers (§§ 4, 6 Abs. 2 VerbrKrG) unwirksam ist.

In Übereinstimmung mit der im angefochtenen Urteil zutreffend wiedergegebenen höchstrichterlichen Rechtsprechung bedarf eine so umfassende Rechtsbesorgung, wie sie hier vorgesehen war, der Erlaubnis nach Art. 1 § 1 RBerG, weil der Treuhänder nicht nur die wirtschaftlichen Belange des Anlegers berücksichtigen soll, sondern auch bevollmächtigt ist, alle erforderlichen Verträge – und nicht nur einen Darlehensvertrag – abzuschließen. In der Klageschrift wird insoweit aus der notariellen Urkunde „Vollmachten und Angebot auf Abschluss eines Treuhandvertrags“ zitiert: „Der unterzeichnete Gesellschafter erteilt dem Treuhänder Vollmacht unter Genehmigung alles bereits Gehandelten, ihn bei der Vornahme aller Rechtsgeschäfte und Rechtshandlungen zu vertreten, die zur Erreichung des Gesellschaftszwecks erforderlich und zweckmäßig sind ...“. Es handelt sich deshalb keineswegs nur um eine kaufmännische und steuerliche Tätigkeit, zumal Grundstücksgeschäfte, Grundstücksbelastungen, Mietverträge anfielen. Der weiter in der Berufung geltend gemachte Vertrauensschutz oder ein sich wandelnder, künftig vom Gesetzgeber einzuschränkender Schutzbereich des Rechtsberatungsgesetzes können dem Treuhandvertrag und der Vollmacht jedenfalls nicht in der Weise Wirksamkeit verleihen, dass sie eine hinreichende Rechtsgrundlage bilden für Ansprüche, die aus der Zeit seit Anfang 2002 stammen (vgl. Forderungsaufstellung Bl. 203, Band II).

Soweit die Klägerin im Übrigen jetzt erstmals bestreitet, dass die Treuhänderin keine derartige Erlaubnis habe, ist der Vortrag neu und unbeachtlich (§§ 529, 531 ZPO) und verkennt, dass die Klägerin beweisbelastet für das Vorliegen eines wirksamen Darlehensvertrages ist.

Nach alledem ist auch kein Verstoß gegen Art. 12 GG oder ein sonstiger Verstoß gegen verfassungsrechtliche Grundsätze ersichtlich, so dass es einer Vorlage an das Bundesverfassungsgericht nicht bedarf.

Ebenfalls zutreffend hat das Landgericht das Vorliegen einer Rechtsscheinhaftung und die Anwendbarkeit von § 172 BGB verneint. Die Klägerin hat schon nicht konkret dargelegt, wann und wo ihr die hier konkrete Vollmacht vorgelegen hat oder wann sie durch Mitarbeiter darin Einsicht genommen hat. Die von ihr benannten und von anderen Gerichten vernommenen Zeugen, auf die sich die Parteien bezogen haben, haben aber auch keine allgemeine Übung bewiesen, dass jeweils ein Mitarbeiter vor dem Abschluss des Darlehensvertrags in den Geschäftsräumen der Treuhänderin Einsicht genommen habe. Auf die zutreffende Beweismwürdigung der Einzelrichterin kann Bezug genommen werden. Soweit die Klägerin meint, es reiche aus, dass ihre Mitarbeiter Gelegenheit gehabt hätten, sich die Urkunden vorlegen zu lassen, reicht diese Möglichkeit bei etwa 3.600 zu bearbeitenden Kreditakten – wie in der mündlichen Verhandlung erwähnt - nicht aus, und ist nicht anders zu bewerten als eine bloße Bezugnahme auf eine Urkunde.

Das Landgericht hat auch nicht „völlig unberücksichtigt gelassen“, dass in der Urkunde „Auftrag und Vollmacht (Zeichnungsschein)“ bereits eine wirksame Bevollmächtigung liegen könne. Es hat vielmehr wegen des widersprüchlichen Inhalts dieser Urkunde und des Erfordernisses einer notariell beglaubigten Vollmacht das Vorliegen eines Rechtsscheinstatbestands verneint. Diese Auffassung ist zutreffend. Schon in der Klageschrift hat die Klägerin nämlich selbst ausgeführt: In dem von der beklagten Partei unterzeichneten Zeichnungsschein ist u. a. ausgeführt: „... (Der Auftraggeber) verpflichtet sich, die ihm bekannte mit Unterzeichnung dieses Zeichnungsscheins überreichte Vollmacht innerhalb 14 Tagen bei einem Notar notariell beglaubigen zu lassen“ und zur Urkunde „Vollmachten und Angebot auf Abschluss eines Treuhandvertrags“ heiße es ausdrücklich: „An dieses Angebot halte ... für die Dauer von 6 Wochen gebunden. Die Frist ... beginnt mit der Unterschrift unter diese notarielle Vollmacht“. Daraus wird überdeutlich, dass es nur eine Vollmacht gibt, die auch die Grundlage für das Angebot auf Abschluss des Treuhandvertrags ist, und das ist die notariell beglaubigte Vollmacht.

Hinsichtlich der Verneinung der Voraussetzungen für das Vorliegen einer Duldungsvollmacht enthält das Berufungsvorbringen neuen Vortrag mit der Behauptung, der Beklagte habe mit der Klägerin vor Abschluss der Endfinanzierungsverträge über die Kreditkonditionen korrespondiert. Das Vorbringen ist neu und unbeachtlich (§§ 529, 531 ZPO) und überdies ohne Beweisantritt. Die weiteren Umstände hat das Landgericht zutreffend als eigene Handlungen der Partei angesehen, die schon deshalb keine Duldung eines fremden Vertreterhandelns darstellten. Im Übrigen sind sie auch nicht derart gewichtig.

dass sie der Legitimationswirkung einer Urkunde im Sinn von § 172 BGB zumindest nahe kommen (vgl. BGH NJW 2004, 2736, 2738; 2745, 2747). Auch aus den Zahlungen des Beklagten lässt sich für die Klägerin nichts günstiges herleiten, weil der Beklagte die Unwirksamkeit des Darlehensvertrags nicht kannte (vgl. BGH a.a.O.).

Da mangels wirksamer Vollmacht kein Darlehensvertrag zustande gekommen sein kann, hat die Klage keinen Erfolg. Die Klägerin hat das zu Unrecht Erlangte nämlich die auf Konten der Klägerin eingezahlten vermeintlichen Darlehenszinsen des Beklagten - herauszugeben (§ 812 BGB), weil die Darlehensvaluta niemals an den Beklagten gelangt ist.

Dasselbe gilt auch deshalb, weil zwischen den Parteien keine wirksamen Darlehensverträge zustande gekommen sind. Diese sind wegen fehlender Angaben zur Belastung des Kreditnehmers gemäß § 4 VerbrKrG nichtig und nicht nach § 6 Abs. 2 VerbrKrG geheilt worden sind (vgl. BGH NJWRR 2005, 986 mwN). Denn es handelt sich hier um ein verbundenes Geschäft im Sinn von § 9 VerbrKrG, bei dem die vom Darlehensnehmer empfangene Leistung im Fall der Auszahlung des Darlehens an einen Dritten (hier der Immobilienfonds) der finanzierte Gesellschaftsanteil ist und nicht das Darlehen, so dass eine Heilung durch Empfangnahme des Darlehens gegeben ist. Ein Verbundgeschäft liegt bei dem H...Fonds hier aber vor, weil sich die Fondsgesellschaft und die Klägerin derselben Vertriebsorganisation bedienen, wie die Nutzung der Selbstauskunftsformulare des von den Fondsinitiatoren beauftragten Vertriebsunternehmens zeigt und der Abschluss der Darlehensverträge nicht mit den einzelnen Anlegern, sondern mit dem von den Initiatoren ausgewählten Treuhänder erfolgt (vgl. auch BGH MDR 2005,1239,1240).

Die in der Berufungsinanz gegen diese Erwägungen vorgebrachten Argumente aus der Rechtsprechung des 11. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs greifen nicht durch, weil diese sich auf einen Grundstückserwerb beziehen und nicht auf einen Erwerb von Anteilen an einem Immobilienfonds (vgl. BGH NJW 2005, 2985, 2988).

Schließlich hätte die Klage auch unter dem vom OLG Karlsruhe in seinem Urteil vom 10.11.2005 dargelegten rechtlichen Ansatz, dass nämlich der Beklagte weder Darlehensnehmer ist noch als Fondsgesellschafter oder auf Grund eines Schuldbeitritts oder einer vertraglichen Haftungsübernahme zur Leistung von Zins und Tilgungsleistungen verpflichtet ist, keinen Erfolg.

Die Nebenentscheidungen folgen aus §§ 97 Abs. 1, 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Es besteht kein Grund die Revision zuzulassen, weil die maßgeblichen Fragen bereits höchstrichterlich geklärt sind und eine Divergenz nicht besteht.

... ..