



Sascha Dietel

## Aufklärungspflichten bei der Vermittlung von Verbraucherdarlehen

Unter besonderer Berücksichtigung  
steuersparender Immobilienmodelle



PETER LANG

## **Inhaltsverzeichnis**

<b>A. Einleitung</b>	<b>15</b>
<b>B. Gesetzespolitische Entwicklung der Darlehensvermittlung</b>	<b>23</b>
§ 1 GEWERBERECHTLICHE ERLAUBNISPFlicht	23
§ 2 MAKLER- UND BAUTRÄGERVERORDNUNG	23
§ 3 ENTWURF EINES GESETZES ÜBER MAKLERVERTRÄGE	25
§ 4 VERBRAUCHERKREDITGESETZ	27
§ 5 SCHULDRECHTSREFORM	28
<b>C. Verbraucherdarlehen</b>	<b>29</b>
§ 1 PERSÖNLICHER ANWENDUNGSBEREICH	29
I. <i>Natürliche Person als Verbraucher</i>	29
II. <i>Mehrheit von Verbrauchern</i>	30
III. <i>Existenzgründer als Verbraucher</i>	30
§ 2 SACHLICHER ANWENDUNGSBEREICH	34
I. <i>Kreditvertrag /Darlehensvertrag</i>	34
II. <i>Konsumentenkredit/Verbraucherdarlehen</i>	35
<b>D. Darlehensvermittlung</b>	<b>37</b>
§ 1 PERSÖNLICHER UND SACHLICHER ANWENDUNGSBEREICH	37
§ 2 RECHTSSTELLUNG DES DARLEHENSVERMITTLERS	38
I. <i>Markterschließungsfunktion</i>	40
II. <i>Selektionsfunktion</i>	42
III. <i>Servicefunktion</i>	43
IV. <i>Zwischenergebnis</i>	44
<b>E. Aufklärungspflichten</b>	<b>45</b>
§ 1 BEGRIFFSBESTIMMUNG	45
I. <i>Aufklärungspflicht als Schutzpflicht</i>	46
1. <i>Gesetzliche Schutzpflichten</i>	47
2. <i>Vertragliche Schutzpflichten</i>	48
II. <i>Abgrenzungsfragen</i>	50
1. <i>Unterrichtungs- /Mitteilungspflicht</i>	50
2. <i>Auskunftspflicht</i>	51
3. <i>Beratungspflicht</i>	52
4. <i>Warnpflichten</i>	54
5. <i>Zwischenergebnis</i>	54
§ 2 BEGRÜNDUNG DER AUFKLÄRUNGSPFLICHT	55
I. <i>Der Vertrag als Grundlage für Aufklärungspflichten</i>	56
1. <i>Vertragliche Regelung des konkreten Bankgeschäfts</i>	56
2. <i>Allgemeiner Bankvertrag</i>	57
3. <i>Die Geschäftsverbindung</i>	61
4. <i>Berufshaftung</i>	62

<b>II. Verbraucherschutz als Haftungsgrundlage für Aufklärungspflichten</b>	64
1. Das Marktwirtschaftlich-Liberale Begründungsmodell	65
2. Das Sozial-Interventionistische Modell	68
3. Stellungnahme	69
<b>III. Vertrauen als Haftungsgrundlage für Aufklärungspflichten</b>	73
<b>IV. These des informationellen Vorsatzdogmas</b>	80
<b>V. Zusammenfassung</b>	81
§ 3 FUNKTIONEN DER AUFKLÄRUNGSPFLICHT	81
I. Grundsatz der Vertragsfreiheit	81
II. Aufklärung im Rahmen von Selbstbestimmung und Vertragsfreiheit	82
§ 4 INHALT UND UMFANG DER AUFKLÄRUNGSPFLICHT	86
I. Das bewegliche System	87
1. Kernaspekte des beweglichen Systems	87
2. Kritik am beweglichen System	89
3. Stellungnahme	90
4. Erkennbare Aufklärungsbedürftigkeit des Kunden	91
a. Notwendigkeit der Information	93
b. Informationsbedürftigkeit des Verbrauchers	93
c. Erkennbarkeit des Informationsbedarfs	95
d. Informationsverzicht	96
5. Möglichkeit der Information	96
a. Informationsbeschaffung	96
b. Ökonomische Betrachtung von Aufklärungspflichten	97
6. Schutzwürdiges Vertrauen	101
a. Worauf darf vertraut werden?	101
b. Gutgläubigkeit	103
c. Kenntnis vom Vertrauenstatbestand	105
(aa) Vertrauenstatbestand aufgrund besonderer Sachkunde und Fachkompetenz	106
(bb) Langjährige Geschäftsverbindung	107
(cc) Bevollmächtigung des Vermittlers	108
d. Disposition oder Vertrauensinvestition	108
e. Zurechnung	109
(aa) Ingerenz	109
(bb) Funktion	110
(cc) Rolle	112
7. Zusammenfassung	112
II. Grenzen der Aufklärungspflichten	113
III. Pflichten des Vermittlers	114
1. Gesetzliche Informationspflichten des Darlehensvermittlers	115
a. Provisionsangabe	115

(aa) Vom Verbraucher an den Darlehensvermittler unmittelbar zu zahlende Vergütung.....	115
(bb) Aufklärung über die vom Darlehensgeber zu zahlende Vergütung.....	116
(cc) Packing.....	117
b. Aufklärung über die Innenprovision bei Anlagemodellen durch den Vermittler.....	118
(aa) Aktuelle Rechtslage.....	119
(bb) Stellungnahme.....	120
c. Aufklärung über Innenprovisionen aus Prospekthaftung.....	122
d. Aufklärungspflicht des Vermittlers bei der Umschuldung.....	125
2. <i>Pflichten des Darlehensvermittlers als Makler</i> .....	127
3. <i>Unterscheidung zwischen den Pflichten des Vermittlers und des Beraters</i> .....	128
4. <i>Der Darlehensvermittler als Anlageberater</i> .....	129
5. <i>Aufklärungspflichten des (Anlage-) Vermittlers/Beraters</i> .....	131
a. Anlegerbezogene Aufklärung.....	133
b. Anlagebezogene Aufklärung.....	134
c. Nachforschungspflicht.....	135
(aa) Umfang der Nachforschungspflicht.....	135
(bb) Einzelne Prüfpflichten des Vermittlers.....	136
(1) Seriosität des Anbieters.....	136
(2) Bonität und Rentabilität des Emittenten.....	136
(3) Auswertung der Fachpresse.....	138
d. Mitverschulden des Anlegers.....	141
e. Pflichten des Vermittlers als Treuhänder.....	144
f. Vor- und Nachteile eines Darlehens in Verbindung mit einer Kapitallebensversicherung.....	147
<b>IV. Aufklärungspflicht der Bank bei der Darlehensvergabe</b> .....	149
1. <i>Aufklärungspflicht contra Bankgeheimnis</i> .....	150
a. Internes und externes Bankgeheimnis.....	151
b. Durchbrechungen des Bankgeheimnisses und Aufklärungspflicht.....	152
2. <i>Leistungsfähigkeit des Darlehensnehmers</i> .....	155
3. <i>Zweckmäßigkeit des Kredits oder der Kreditart</i> .....	158
a. Grundsatz.....	158
b. Koppelung des Darlehensvertrages mit einer Kapitallebensversicherung.....	158
4. <i>Umschuldung</i> .....	161
a. Interessenlage bei der Umschuldung.....	162
b. Aufklärungspflichten bei der Umschuldung.....	163
5. <i>Aufklärungspflicht über Innenprovisionen durch die Bank</i> .....	166
6. <i>Verwendungszweck</i> .....	168
7. <i>Immobilienkapitalanlagen/Steuersparmodelle</i> .....	169
a. Die verschiedenen Modelle.....	169

(aa) Bauherrenmodelle .....	170
(bb) Bauträger- und Erwerbermodelle .....	170
(cc) Geschlossene Immobilienfonds .....	171
b. Aufklärungspflichten bei den Immobilienkapitalanlagen .....	171
(aa) Wissensvorsprung .....	174
(bb) Überschreitung der Kreditgeberrolle .....	177
(cc) Interessenkollision .....	179
(dd) Schaffung eines besonderen Gefährdungstatbestandes .....	180
(ee) Erkennbare geschäftliche Unerfahrenheit als Ausnahmetatbestand .....	182
(1) Aufklärungspflicht bei geschäftlicher Unerfahrenheit .....	182
(2) Sittenwidrigkeit des Darlehensvertrages bei Ausnutzung geschäftlicher Unerfahrenheit .....	184
(2.1.) Die Bürgschaftsrechtsprechung des BVerfG und des BGH .....	185
(2.2.) Übertragung der Rechtsprechungsgrundsätze auf andere Fallgestaltungen .....	187
<b>V. Zurechenbares Verhalten Dritter - insbesondere des Vermittlers</b> .....	191
1. Zurechnung über § 278 BGB .....	191
a. Der Vermittler als Erfüllungsgehilfe der Bank .....	191
(aa) Tätigkeit im Pflichtenkreis der Bank .....	192
(bb) Bausparkassenurteil .....	194
b. Grob weisungswidriges Verhalten des Vermittlers .....	195
c. Verzicht auf persönlichen Kundenkontakt .....	196
d. Weiter Pflichtenkreis der Bank nach OLG Koblenz .....	199
2. Wissenszurechnung .....	202
a. Anwendbarkeit von § 166 Abs. 1 BGB .....	202
b. Pflicht zur Wissensorganisation .....	204
c. Verhältnis der Wissenszurechnung zum Bankgeheimnis .....	206
d. Der Vermittler als Wissensvertreter der Bank .....	207
3. Organisationsverschulden der Bank .....	209
<b>VI. Zurechnung der Haustürsituation beim Verbraucherdarlehen</b> .....	210
1. Anwendbarkeit der Haustürwiderrufsregelung auf Verbraucherdarlehen .....	210
2. Haustürsituation .....	213
3. Zurechnung der Haustürsituation .....	216
4. Inhalt der Widerrufsbelehrung .....	218
<b>VII. Rückabwicklung von Darlehensverträgen im Falle des     Widerrufs für Haustürgeschäfte</b> .....	219
1. Verbundene Geschäfte .....	219
a. Finanzierung von Immobilien und Grundstücken .....	224
b. Finanzierung eines Fondsbeitritts .....	228
2. Rückzahlungspflicht der Darlehensvaluta nach erfolgtem Widerruf .....	236

a.	Analoge Anwendung von § 9 Abs. 2 Satz 2 VerbrKG .....	238
b.	Richtlinienkonforme Auslegung von § 3 Abs. 1 HWiG.....	242
c.	Bereicherungsrechtlicher Lösungsversuch.....	245
d.	Schadensersatzanspruch wegen unterbliebener Belehrung.....	247
e.	Schadensersatzanspruch wegen Verletzung von Aufklärungspflichten .....	251
<b>VIII.</b>	<b><i>Vollmacht</i></b> .....	254
1.	<i>Treuhändervollmacht beim Steuersparmodell</i> .....	254
2.	<i>Pflichtangaben</i> .....	257
3.	<i>Fehlerhaft angegebene Pflichtangaben</i> .....	262
4.	<i>Heilung der Formnichtigkeit</i> .....	263
<b>IX.</b>	<b><i>Europäische Reformvorhaben zum Verbraucherkredit</i></b> .....	264
1.	<i>Weitreichende Informationspflichten der Bank</i> .....	266
2.	<i>Prinzip der Verantwortungsvollen Kreditvergabe</i> .....	266
3.	<i>Defintion für Realkreditverträge</i> .....	273
<b>F.</b>	<b><i>Zusammenfassung der Ergebnisse</i></b> .....	275
<b>G.</b>	<b><i>Literaturverzeichnis</i></b> .....	281