



Sascha Dietel

Aufklärungspflichten
bei der Vermittlung von
Verbraucherdarlehen

Unter besonderer Berücksichtigung
steuersparender Immobilienmodelle



PETER LANG

Inhaltsverzeichnis

A.	Einleitung	15
B.	Gesetzespolitische Entwicklung der Darlehensvermittlung	23
§ 1	GEWERBERECHTLICHE ERLAUBNISPFLICHT.....	23
§ 2	MAKLER- UND BAUTRÄGERVERORDNUNG	23
§ 3	ENTWURF EINES GESETZES ÜBER MAKLERVERTRÄGE	25
§ 4	VERBRAUCHERKREDITGESETZ.....	27
§ 5	SCHULDRECHTSREFORM.....	28
C.	Verbraucherdarlehen	29
§ 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
D.	Darlehensvermittlung	37
§ 1	PERSÖNLICHER UND SACHLICHER ANWENDUNGSBEREICH.....	37
§ 2	RECHTSSTELLUNG DES DARLEHENSMITTDLERS.....	38
I.	<i>Markterschließungsfunktion</i>	40
II.	<i>Selektionsfunktion</i>	42
III.	<i>Servicefunktion</i>	43
IV.	<i>Zwischenergebnis</i>	44
E.	Aufklärungspflichten	45
§ 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>Auskunfts pflicht</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

II.	Verbraucherschutz als Haftungsgrundlage für Aufklärungspflichten	64
1.	<i>Das Marktwirtschaftlich-Liberale Begründungsmodell</i>	65
2.	<i>Das Sozial-Interventionistische Modell</i>	68
3.	<i>Stellungnahme</i>	69
III.	Vertrauen als Haftungsgrundlage für Aufklärungspflichten	73
IV.	These des informationellen Vorsatzdogmas	80
V.	Zusammenfassung	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.	<i>Kernaspekte des beweglichen Systems</i>	87
2.	<i>Kritik am beweglichen System</i>	89
3.	<i>Stellungnahme</i>	90
4.	<i>Erkennbare Aufklärungsbedürftigkeit des Kunden</i>	91
a.	<i>Notwendigkeit der Information</i>	93
b.	<i>Informationsbedürftigkeit des Verbrauchers</i>	93
c.	<i>Erkennbarkeit des Informationsbedarfs</i>	95
d.	<i>Informationsverzicht</i>	96
5.	<i>Möglichkeit der Information</i>	96
a.	<i>Informationsbeschaffung</i>	96
b.	<i>Ökonomische Betrachtung von Aufklärungspflichten</i>	97
6.	<i>Schutzwürdiges Vertrauen</i>	101
a.	<i>Worauf darf vertraut werden?</i>	101
b.	<i>Gutgläubigkeit</i>	103
c.	<i>Kenntnis vom Vertrauenstatbestand</i>	105
(aa)	<i>Vertrauenstatbestand aufgrund besonderer Sachkunde und Fachkompetenz</i>	106
(bb)	<i>Langjährige Geschäftsverbindung</i>	107
(cc)	<i>Bevollmächtigung des Vermittlers</i>	108
d.	<i>Disposition oder Vertrauensinvestition</i>	108
e.	<i>Zurechnung</i>	109
(aa)	<i>Ingerenz</i>	109
(bb)	<i>Funktion</i>	110
(cc)	<i>Rolle</i>	112
7.	<i>Zusammenfassung</i>	112
II.	Grenzen der Aufklärungspflichten	113
III.	Pflichten des Vermittlers	114
1.	<i>Gesetzliche Informationspflichten des Darlehensvermittlers</i>	115
a.	<i>Provisionsangabe</i>	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
IV. Aufklärungspflicht der Bank bei der Darlehensvergabe	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
V.	Zurechenbares Verhalten Dritter - insbesondere des Vermittlers ...	191
1.	<i>Zurechnung über § 278 BGB.</i>	191
a.	Der Vermittler als Erfüllungsgehilfe der Bank	191
(aa)	Tätigkeit im Pflichtenkreis der Bank.....	192
(bb)	Bausparkassenurteil	194
b.	Grobweisungswidriges Verhalten des Vermittlers	195
c.	Verzicht auf persönlichen Kundenkontakt.....	196
d.	Weiter Pflichtenkreis der Bank nach OLG Koblenz	199
2.	<i>Wissenszurechnung</i>	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.	<i>Organisationsverschulden der Bank</i>	209
VI.	Zurechnung der Haustürsituation beim Verbraucherdarlehen	210
1.	<i>Anwendbarkeit der Haustürwiderrufsregelung auf Verbraucherdarlehen</i>	210
2.	<i>Haustürsituation</i>	213
3.	<i>Zurechnung der Haustürsituation</i>	216
4.	<i>Inhalt der Widerrufsbelehrung</i>	218
VII.	Rückabwicklung von Darlehensverträgen im Falle des Widerrufs für Haustürgeschäfte	219
1.	<i>Verbundene Geschäfte</i>	219
a.	Finanzierung von Immobilien und Grundstücken.....	224
b.	Finanzierung eines Fondsbeitritts.....	228
2.	<i>Rückzahlungspflicht der Darlehensvaluta nach erfolgtem Widerruf</i>	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
VIII. Vollmacht	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
IX. Europäische Reformvorhaben zum Verbraucherkredit	264
1.	<i>Weitreichende Informationspflichten der Bank</i>	266
2.	<i>Prinzip der Verantwortungsvollen Kreditvergabe</i>	266
3.	<i>Defintion für Realkreditverträge</i>	273
F. Zusammenfassung der Ergebnisse	275
G. Literaturverzeichnis	281