

Vorstand, Kredit, Controlling

Vertriebskosten im Kreditgeschäft unterschätzt

▷ In den letzten Jahren haben viele Institute größte Anstrengungen unternommen, die Profitabilität in der Baufinanzierung über eine kostengünstige Produktion zu steigern. Der erwünschte Erfolg ist in vielen Fällen jedoch ausgeblieben, da oftmals die Vertriebskosten unterschätzt wurden (aktuelle Befragung von Droege & Comp). Insbesondere in der privaten Baufinanzierung ist dies der Fall. □

Dr. Frank Neubig, Senior Principal, Droege & Comp. Internationale Unternehmer-Beratung, Competence Center Financial Services.

Kredit

Umfrage: Deutsche bessern Reisekasse mit Krediten auf

▷ Rd. 60% der deutschen Verbraucher können sich vorstellen, ihren Urlaub durch einen Kredit zu finanzieren. Dies ist das Ergebnis einer Umfrage der Credit-Plus Bank AG. Sechs von zehn Befragten bejahen eine Ferienreise auf Raten oder schließen dies nicht aus. Rd. drei Viertel der Befragten geben max. 1.000 € p.P. für den

Urlaub in diesem Jahr aus. Urlaub für mehr als 1.500 € oder länger als drei Wochen leistet sich nur jeder Zwölfte. □

Kredit

Aufschwung am Kreditmarkt

▷ Der in den letzten Monaten begonnene Aufschwung am Markt für Unternehmenskredite hat an Robustheit zugenommen (Abb.1). Das von der KfW geschätzte Neugeschäft mit inländischen Unternehmen und Selbstständigen (über alle Kreditlaufzeiten) wuchs im zweiten Quartal 2006 im gleitenden Jahresmittel mit 3,9% gegenüber dem Vorjahresquartal. Allerdings ist die gleitende Jahresrate auch noch von der Verzerrung durch Wertpapierleihgeschäfte mit nichtmonetären Finanzintermediären im ersten Quartal beeinflusst. Ungemittelt lag die Zuwachsrate im zweiten Quartal aber auch über drei Prozent. □

Vorstand, Kredit, Handel, Controlling

Basel II wegen US-Problemen vor dem Scheitern

▷ Angesichts möglicher weiterer Verzögerungen in den USA stehen die neuen Eigenkapital-Regeln „Basel II“ nach Ein-

schätzung der deutschen Banken vor dem Aus. Banken-Präsident *Klaus-Peter Müller* halte es für möglich, dass auch der zuletzt von den USA angepeilte verzögerte Starttermin für die neuen Eigenkapitalrichtlinien für Banken Anfang 2009 nicht eingehalten werde. Massive Wettbewerbsverzerrungen oder gar das Scheitern des gesamten Regelwerks wären die Folge. In Europa soll Basel II ab 2007 gelten. Die USA hatten die schrittweise Einführung ursprünglich ab 2008 geplant. *Müller* verwies darauf, dass große Banken in Europa für die Umstellung auf Basel II bereits dreistellige Millionenbeträge investiert hätten. Nach Einschätzung des Bundesverbands deutscher Banken (BdB) ist auch die Bundesregierung in der Pflicht, sich für die Umsetzung von Basel II zu engagieren. Bundesfinanzminister *Peer Steinbrück* warnte indes vor einer Dramatisierung. Das Thema werde derzeit verhandelt, eine Entscheidung gebe es bislang nicht. □

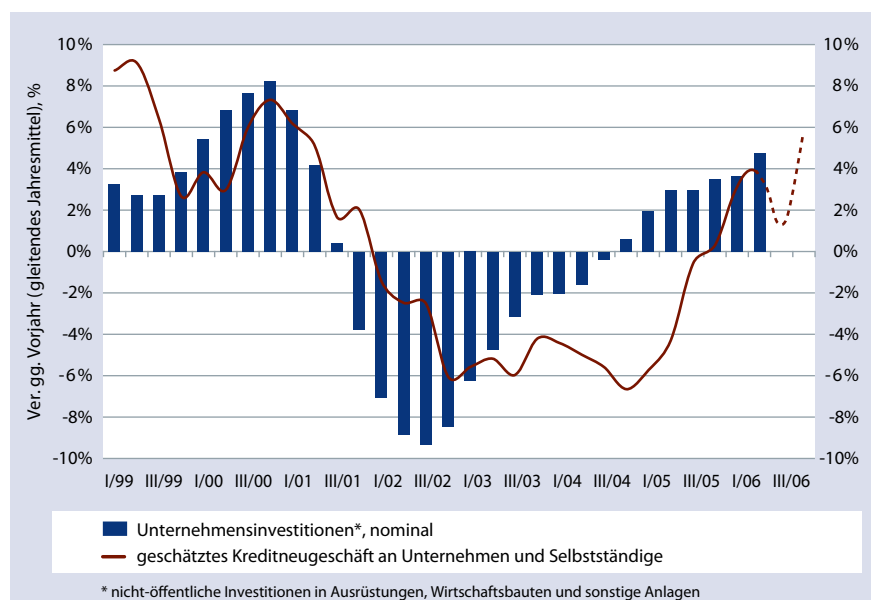
Kredit, Anlage, Recht

Aufklärungspflicht der kreditgebenden Bank beim Immobilienerwerb

▷ Der Erwerb einer Immobilie als Kapitalanlage im Rahmen sog. Steuersparmodelle spielt neben dem Immobilienkauf zur Eigennutzung eine erhebliche Rolle. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. BGH, Urt. v. 16.05.2006, NJW 2006 S. 2099, 2103 = BKR 2006 S. 337 m. Anm. *Kern*) ist eine finanzierende Bank grundsätzlich nicht verpflichtet, einen Darlehensnehmer über die Gefahren und Risiken eines Darlehens für den Immobilienerwerb aufzuklären. Aufklärungs- und Hinweispflichten bezüglich des finanzierten Geschäfts können daher nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nur in eng begrenzten Fällen aus den besonderen Umständen des konkreten Einzelfalls in Betracht kommen, und zwar in folgenden Fallgruppen, wenn die Bank:

- im Zusammenhang mit der Planung, der Durchführung oder dem Vertrieb des Projekts über ihre **Rolle als Kreditgeberin** hinausgeht;

Abbildung 1 : Aufschwung am Kreditmarkt wird robuster



- einen zu den allgemeinen wirtschaftlichen Risiken hinzutreten **besonderen Gefährdungstatbestand** für den Anleger schafft oder dessen Entstehung begünstigt;
- sich im Zusammenhang mit der Kreditgewährung sowohl gegenüber dem Bauträger als auch gegenüber dem einzelnen Erwerber in einen schwerwiegenden **Interessenkonflikt** verwickelt oder
- in Bezug auf spezielle Risiken des Vorhabens einen **konkreten Wissensvorsprung** vor dem Darlehensnehmer hat und dies auch erkennen kann.

Zur Frage, wann eine Informationspflicht durch einen konkreten Wissensvorsprung der Bank entsteht, sollen hier zwei Entscheidungen beleuchtet werden. Das Oberlandesgericht Frankfurt (Urt. v. 22.02.2006 – 9 U 37/05) hatte einen Fall zu entscheiden, bei dem ein Anleger zu Steuersparzwecken über seine Bank eine 91.000 € teure Eigentumswohnung mit einem Sachwert von knapp 30.000 € finanzierte. Von der Bank begehrte er die Rückzahlung bereits geleisteter Zins- und Tilgungsraten, weil der zwischen dem Anleger und dem Verkäufer geschlossene Vertrag sittenwidrig war. Unter Berufung auf die ständige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs hat das Oberlandesgericht Frankfurt einen Schadensersatzanspruch des Anlegers gegenüber seiner Bank unter dem Gesichtspunkt des Verschuldens bei Vertragsschluss verneint. Eine sittenwidrige Übervorteilung, die nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs voraussetzt, dass der Kaufpreis der Wohnung doppelt so hoch wie deren Wert sein muss, begründet nach Ansicht des Oberlandesgerichts für sich allein noch keinen solchen Wissensvorsprung, der eine Haftung der Bank rechtfertigen würde. Vielmehr ist erforderlich, dass der Anleger darlegen und beweisen kann, dass die Bank positive Kenntnis von der sittenwidrigen Übervorteilung des Anlegers durch den Verkäufer hatte. Diesen Beweis konnte der Anleger im vorliegenden Fall nicht erbringen, da zu seinen Gunsten auch keine Beweiserleichterung eingriff. Auf die Kenntnis der Bank kann auch nicht im Wege einer tatsäch-

lichen Vermutung allein aus der objektiven Überteuering geschlossen werden. Eine solche Vermutung hat zwar die Rechtsprechung auf Seiten des am sittenwidrigen Rechtsgeschäft unmittelbar beteiligten Geschäftspartners bejaht, aber die finanzierende Bank ist, wenn sie den Erwerb der Eigentumswohnung für den Anleger lediglich finanziert, gerade nicht direkt beteiligt.

Der Entscheidung des Oberlandesgerichts Frankfurt ist im Ergebnis und in der Begründung zuzustimmen, da die Risikosphären deutlich abgegrenzt werden. Während der Immobilienanleger allein das Verwendungs- und Gewinnrisiko trägt, braucht die Bank die beabsichtigte Mittelverwendung nicht zu prüfen, solange die Bonitätsvoraussetzungen vorliegen und sie von der Solvenz ihres Schuldners überzeugt ist. Hat die Bank jedoch positive Kenntnis von einem beabsichtigten sittenwidrig übersteuerten Erwerb, muss sie ihren Darlehensnehmer darauf hinweisen. In einem ähnlich gelagerten Fall, bei dem die Immobilie zwar nicht sittenwidrig übersteuert war, der aber ebenfalls die Fallgruppe des Wissensvorsprungs betraf, hat der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs eine Haftung der Bank und eine Beweiserleichterung zu Gunsten des Anlegers aus Verbraucherschutzgründen bejaht (BGH, a.a.O., S. 2104, vgl. dazu auch *Habersack*, BKR 2006 S. 305 und *Rösler* EWIR 2006 S. 463). Der eine Aufklärungspflicht auslösende konkrete Wissensvorsprung der finanzierenden Bank im Zusammenhang mit einer arglistigen Täuschung des Anlegers durch unrichtige Angaben der Verkäufer oder Vermittler bzw. des Fondsprospekts entsteht bei einem **institutionalisierten Zusammenwirken** der Bank mit dem Verkäufer oder Vertreter des finanzierten Objekts. Das ist insbesondere der Fall, wenn die Finanzierung der Immobilienanlage auch vom Verkäufer vermittelt wurde und die Unrichtigkeit der Angaben des Verkäufers nach den Umständen des Falles evident ist, sodass sich aufdrängt, die Bank habe sich der Kenntnis der arglistigen Täuschung geradezu verschlossen. Die Erteilung einer allgemeinen Finanzierungszusage begründet noch kein

institutionalisiertes Zusammenwirken. Erforderlich ist vielmehr, dass zwischen Verkäufer und der finanzierenden Bank ständige Geschäftsbeziehungen z. B. in Form einer Vertriebsvereinbarung oder eines Rahmenvertrags bestanden haben, dem Verkäufer von der Bank Büroräume überlassen, von der Bank unbeanstandet Formulare durch den Verkäufer benutzt wurden oder der Verkäufer der Bank wiederholt Finanzierungen von Immobilienanlagen vermittelt hat.

Auf den ersten Blick könnte man geneigt sein anzunehmen, dass sich die Entscheidung des Oberlandesgerichts Frankfurt und des Bundesgerichtshofs widersprechen. Die entscheidende Nuance ist aber das Zusammenspiel der Bank mit dem Verkäufer, welche die widerlegliche Vermutung eines Wissensvorsprungs aufgrund eines institutionalisierten Zusammenwirkens und damit eine Informationspflicht begründet. Die Entscheidung des Bundesgerichtshofs zur Konkretisierung der Fallgruppe des Wissensvorsprungs dürfte sachgerecht sein, weil es bei einem Zusammenwirken der kreditgebenden Bank mit dem Verkäufer zu Lasten des Anlegers zu einer Verschiebung der Risikosphären kommt und damit auch die Nähe zur Fallgruppe der Rollenüberschreitung gegeben ist. Die dargestellten Grundsätze gewährleisten somit einen gerechten Ausgleich der Kräfteverhältnisse. Die zukünftige Rechtsentwicklung dürfte interessant sein, da offen ist, wie die Bank die widerlegliche Vermutung entkräften soll. □

André Wegner, Rechtsanwalt, Rostock.

Kredit, Recht

Auswirkungen der restriktiven Rechtsprechung des BGH zur Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters auf Banken und Sparkassen

▷ Der BGH hat mit Beschluss vom 13.07.2006 (ZInsO 2006 S. 811; ZIP 2006 S. 1403) grundsätzliche Ausführungen zu der Berechnung der Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters gemacht. Danach