

Schriften zum Wirtschaftsrecht

Band 254

**Bankenhaftung
beim (real-)kreditfinanzierten
Immobilienwerb im Themenbereich
der „Schrottimmobilien“**

**Zur Angleichung der Bankenhaftung außerhalb
des verbundenen Geschäfts an die Bankenhaftung
innerhalb des verbundenen Geschäfts**

Von

Marcus Hoffmann



Duncker & Humblot · Berlin

MARCUS HOFFMANN

Bankenhaftung beim (real-)kreditfinanzierten
Immobilienwerb im Themenbereich
der „Schrottimmobilien“

Schriften zum Wirtschaftsrecht

Band 254

Bankenhaftung beim (real-)kreditfinanzierten Immobilienenerwerb im Themenbereich der „Schrottimmobilien“

Zur Angleichung der Bankenhaftung außerhalb
des verbundenen Geschäfts an die Bankenhaftung
innerhalb des verbundenen Geschäfts

Von

Marcus Hoffmann



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät der Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg
hat diese Arbeit im Jahre 2012 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten

© 2014 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fremddatenübernahme: Konrad Triltsch GmbH, Ochsenfurt

Druck: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0582-026X

ISBN 978-3-428-14114-2 (Print)

ISBN 978-3-428-54114-0 (E-Book)

ISBN 978-3-428-84114-1 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im August 2012 von dem Fachbereich Rechtswissenschaft der Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg als Dissertation angenommen. Für die Drucklegung wurde sie auf den Stand Juli 2013 gebracht.

Mein herzlicher Dank gilt zuvorderst meinem sehr geschätzten Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Mathias Rohe, M.A., Richter am OLG a.D., für die Anregung des Themas, die fortwährende Betreuung und äußerst schnelle Korrektur. Daneben hatte Herr Professor Rohe auch nach meiner langjährigen Tätigkeit als Lehrstuhlmitarbeiter stets ein offenes Ohr für andere als schlichte juristische Dinge und stand mir allzeit mit viel Geduld und so manch klugem Rat zur Seite. Gerade hierfür möchte ich ihm besonders danken. Dank gebührt zudem Herrn Prof. Dr. Jochen Hoffmann für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens. Ferner danke ich der Schmitz-Nüchterlein-Stiftung für den großzügigen Druckkostenzuschuss.

Darüber hinaus schulde ich meinem Kanzleipartner, Herrn Rechtsanwalt Mirko Göpfert, großen Dank. Er hatte nicht nur das Tagesgeschäft zu bewältigen, sondern trug aufgrund seiner großen praktischen Erfahrung auf dem Gebiet der „Schrottimmobilien“ mit zahlreichen wertvollen Anregungen und konstruktiver Kritik maßgeblich zur Fertigstellung dieser Arbeit bei.

Vor allem möchte ich anlässlich dieses Vorworts auch all denen, besonders wichtigen Menschen danken, die mich seit jeher in allen Bereichen bedingungslos und unermüdlich unterstützt haben. Gerade meine Frau Martina Hoffmann hatte in den Zeiten der Erstellung dieser Arbeit aufgrund meiner parallelen, ebenfalls sehr zeitintensiven und kräftezehrenden anwaltlichen Tätigkeit eine sehr große Last zu tragen, welche wohl nur die wenigsten derart bewältigt hätten. Ihr danke ich schlicht für ihre Liebe, ohne dass es an dieser Stelle weiterer Worte bedarf. Ebenso großer Dank gebührt meinen Eltern Hans und Ursula Hoffmann. Sie standen mir nicht nur bei all meinen Vorhaben stets nach Kräften und uneingeschränkt zur Seite, sondern haben durch ihre liebevolle Fürsorge und Erziehung auch den wichtigsten Grundstein für meinen Werdegang gelegt. Ihnen danke ich für alles von ganzem Herzen. Meiner Familie, insbesondere auch meinem kleinen Sohn Artur, dessen bevorstehende Geburt großer Ansporn zur endgültigen Fertigstellung der Untersuchung war, ist diese Arbeit in Liebe und Dankbarkeit gewidmet. Zu guter Letzt möchte ich in tiefer Verbundenheit auch meinen Freunden danken, deren verlässliche Freundschaft für mich seit vielen Jahren von unschätzbarem Wert ist.

Nürnberg, im Januar 2014

Marcus Hoffmann

Inhaltsverzeichnis

Einführung	13
A. Die typischen Sachverhalte im Themenbereich der „Schrottimmobilien“	13
B. Erkenntnisinteresse dieser Arbeit	32
C. Das Grundproblem	37
D. Gang der Untersuchung	42

Teil I

(Real-)Kreditvertrag und Immobilienerwerbsvertrag als verbundenes Geschäft	47
---	----

Kapitel 1

Die Rechtsprechungsgrundsätze vor der Kodifikation des verbundenen Geschäfts	47
---	----

A. Die wirtschaftliche Einheit beim finanzierten Abzahlungskauf in Form des B-Geschäfts	47
I. Entwicklung und Grundcharakteristika des B-Geschäfts	47
II. Behandlung in der höchstrichterlichen Rechtsprechung	53
1. Wirtschaftliche Einheit und deren Rechtswirkungen	53
2. Umstände zur Bestimmung der wirtschaftlichen Einheit	77
a) Objektive Verbindungselemente	78
b) Zur subjektiven Komponente der wirtschaftlichen Einheit	80
III. Wesen, Wertungen und Dogmatik	83
1. Arbeitsteiliges Zusammenwirken und Funktionenübernahme	83
2. Gründe für die Haftung der Bank	86
3. Rechtliche Einordnung	89

B. Die wirtschaftliche Einheit beim finanzierten Immobilienerwerb	92
I. Behandlung in der höchstrichterlichen Rechtsprechung	93
1. Überschreitung der Kreditgeberrolle als besonderes Erfordernis der wirtschaftlichen Einheit	93
2. Gründe für dieses Erfordernis	108
II. Wesen, Wertungen und Dogmatik	117
1. Arbeitsteiliges Zusammenwirken und Funktionenübernahme	117
2. Gründe für die Haftung der Bank	119
3. Rechtliche Einordnung	120
C. Fazit	121

Kapitel 2

Verbundenes Geschäft im Geltungsbereich der §§ 3 Abs. 2 Nr. 2, 9 Abs. 1 VerbrKrG (§§ 491 Abs. 3 Nr. 1, 358 Abs. 3 BGB i.d.F. des SMG) 122

A. Der Ausschlussstatbestand des § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerbrKrG (§ 491 Abs. 3 Nr. 1 BGB i.d.F. des SMG)	123
I. Voraussetzungen	124
1. Grundpfandrechtliche Besicherung als conditio sine qua non der Kreditvergabe	124
2. Üblichkeit der Bedingungen für grundpfandrechtlich abgesicherte Kredite ..	128
3. Ergebnis	143
II. Gründe für den Ausschluss des Verbundreglements und gesetzgeberische Regelungsabsicht	146
III. Ergebnis	156
B. Wirtschaftliche Einheit gemäß § 9 Abs. 1 VerbrKrG (§ 358 Abs. 3 BGB i.d.F. des SMG)	158
I. Tatbestand des verbundenen Geschäfts	158
II. Fallgruppen	182
1. Immobilienfinanzierung auf eigene Initiative	183
2. Schlichte Finanzierungsvermittlung	186
3. Mit anbieten einer konkreten Finanzierung der Kapitalanlage	193
4. Ständige Geschäftsbeziehungen	196
III. Ergebnis	199

C. Fazit	200
----------------	-----

Kapitel 3

Verbundenes Geschäft im Geltungsbereich des § 358 Abs. 3 S. 3 BGB	206
A. Entstehung und Anwendungsbereich	207
I. Entscheidung des EuGH in der Rs. Heiningen und OLG-Vertretungsänderungsgesetz	207
II. Sachlicher Anwendungsbereich	210
III. Zeitlicher Anwendungsbereich	211
B. Tatbestand des verbundenen Geschäfts	212
I. Struktur der Neuregelung	212
II. Wesen des Fördertatbestandes	215
1. Förderung des Erwerbs „über die Zurverfügungstellung von Darlehen hinaus“	216
2. Gesetzgeberische Motive für dieses Erfordernis	219
3. Zwischenergebnis	222
III. Varianten des Fördertatbestandes	225
C. Fazit und Prognose	230

Teil 2

Die Bankenhaftung im Einzelnen

1

Kapitel 1

Die Bankenhaftung außerhalb des verbundenen Geschäfts	1
A. Verletzung eigener vorvertraglicher Aufklärungspflichten	2
I. Grundsatz	4
II. Ausnahmefallgruppen	11
1. Besonderer Gefährdungstatbestand	12
2. Schwerwiegender Interessenkonflikt	13
3. Konkreter Wissensvorsprung	13
a) Aufklärungspflichtige Risiken	13
aa) Sittenwidrige Kaufpreisüberhöhung	14
bb) „Versteckte“ Innenprovisionen	23

cc) Arglistige Täuschungen	24
b) Kenntnis	28
4. Überschreitung der Kreditgeberrolle	32
B. Haftung aus zugerechnetem Verschulden	35
C. Verbraucherschutzrechtlicher Widerruf	41
I. Die Rechtslage vor Inkrafttreten der Änderungen durch das OLGVertrÄndG ..	43
1. Eröffnung des Anwendungsbereichs des Haustürgeschäftrechts	43
a) Nationales Recht	43
b) Gemeinschaftsrechtliche Vorgaben der Haustürgeschäfte richtlinie	47
c) Konsequenzen der gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben für das nationale Recht	52
d) Ergebnis	54
2. Voraussetzungen des haustürgeschäftlichen Widerrufsrechts	56
a) Haustürsituation und deren Kausalität	57
b) Zurechnung der drittverursachten Haustürsituation an die Bank	69
c) Abschluss des Darlehensvertrages durch den Treuhänder in Stellvertre- tung des Anlegers	71
d) Ergebnis	73
3. Rückabwicklung	75
a) Rückgewähransprüche gemäß § 3 Abs. 1 S. 1, Abs. 3 HWiG	75
b) Gemeinschaftsrechtliche Vereinbarkeit	79
4. Schadensersatz aufgrund fehlender (ordnungsgemäßer) Widerrufsbelehrung	83
II. Die Rechtslage nach Inkrafttreten der Änderungen durch das OLG-Vertre- tungsänderungsgesetz	89
III. Ergebnis	94
D. Rechtsberatungsgesetz	94
I. Verstoß der Treuhändertätigkeiten gegen Art. 1 § 1 Abs. 1 S. 1 RBERG	97
II. Auswirkungen auf die Treuhändervollmacht	110
III. Folgen für den Kreditvertrag	114
1. Rechtsscheinhaftung gemäß den §§ 172 i.V.m. 171 Abs. 1, 173 BGB	115
a) Anwendbarkeit der §§ 172, 171 Abs. 1 BGB	115
b) Objektiver Rechtsscheintatbestand, § 172 Abs. 1 BGB	119

c) Bösgläubigkeit, § 173 BGB	128
2. Allgemeine Rechtsscheinhaftung	131
3. Genehmigung	135
IV. Rückabwicklung	137
V. Ergebnis	146
E. Fazit	148

Kapitel 2

Die Bankenhaftung innerhalb des verbundenen Geschäfts 151

A. Einwendungs- und „Rückforderungsdurchgriff“, §§ 9 Abs. 3 S. 1 VerbrKrG, 359	
S. 1 BGB	152
I. Typische Störungen des finanzierten Immobilienerwerbsgeschäfts	153
II. Rechtsfolgen	159
B. Unmittelbare Haftung aus zugerechnetem Verschulden – BGHZ 167, 239 et al. ..	165
I. Anfechtung des Darlehensvertrags wegen arglistiger Täuschung	167
II. Schadensersatz	173
III. Einordnung	178
1. Hintergrund	179
2. Lösungsansätze des II. Zivilsenats	184
3. Haftungssystem des XI. Zivilsenats	187
IV. Ergebnis	196
C. Sonstige Auswirkungen des verbundenen Geschäfts	198
I. Widerrufsdurchgriff und Rückabwicklung im Falle des verbraucherschutzrechtlichen Widerrufs	198
II. Ausschluss der Rechtsscheinhaftung bei einem Verstoß gegen das RBERG – BGHZ 159, 294	201
D. Fazit	209

Kapitel 3

Angleichung der Bankenhaftung 211

A. Fragestellung	211
------------------------	-----

B. Erfordernis einer Angleichung	216
C. Reichweite und Möglichkeiten der Angleichung	224
I. Geltungsbereich der §§ 3 Abs. 2 Nr. 2, 9 Abs. 1 VerbrKrG – „Altes Recht“ ...	225
1. Die Grundsätze des „institutionalisierten Zusammenwirkens“ – BGHZ 168, 1	225
a) Beweggrund	228
b) Beschränkung des Anwendungsbereichs auf arglistige Täuschungen	232
c) Tatbestandsvoraussetzungen	236
aa) „Institutionalisiertes Zusammenwirken“	237
bb) Mit anbieten der Finanzierung der Kapitalanlage	242
cc) Evidente Unrichtigkeit der Angaben	243
d) Dogmatische Einordnung und Bewertung	244
e) Ergebnis	251
2. Erweiterung des Anwendungsbereichs dieser Grundsätze	252
a) Kenntnisvermutung auch bei „bloßer“ sittenwidriger Kaufpreisüberhö- hung	252
b) Kenntnisvermutung auch bei lediglich fahrlässigen Falschangaben	261
3. Direkte Haftung aus eigenem oder zugerechnetem Verschulden	264
4. Ergebnis	270
II. Geltungsbereich des § 358 Abs. 3 S. 3 BGB – „Neues Recht“	271
1. Auslegung des § 358 Abs. 3 S. 3 BGB	272
2. Ergebnis	278
D. Fazit	279
Schluss	516
Literaturverzeichnis	518
Rechtsprechungsverzeichnis	554
Sachregister	571

Einführung

A. Die typischen Sachverhalte im Themenbereich der „Schrottimmobilien“

„Schrottimmobilien“. Dieser in der öffentlichen Diskussion¹ weit verbreitete, in der juristischen Fachwelt² gleichsam verwandte, despektierliche Begriff steht schlagwortartig und typisierend für eine Vielzahl wirtschaftlich gescheiterter fi-

¹ Aus der umfangreichen Berichterstattung vgl. aus jüngerer Zeit nur FAZ v. 26.04.2006, S. 25: „Weniger Anlegerschutz bei Schrottimmobilien“; Börsen-Zeitung v. 26.04.2006: „BGH legt Anlegern Steine in die Wege; Schlechtere Rechtslage bei Schrottimmobilien“; FAZ v. 17.05.2006, S. 13: „Enttäuschung für Käufer von Schrottimmobilien“; SZ v. 17.05.2006: „BGH stärkt Rechte für ‚Schrottimmobilien‘-Käufer“; Die Welt v. 17.05.2006: „Käufern von Schrottimmobilien wird die Beweisführung erleichtert“; FTD v. 18.05.2006: „Käufer von Schrottimmobilien brüskiert“; WamS v. 21.05.2006: „Bundesgerichtshof schwächt die Stellung der Käufer von Schrottimmobilien bei Haustürgeschäften“; Capital v. 24.05.2006, S. 112: „Nach mehr als zehn Jahren Rechtsprechungs-Hickhack ist für Besitzer von Schrottimmobilien und wertlosen Immobilienfonds jetzt ein glückliches Ende in Sicht“; Finanztest 7/2009, S. 26: „Schrottimmobilien: Bank muss Wohnungskäufern Schäden ersetzen“; siehe auch den *Verfasser/Göpfert*, „Leitfaden für ‚Schrottimmobilien““, *Vermögen & Steuern*, 12/2011, S. 17.

² Vgl. aus der wahren Flut von juristischen Stellungnahmen etwa die Titel von *Mülbart/Hoger*, WM 2004, 2281: „‚Schrottimmobilien‘ als fortfressender Mangel“; *Staudinger*, NJW 2005, 3521: „Die Zukunft der ‚Schrottimmobilien‘ nach den EuGH-Entscheidungen vom 25.10.2005“; *Schmidt-Räntsch*, MDR 2005, 6: „Die aktuelle Rechtslage bei sog. Schrottimmobilien“; *Hoppe/Linz*, ZBB 2006, 24: „Die Bemessung des realisierten Risikos bei ‚Schrottimmobilien““; *Jungmann*, WM 2006, 2193: „Zukunft der Schrottimmobilienfälle und Schrottimmobilienfälle in der Zukunft“; *Rösler*, RuP 2006, 29, 29: „‚Schrottimmobilien‘ und das Versagen des deutschen Rechts“; *Derleder*, ZBB 2006, 375: „Der Verbraucherschutz für Schrottimmobilienerwerber und die Umsetzung der europarechtlichen Widerrufsregelungen“; *ders.*, NZM 2006, 449: „‚Schrottimmobilien‘ – Aufarbeitung in Karlsruhe – Das Ende eines Schismas“; *Lechner*, NZM 2007, 145: „Neues von den ‚Schrottimmobilien““; *Kahl/Essig*, WM 2007, 525: „Staatshaftung der Bundesrepublik Deutschland in den Fällen sog. ‚Schrottimmobilien““; *Maier*, WM 2008, 1630: „Der Überrumpelungsschutz des nicht belehrten Verbrauchers in der aktuellen Schrottimmobilien-Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs“; *Schoppmeyer*, WM 2009, 10: „Ausgewählte Probleme der Schrottimmobilien in der instanzgerichtlichen Rechtsprechung“; *Jäger*, DSfR 2011, 155: „Die steuerliche Behandlung der Rückabwicklung von Schrottimmobilien“; siehe weiterhin etwa die Titel der Dissertationen von *Mayr*, „Die Etablierung der Verbundlösung bei der Rückabwicklung kreditfinanzierter Schrottimmobilien“, sowie *Schmid*, „Die Rechtsstellung des Verbrauchers bei Mängeln fremdfinanzierter Immobilienkapitalanlagen (‚Schrottimmobilien‘)“ oder beispielsweise ferner *Jungmann*, in: *Schmiansky/Bunte/Lwowski*, Handbuch, 3. Aufl., § 81 Rn. 112 [„Sonderprobleme bei ‚Schrottimmobilien““]; *Derleder*, in: *Derleder/Knops/Bamberger*, Handbuch, § 16 Rn. 22 [„Der Immobiliarkredit in der Schrottimmobilienkrisen“]; *Späth*, Schrottimmobilien: Anlegerschutz nach aktueller Rechtsprechung, Anlegerschutz beim Immobilienerwerb, Staatshaftung.

nanzierter Immobilienkapitalanlagen, aus deren Beteiligung privaten Anlegern Schäden in immensen Dimensionen entstanden sind.³

Die bereits zu Beginn der siebziger Jahre des vergangenen Jahrhunderts primär für Spitzenverdiener entwickelten so genannten Bauherrenmodelle⁴ waren aufgrund der sukzessiven Aberkennung der steuerlichen Vorteile⁵ uninteressant geworden. Zudem waren jedenfalls die meisten potentiellen Anleger gewarnt, aus „steuerlichen Gründen“ ein Mehrfaches des tatsächlichen Wertes einer Immobilie zu bezahlen.⁶ Teile der Immobilienkapitalanlagebranche gingen daher seit den frühen neunziger Jahren⁷ dazu über, mit neuen Absatzstrategien und veränderten werbewirksamen Verkaufsargumenten vor dem Hintergrund erneut günstiger steuerlicher Rahmen-

³ So wird bundesweit häufig von dreihunderttausend bis zu einer Million geschädigter Kapitalanleger und einer Gesamtschadenssumme von über 9,2 Mrd. Euro ausgegangen. Vgl. etwa die Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses zum OLG-Vertretungsänderungsgesetz, BT-Drucks. 14/9266, S. 35 I. Sp.; Finanztest, Heft 1/2002, S. 46; SZ v. 26.03.2004, S. V2/2. Der Verbraucherzentrale Bundesverband e.V. beziffert den Gesamtschaden auf mehr als 18 Mrd. Euro, vgl. CAPITAL v. 5.02.2004, S. 94, während der Bundesverband Finanzdienstleistungen e.V. den Verlust allein für das Gebiet der neuen Bundesländer „schätzungsweise mit 30 Mrd. DM“ (!?) angibt, vgl. FAZ v. 21.08.1998, S. 43; *Rösler*, RuP 2006, 29, 29.

⁴ Nach deren Grundgedanken schließen sich verschiedene Kapitalanleger zu einer Bauherrengemeinschaft zusammen, um im Gegensatz zum konventionellen Kauf vom Bauträger unter der organisatorischen Leitung des Modellinitiators zumindest de jure als „Bauherren“ im Sinne der steuergesetzlichen Vorschriften eine meist größere Immobilie zu errichten. Vgl. zu dieser Modellform im Einzelnen etwa *Goldbeck/Uhde*, Bauherrenmodell, Rn. 43; *Müller*, Bauherrenmodelle, Rn. 1; *Kurth/Krükel*, Bauherrenmodell, S. 45; *Wagner*, in: *Wagner/Loritz*, Konzeptionshandbuch Bd. I, Rn. 1435; *Strohm*, in: *Assmann/Schütze*, Handbuch, § 21 Rn. 77; *Mink*, Immobilienkapitalanlagen, S. 25.

⁵ In einkommensteuerrechtlicher Hinsicht besiegelte die Entscheidung des BFH v. 14.11.1989, IX R 197/84, BStBl II 1990, 299, das steuerliche Ende der Bauherrenmodelle. Danach ist der Anleger nicht „Bauherr“ im Sinne der steuergesetzlichen Vorschriften, sondern Erwerber, falls er sich aufgrund eines von den Projektanbietern vorformulierten Vertragswerkes beteiligt und sich bei den damit zusammenhängenden Rechtsgeschäften durch einen Treuhänder vertreten lässt. Vgl. hierzu *Kutter*, in: *Beck'sches Notarhandbuch*, A. II. Rn. 139; *Wichmann*, BB 1991, 589; *Strohm*, in: *Assmann/Schütze*, Handbuch, § 21 Rn. 77. Vgl. zu dem in grunderwerbsteuerrechtlicher Hinsicht ursprünglich als Erwerber umfingierten „Bauherren“ im Bauherrenmodell im Einzelnen *Wagner*, DStR 1996, 569, 570 ff.; zur Umsatzsteuerrechtsprechung *ders.*, DStR 1996, 609, 609 ff. Siehe allgemein zu dieser Entwicklung *Wagner*, in: *Assmann/Schütze*, Handbuch, § 15 Rn. 58 ff. 913; *Lauer*, WM 1983, 1983, 1983; *Loritz*, WM 2000, 1831, 1832.

⁶ Vgl. auch *Fuellmich*, in: FS Deutsch, S. 919, 919.

⁷ Die unter dem Themenbereich der „Schrottimmobilien“ zusammengefassten, die Gerichte bis zum heutigen Tage in großem Umfang beschäftigenden Sachverhalte betreffen finanzierte Beteiligungen an Immobilienkapitalanlagen im Zeitraum der frühen bis gegen Ende der neunziger Jahre des vergangenen Jahrhunderts, vgl. exemplarisch *Bungeroth*, WM 2004, 1505, 1505; *Strohn*, WM 2005, 1441, 1441; *Lechner*, NZM 2005, 921, 921; BGH, BKR 2008, 254, 254 f; BGH, WM 2008, 683, 683; BGH, WM 2008, 1596, 1596. Vor dem Hintergrund, dass in der Praxis bereits eine Vielzahl von Neufällen zu behandeln sind, die durch die gleichen typischen Sachverhalte gekennzeichnet sind, kann von einem Ende der „Schrottimmobilienfälle“ hingegen keine Rede sein. Siehe zur fortwährenden tatsächlichen und damit rechtlichen Relevanz auch noch sogleich B.

bedingungen⁸ finanzierte Immobilienkapitalanlagen in großem Umfang auch an Bezieher mittlerer oder geringerer Einkommen⁹ zu vertreiben.

Die einzelnen konzeptionellen Modellformen waren vielfältig.¹⁰ Die Palette reichte von den verschiedensten Gestaltungsvarianten des finanzierten direkten Erwerbs von Immobilien¹¹ in Form von so genannten Bauträger-¹², Erwerber-¹³ oder

⁸ Angesprochen sind insbesondere die durch das Fördergebietsgesetz, BStBl. I 1991, 674, im Zuge des „Aufbaus Ost“ gewährten großzügigen Sonderabschreibungsmöglichkeiten bis zu 50 % für Investitionen in den neuen Bundesländern und Berlin. Vgl. zu dieser Spezialmaterie ausführlich *Loritz*, in: *Wagner/Loritz, Konzeptionshandbuch*, Bd. 1, § 21 Rn. 1145–1231; *Strohm*, in: *Assmann/Schütze, Handbuch*, § 20 Rn. 67–70; *Hobelsberger*, *Subventionen*, S. 143 ff. jeweils m.w.N.

⁹ Vgl. zur Veränderung der Anlegerschicht im Vergleich zu den früher vertriebenen, teilweise abwertend auch als „Zahnarztmodelle“ bezeichneten Bauherrenmodellen auch *Fuellmich*, in: *FS Deutsch*, S. 919, 920; *Binder*, in: *Bankrecht* 2000, S. 279, 281; *Derleder*, *ZfIR* 2003, 177, 178; *Lechner NZM* 2005, 921, 921; *Deutsch*, *NJW* 2003, 2881, 2881; siehe auch die Klassifizierung von *Köndgen*, *NJW* 2000, 468, 472, demzufolge das typische Klägerprofil soziologisch nicht nur mehr auf „wohlhabende und wohlausgebildete Angehörige der höheren Professionen“, sondern auf die untere Mittelschicht verweise. Siehe exemplarisch auch BGH, *WM* 2007, 200: Verwaltungsangestellter und Kellnerin; BGH, *NJW* 2007, 2396: Polizeibeamtin; BGH, *WM* 2008, 154: Industriemechaniker und Verkäuferin; BGH, *BKR* 2008, 249: Erzieherin; BGH, *WM* 2008, 971: Maschinenschlosser; BGH, *WM* 2008, 1394: Physiotherapeutin. Das von Teilen der Literatur gezeichnete Bild, die Kapitalanleger gehörten ausschließlich der unteren Einkommensschicht an, wird durch die Rechtspraxis so nicht bestätigt. Es gibt sowohl diese als auch jene mit durchaus guten oder sogar weit überdurchschnittlichen Einkommens- und Vermögensverhältnissen.

¹⁰ Die Bezeichnung als „Modell“ steht hierbei für das allen Gestaltungen immanente Prinzip, dass anders als beim konventionellen Immobilienkauf nicht lediglich ein einheitlicher Erwerbsvertrag, sondern aus steuerlichen Gründen sowie zur praktikablen Durchführung der Beteiligung an der Immobilienkapitalanlage eine Mehrheit aufeinander abgestimmter Verträge geschlossen wird. Wirtschaftliches Ziel war und ist stets der Erwerb von Immobilien als wertbeständige und rentable Anlage unter Inanspruchnahme von steuerlichen Vorteilen. Vgl. *Reithmann*, in: *Reithmann/Meichssner/v. Heymann, Bauträger*, Kap. A. Rn. 4; *Pause*, *Bauträgerkauf*, Rn. 1124. *Korte*, *Handbuch*, Kap. 5 Rn. 5 weist zutreffend darauf hin, dass die verschiedenen auf dem Immobilienanlagemarkt angebotenen Produkttypen auch zur Hervorhebung ihrer Einmaligkeit mit dem Etikett „Modell“ versehen werden. Da die Haftung der finanzierenden Bank nicht von der jeweiligen Konzeption der Kapitalanlage abhängig ist, bedarf es hier keiner vertieften Betrachtung der einzelnen Modellvarianten. Wegen der Einzelheiten wird daher auf die umfangreiche, in den folgenden Fn. teilweise nachgewiesene Fachliteratur zu Immobilienkapitalanlagen verwiesen.

¹¹ Hier ist kurz gesagt die „Immobilie selbst“ Beteiligungsobjekt, so *Wagner*, in: *Wagner/Loritz, Konzeptionshandbuch*, Bd. 2, § 1 Rn. 30.

¹² Bei Bauträgermodellen schließt der Anleger bereits vor oder während der Herstellung des Gesamtobjekts einen notariellen Bauträgerkaufvertrag, der als Hauptpflicht des Bauträgers die Übereignung des Grundstücksanteils sowie die Bauerrichtungsverpflichtung enthält und erwirbt somit eine noch fertig zu stellende Eigentumswohnung gleichsam „vom Plan weg“. Zusätzlich zu diesem Hauptvertrag werden nach dem Muster der Bauherrenmodelle verschiedene, gesonderte Dienstleistungsverträge mit so genannten Funktionsträgern geschlossen, um durch die Abspaltung bzw. Inanspruchnahme weiterer Leistungen steuerliche Vorteile zu erzielen. Als gesonderte Folgeverträge kommen insbesondere Treuhandgeschäftsbesorgungs-