# ZBB 2008, 126

**BGB a. F. §§ 276, 278, 123**

**Zum Wissensvorsprung der eine Immobilienkapitalanlage finanzierenden Bank**

OLG Brandenburg, Urt. v. 07.11.2007 – 3 U 100/06, ZIP 2008, 402 = BKR 2008, 66

**Leitsätze:**

**1. Eine Aufklärungspflicht der Bank kann nach ständiger Rechtsprechung des BGH bei Kreditgeschäften ausnahmsweise gegeben sein, wenn sie für sie selbst erkennbar in Bezug auf spezielle Risiken des zu finanzierenden Vorhabens gegenüber dem Darlehensnehmer einen konkreten Wissensvorsprung hat. Positiv erkannt haben muss sie diesen Wissensvorsprung nicht (Anschluss BGH *ZIP 2004, 1188* = WM 2004, 1221, 1225, *dazu EWiR 2004, 959 (Schwintowski)*; BGHZ 161, 15, 20 = *ZIP 2005, 69, 71 = ZfIR 2005, 145* = WM 2005, 127, 129, *dazu EWiR 2005, 231 (Medicus)*; BGH, Urt. v. 19. 9. 2006 – XI ZR 204/04, juris Rz. 17, BGHZ 169, 109 = *ZIP 2006, 2262 = ZfIR 2007, 287, dazu EWiR 2007, 295 (Häublein)*).**

**2. Täuscht ein Vertreiber einen Kreditnehmer arglistig durch evident unrichtige Angaben über ein Anlageobjekt, so wird widerleglich vermutet, die finanzierende Bank habe die arglistige Täuschung gekannt, wenn sie mit dem Täuschenden in institutionalisierter Art und Weise zusammengearbeitet und dieser auch das Finanzierungsangebot unterbreitet hat (Anschluss BGH, Urt. v. 16. 5. 2006 – XI ZR 6/04, juris Rz. 51 ff, BGHZ 168, 1 = *ZIP 2006, 1187 = ZBB 2006, 365 = ZfIR 2006, 623, dazu EWiR 2006, 463 (Rösler)*).**

**3. Soll ein Käufer, der eine Immobilie zur Kapitalanlage erwirbt, die erzielbare Miete konzeptionsgemäß einem Mietpool zuführen, so tritt hinsichtlich der Rentabilität und hinsichtlich der Finanzierbarkeit der Anlage an die Stelle der erzielbaren Miete die erzielbare Ausschüttung des Pools. In einem solchen Fall müssen die Angaben eines Vermittlers zur Höhe der erzielbaren Ausschüttungen in gleicher Weise zutreffen wie Angaben zu einer erzielbaren Miete. Die erzielbare Ausschüttung ermittelt sich aus den Mieterträgen vermindert um die im Mietpool anfallenden Kosten, Steuern, Beiträge/Gebühren und Rückstellungen.**

**4. Bereits in der Vergangenheit hat die höchstrichterliche Rechtsprechung, auch wenn eine Bank im Allgemeinen nicht verpflichtet ist, sich einen Wissensvorsprung erst zu verschaffen, die bloße Erkennbarkeit von Tatsachen einer positiven Kenntnis gleichgestellt, wenn sich die für den Kreditnehmer bedeutsamen Tatsachen einem zuständigen Bankmitarbeiter nach den Umständen des Einzelfalles aufdrängen mussten; er ist dann nach Treu und Glauben nicht berechtigt, seine Augen vor solchen Tatsachen zu verschließen (Anschluss BGH, Beschl. v. 28. 1. 1992 – XI ZR 301/90, juris Rz. 4, WM 1992, 602; BGH, Urt. v. 7. 4. 1992 – XI ZR 200/91, juris Rz. 14, *ZIP 1992, 757* = WM 1992, 977, *dazu EWiR 1992, 653 (Kohte)*).**

**5. Mit dem BGH, der seine Rechtsprechung zum Bestehen von Aufklärungspflichten zur Effektivierung des Verbraucherschutzes ergänzt hat, ist auch in den Fällen des institutionalisierten Zusammenwirkens auf die Erkennbarkeit eines objektiven Wissensvorsprungs über die speziellen Risiken der zu finanzierenden Kapitalanlage abzustellen (Anschluss BGH, Urt. v. 16. 5. 2006 – XI ZR 6/04, juris Rz. 61, BGHZ 168, 1 = *ZIP 2006, 1187 = ZBB 2006, 365 = ZfIR 2006, 623*; BGH, Urt. v. 19. 12. 2006 – XI ZR 192/04, juris Rz. 36).**

**6. Eine hinreichend aussichtsreiche, wenn auch nicht risikolose Klage gegen eine Bank wegen Verletzung ihrer Aufklärungspflicht aufgrund eines Wissensvorsprungs lässt sich im Allgemeinen nicht allein auf Falschangaben Dritter stützen, sondern erst auf die Erkennbarkeit von Falschangaben Dritter durch die Bank.**

**7. Eine Verknüpfung der Leistungshandlung mit zusätzlichen, also nicht vertragsgemäßen Bedingungen ist nur erfüllungstauglich, wenn sich der Gläubiger darauf einlässt, denn sie entspricht nicht der vom Schuldner zu erbringenden Leistung und kann daher vom Gläubiger ohne Rechtsnachteile zurückgewiesen werden (Anschluss BGH, Urt. v. 10. 10. 1984 – VIII ZR 244/83, *ZIP 1984, 1456* = NJW 1985, 336, 367). Bietet der Schuldner die Erfüllung lediglich unter nicht vertragsgerechten Bedingungen und Vorbehalten an, gerät der Gläubiger durch die Ablehnung des Angebots nicht in Annahmeverzug (Anschluss BGH, Beschl. v. 8. 11. 1994 – XI ZR 85/94, ZIP 1994, 1839).**

(c) 2026 RWS Verlag Kommunikationsforum GmbH & Co. KG