# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 124/84

## URTEIL

Verkündet am:
10. Oktober 1985
Freitag
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der S[redacted] K[redacted],
vertreten durch den Vorstand Fritz H[redacted], Eduard H[redacted],
Wilhelm L[redacted], Dr. Gerhard H[redacted], Jörg D[redacted] und
Klaus H[redacted],
H[redacted]ring [redacted] K[redacted],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [redacted] -

g e g e n

den Gastwirt Eros L[redacted],
U[redacted]ring [redacted], K[redacted],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof.Dr. [redacted]
und Dr. [redacted] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. Oktober 1985 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Krohn und die Richter Kröner, Dr. Engelhardt, Dr. Halstenberg und Dr. Werp

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 22. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 10. April 1984 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszuges, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

## Tatbestand

Der Beklagte, von Beruf Gastwirt, wurde am 27. Dezember 1979 in seiner Wohnung von dem Anlageberater W. geworben, sich mit einer - durch Kredit zu finanzierenden - Einlage von 50.000 DM an der Claus W. [redacted] KG B[redacted], einer Abschreibungsgesellschaft, zu beteiligen, um Steuern zu

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law



sparen. Der Beklagte unterschrieb neben der Beitrittserklärung einen Kredit- und Kontoeröffnungsantrag an eine - namentlich noch nicht genannte - Bank und wies diese darin unwiderruflich an, den Kredit auf Anforderung des Treuhandkommanditisten auf das Konto des Treuhänders zu überweisen.

Der Kredit- und Kontoeröffnungsantrag des Beklagten gelangte zusammen mit einer Vielzahl entsprechender Anträge im Mai 1980 an die Klägerin. Diese ließ dem Beklagten über W. ein Darlehensangebot vom 12. Juni 1980 zuleiten, das als Sicherheit die Verpfändung des Kommanditanteils vorsah und den maschinenschriftlichen Vermerk trug:

> Der Darlehensvertrag wird unabhängig vom Rechtsverhältnis des Darlehensnehmers zum Treuhänder und der Beteiligungsgesellschaft geschlossen. Wir haben keinen Einblick in die steuerlichen, wirtschaftlichen und juristischen Beteiligungskonzeptionen und können demzufolge eventuelle Risiken einer solchen Beteiligung nicht beurteilen.

In die von der Klägerin vorbereitete Annahmeerklärung trug W. als Auszahlungsadresse für das Darlehen nicht - wie im Kredit- und Kontoeröffnungsantrag vorgesehen - das Konto des Treuhandkommanditisten ein, sondern, ohne das kenntlich zu machen, ein Konto der Beteiligungsgesellschaft, über das er selbst verfügungsbefugt war. Danach sandte W. die Unterlagen dem Beklagten zu, der die Annahmeerklärung am 20. Juni 1980 unterschrieb.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Die Klägerin, der aus der Presse Andeutungen über wirtschaftliche Schwierigkeiten der W.-Gruppe bekannt geworden waren, bat den Beklagten mit Schreiben vom 1. Juli 1980 um eine ausdrückliche Auszahlungsanweisung mit genauer Bezeichnung von Empfänger, Bankinstitut und Konto. Zugleich wies sie noch einmal darauf hin, daß der Darlehensvertrag unabhängig sei von der Kapitalanlage des Beklagten, deren Risiko sie nicht beurteilen könne.

Nahezu zeitgleich wurde der Beklagte von W. aufgefordert, das von der Klägerin übersandte Anweisungsformular dahin auszufüllen, daß das Darlehen auf das Konto der Claus W. Ä[redacted] KG bei der Sparkasse B. ausgezahlt werden solle. Entsprechend verfuhr der Beklagte.

Das danach an die W.-KG ausgezahlte Darlehen ist nach dem wirtschaftlichen Zusammenbruch der Gesellschaft für den Beklagten verloren. Wäre das Darlehen dem Treuhänder zugeflossen, so hätte dieser nach der unbestrittenen Behauptung des Beklagten die Auszahlung an die Beteiligungsgesellschaft verweigert.

Die Klägerin hat, nachdem sie keine Zinszahlungen mehr erhielt, das Darlehen mit Schreiben vom 16. März 1982 gekündigt und mit der Klage Rückzahlung des Darlehens verlangt.

Das Landgericht hat den Beklagten zur Zahlung von 50.000 DM nebst 9,75 % Zinsen für die Zeit vom 1. Januar 1981 bis zum 30. Juni 1982 und 10,25 % Zinsen ab dem 1. Juli 1982 verurteilt. Auf die Berufung des Beklagten hat das Oberlandesgericht die Klage abgewiesen. Mit der Revision erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

## Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Der zwischen den Parteien geschlossene Darlehensvertrag sei wegen Verstoßes gegen § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO gemäß § 134 BGB nichtig. Der Klageanspruch könne auch nicht auf § 812 BGB gestützt werden; der Beklagte sei nicht bereichert, weil die Beteiligung an der KG wirtschaftlich wertlos sei.

Mit dieser Begründung kann das angefochtene Urteil keinen Bestand haben.

II.

1. Zwischen den Parteien ist ein wirksamer Darlehensvertrag nach § 607 BGB geschlossen worden.

Selbst wenn der Anlageberater W. den Vertrag unter Verstoß gegen die §§ 55, 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO vermittelt hätte, würde das nicht zur Nichtigkeit gemäß § 134 BGB führen. Das hat der Senat - nach Erlaß der angefochtenen Entscheidung - in mehreren Urteilen ausgeführt (BGHZ 93, 264; Urteile vom 17. Januar 1985 - III ZR 167/83 - und vom 25. April 1985 - III ZR 27/84 = ZIP 1985, 667). Wenn ein Darlehen der Finanzierung des Beitritts zu einer Abschreibungsgesellschaft dient und der Darlehensnehmer damit in erster Linie steuerliche Vergünstigungen erstrebt, ist es mit dem Schutzzweck des § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO vereinbar, dem im Reisegewerbe abgeschlossenen oder vermittelten Darlehensvertrag die zivilrechtliche Wirksamkeit zu belassen. Hier liegt es anders als in den Fällen, in denen der Senat seit seiner Entscheidung BGHZ 71, 358 in ständiger Rechtsprechung (vgl. zuletzt Senatsurteil vom 18. November 1982 - III ZR 61/81 = NJW 1983, 868 ff. m.w.Nachw.) eine Anwendung des § 134 BGB für unverzichtbar hält. Der am Beitritt zu einer Abschreibungsgesellschaft interessierte Personenkreis ist typischerweise weniger schutzbedürftig, weil er entweder selbst über hinreichende wirtschaftliche Erfahrung verfügt oder die finanzielle Möglichkeit

hat, sich zu seinem Schutz der Hilfe von Fachberatern zu bedienen. Die Gefahr wucherischer Darlehenskonditionen ist für die Darlehensvermittlung in diesem Bereich nicht kennzeichnend; die Gefährdung liegt hier nicht im Bereich der Darlehensverhandlungen, sondern in dem zeitlich und sachlich vorrangigen Angebot der Beteiligung an einer Abschreibungsgesellschaft. Die Betroffenen vor den steuer- und zivilrechtlichen Risiken eines solchen Geschäfts zu schützen, ist nicht die Aufgabe des § 56 Abs. 1 Nr. 6 GewO.

2. Der Beklagte hat das Darlehen auch im Sinne des § 607 BGB empfangen. Er hat das Geld zwar nicht persönlich erhalten. Auf seine Anweisung hat die Klägerin den Darlehensbetrag auf das Konto der KG überwiesen. Dadurch wurde der Beklagte von der Einlageverpflichtung frei, die er durch seine Beitrittserklärung übernommen hatte. Mit der Überweisung war daher der Darlehensbetrag seinem Vermögen endgültig zugeflossen (vgl. Senatsurteile vom 13. April 1978 - III ZR 125/76 = NJW 1978, 2294 und vom 7. März 1985 - III ZR 211/83 = ZIP 1985, 596 m.w.Nachw.).

3. Die Klägerin braucht sich auch Einwendungen des Beklagten aus seinem Rechtsverhältnis zur W.-KG nicht entgegenhalten zu lassen. Sie kann sich auf die rechtliche Selbständigkeit des Darlehensvertrages berufen, ohne damit gegen Treu und Glauben zu verstoßen. Die Rechtsprechungsgrundsätze zum Einwendungs-

durchgriff sind im Falle der drittfinanzierten Beteiligung an einer Abschreibungsgesellschaft nicht anzuwenden, weil die Fremdfinanzierung der vollen Ausschöpfung aller steuerlichen Vergünstigungen dient. Liegt der Abschluß rechtlich selbständiger Verträge im eigenen Interesse des Darlehensnehmers, so ist es sach- und interessengerecht, ihn auch das Aufspaltungsrisiko tragen zu lassen (BGHZ 93, 264 m.w.Nachw.; Senatsbeschluß vom 11. Juli 1985 - III ZR 131/84 -).

III.

An einer abschließenden Sachentscheidung zugunsten der Klägerin sieht sich der Senat gehindert, weil nach dem der revisionsrechtlichen Beurteilung zugrunde zu legenden Sachverhalt nicht auszuschließen ist, daß dem Beklagten ein Gegenanspruch auf Schadensersatz wegen Verletzung vertraglicher oder vorvertraglicher Aufklärungspflichten zusteht. Insoweit bedarf es ergänzender tatrichterlicher Feststellungen durch das Berufungsgericht.

Grundsätzlich ist es allerdings nach ständiger Rechtsprechung nicht Aufgabe eines Kreditinstituts, den Darlehensnehmer vor Geschäften, die mit einem Risiko verbunden sind, zu warnen. Im Einzelfall kann es jedoch gegen Treu und Glauben verstoßen, wenn die Darlehensgeberin Bedenken, die nur ihr,

nicht aber dem Darlehensnehmer bekannt sind, verschweigt (Senatsurteil vom 25. April 1985 aaO zu III. m.w.Nachw.).

Bei einer Darlehensgewährung im Rahmen eines steuersparenden Bauherrenmodells wird ein besonderes Aufklärungs- und Schutzbedürfnis des Darlehensnehmers regelmäßig fehlen (Senatsurteil BGHZ 93, 284). Das schließt eine abweichende Beurteilung im Einzelfall indes nicht aus. Sie kann etwa dann geboten sein, wenn die Bank selbst einen zu den allgemeinen wirtschaftlichen Risiken des Projekts hinzutretenden speziellen Gefährdungstatbestand für die Anleger schafft oder dessen Entstehung jedenfalls begünstigt. Daß das hier der Fall gewesen ist, kann auf der Grundlage der bisher getroffenen Feststellungen zumindest nicht ausgeschlossen werden.

Das Darlehen sollte nach der Weisung im Kredit- und Kontoeröffnungsantrag des Beklagten auf das Konto des Treuhänders ausbezahlt werden. Diese Auszahlungsadresse hat die Klägerin in die von ihr vorbereitete Annahmeerklärung zum Darlehensangebot aus ungeklärten Gründen nicht übernommen, das Formular vielmehr insoweit unausgefüllt gelassen und dadurch W., der das Formular an den Beklagten weiterleitete, Gelegenheit verschafft, die Zahlungsadresse zu seinen Gunsten zu verändern. Die Klägerin hat diese Veränderung bemerkt und die daraus für die Anleger drohende Gefahr offensichtlich erkannt. Bei dieser Sachlage könnte sie verpflichtet gewesen sein, die Darlehensnehmer auf

die für sie nicht ohne weiteres ersichtliche Veränderung der Zahlungsadresse deutlich hinzuweisen. Ob der Inhalt des Schreibens vom 1. Juli 1980 geeignet war, diese Pflicht zu erfüllen, wird vom Berufungsgericht zu prüfen sein. Dabei ist zu berücksichtigen, daß W. offensichtlich frühzeitig über dieses Schreiben der Klägerin unterrichtet war und dadurch erneut Gelegenheit erhielt, die Entschließung des Beklagten in seinem Sinne zu beeinflussen.

Im Rahmen der weiteren Sachaufklärung wird der Beklagte Gelegenheit haben, sein Vorbringen zu substantiieren, die Klägerin habe bei Überweisung des Darlehensbetrags bereits gewußt, daß das zu finanzierende Unternehmen zum Scheitern verurteilt gewesen sei. Hätte die Klägerin insoweit einen Wissens-

vorsprung vor dem Beklagten gehabt, könnte sie nach Treu und Glauben verpflichtet gewesen sein, dem Beklagten diesen ihm nicht bekannten Sachverhalt offenzulegen.

Krohn

RiBGH Kröner ist erkrankt und kann daher nicht unterschreiben.

Krohn

Engelhardt

Halstenberg

Werp