

# DNotI - Report

Informationsdienst des Deutschen Notarinstituts

14. Jahrgang  
August 2006  
ISSN 1434-3460

15/2006

## Inhaltsübersicht

### Aus der Gutachtenpraxis des DNotI

ZPO §§ 794 Abs. 1 Nr. 5, 725, 733, 797 Abs. 3; BeurkG § 52; BGB §§ 428, 432 – Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung bei Verkäufermehrheit

BGB §§ 705, 719, 741 ff. – Anteilsübertragung bei einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR): Einheitlichkeit der Mitgliedschaft; Teilübertragung

### Gutachten im Fax-Abruf

### Rechtsprechung

BGB §§ 312, 358 Abs. 3, 359; HaustürWG §§ 1, 3; VerbrKrG §§ 6 Abs. 2, 9 Abs. 1 – Verbraucherwiderruf des Darlehens-

vertrages führt bei verbundenem Geschäft zur unmittelbaren Rückabwicklung zwischen dem Kreditgeber und dem Partner des finanzierten Geschäftes

BGB §§ 123, 312, 358 Abs. 3, 359; VerbrKrG §§ 4 Abs. 1, 6 Abs. 1 und 2, 9 Abs. 1 und 3 – Bei verbundenem Geschäft kann der Kapitalanleger dem Darlehensgeber zwar Ansprüche gegen die Fondsgesellschaft wegen arglistiger Täuschung entgegenhalten, nicht aber Ansprüche gegen Dritte (Gründungsgesellschafter, Fondsinitiatoren etc.)

VerbrKrG §§ 3 Abs. 2 Nr. 2, 6 Abs. 2 S. 1, 9; BGB §§ 171, 172 – Auch Übernahme bestehenden Grundpfandrechtes schließt Widerrufsrecht nach Verbraucherkreditgesetz aus  
HWiG §§ 1, 3; BGB §§ 123, 276, 312, 358 Abs. 3, 359 BGB – Kein Schadensersatz des Verbrauchers wegen unterbliebener Widerrufsbelehrung bei Abschluss des Immobilienkaufvertrages vor Abschluss des Darlehensvertrages

## Aus der Gutachtenpraxis des DNotI

**ZPO §§ 794 Abs. 1 Nr. 5, 725, 733, 797 Abs. 3; BeurkG § 52; BGB §§ 428, 432**  
**Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung bei Verkäufermehrheit**

### I. Sachverhalt

Zwei Miteigentümer haben ein Grundstück für 300.000.– € verkauft, das ihnen zu Bruchteilen von je einer Hälfte gehörte. Nunmehr beantragt einer der Verkäufer eine vollstreckbare Ausfertigung über den gesamten Kaufpreis. Im Kaufvertrag ist die Aufteilung des Kaufpreises nicht geregelt. Dingliche Gläubiger sind nicht abzulösen.

### II. Frage

Kann auf Antrag eines der beiden Verkäufer eine vollstreckbare Ausfertigung erteilt werden oder ist dazu ein Antrag beider Verkäufer erforderlich? Kann der Verkäufer eine Ausfertigung in voller Kaufpreishöhe erhalten (hier also über 300.000.– €) oder nur für seinen Anteil des Kaufpreises?

### III. Zur Rechtslage

#### 1. Gläubigermehrheit an der Kaufpreisforderung

##### a) Vertragliche Regelung

Vorliegend enthält der Kaufvertrag **keine Regelung** über die Mitberechtigung am Kaufpreis bzw. über die Aufteilung des Kaufpreises zwischen den beiden Verkäufern.

Dies dürfte auch der praktische Regelfall sein. In der Praxis dürfte die Aufteilung i.d.R. nur bei zerstrittenen Verkäufern geregelt werden (z.B. Ehegatten in Scheidung oder zerstrittene Erbengemeinschaft als Verkäufer). Die notariellen Formularbücher sind insoweit unergiebig: Die meisten Formulierungsmuster gehen von einer Einzelperson als Verkäufer aus. Auch wo zwei Bruchteileigentümer als Verkäufer vorgesehen sind, ist deren Mitberechtigung am Kaufpreis nicht näher geregelt (Möhrle, in: Beck'sches Formularbuch Bürgerliches, Handels- und Wirtschaftsrecht, 8. Aufl. 2003, Muster III. B. 2., S. 204). In der Literatur empfiehlt, soweit ersichtlich, nur *Litzenburger* (NotBZ 2003, 296, 303) eine ausdrückliche Regelung im Kaufvertrag.

Für den umgekehrten Fall einer **Schuldnermehrheit** findet sich in den Formularbüchern und wohl auch in der Praxis im allgemeinen eine ausdrückliche Vereinbarung, dass die Erwerber **Gesamtschuldner** (§ 421 BGB) hinsichtlich des Kaufpreises sind.

##### b) Mitgläubigerschaft (§ 432 BGB) bei Fehlen einer anderweitigen vertraglichen Regelung

Nach dem Gesetz kommen drei – unter Einbeziehung der Gesamthand vier – Formen gemeinschaftlicher Berechtigung an einer Forderung in Betracht:

- Haben mehrere Gläubiger eine **teilbare Leistung** zu fordern, so besteht im Zweifel **Teilgläubigerschaft nach § 420 Var. 2 BGB**, wobei jeder nur zu einem (gleichen) Anteil berechtigt ist.

- Bei einer **unteilbaren Leistung** besteht hingegen **Mitgläubigerschaft nach § 432 BGB** (sofern keine Gesamtgläubigerschaft vereinbart ist). Der Schuldner kann nur an alle Gläubiger gemeinschaftlich leisten; jeder Mitgläubiger kann aber die Leistung an alle fordern.
- Bei **Gesamtgläubigerschaft nach § 428 BGB** kann zwar jeder der Gesamtgläubiger die gesamte Leistung einfordern; der Schuldner kann aber nach seinem Belieben entscheiden, an welchen der Gesamtgläubiger er leistet, und er kann an einen von ihnen mit befreiender Wirkung gegenüber allen Gesamtgläubigern leisten.
- Steht die Forderung einer **Gesamthand** zu, so entscheiden deren Regeln, inwieweit ein einzelner Gesamthänder die gesamthänderische Forderung geltend machen kann.

Die Gesamtgläubigerschaft ist dabei angesichts der mit ihr verbundenen Gläubigerisiken eine Ausnahme (BGHZ 29, 393 = MDR 1959, 557 = NJW 1959, 1079; BGHZ 89, 349 = MDR 1984, 388 = NJW 1984, 1356, 1357 = WM 1984, 410). Sonst könnte der Schuldner auswählen, an wen er zahlt.

Es verbleibt die Abgrenzung zwischen den beiden Hauptformen der Teil- und Mitgläubigerschaft. Diese entscheidet sich danach, ob die **Forderung teilbar** ist. Die Teilbarkeit einer Forderung i.S.d. § 420 BGB erfordert eine zweistufige Prüfung: Zunächst muss die Forderung im natürlich-wirtschaftlichen Sinn teilbar sein. Zum zweiten ist nach herrschender Ansicht auch noch die rechtliche Teilbarkeit in Ansehung des Innenverhältnisses der Gläubiger untereinander zu prüfen. Für die Frage der rechtlichen Teilbarkeit ist auch das Innenverhältnis der berechtigten Personenmehrheit heranzuziehen (Palandt/Grüneberg, BGB, 65. Aufl. 2006, § 420 Rn. 2; Staudinger/Noack, BGB, 2005, § 420 Rn. 16).

Eine Geldforderung wie die Kaufpreisforderung ist im natürlichen Sinn teilbar, aber nach h. M. nicht rechtlich teilbar. Der **Rechtsprechung** nimmt beim Verkauf eines Grundstückes durch Bruchteilseigentümer **im Außenverhältnis Mitgläubigerschaft nach § 432 BGB** an, im Innenverhältnis hingegen eine Berechtigung nach Bruchteilen (§§ 741 ff. BGB): „Die gemeinschaftliche Verwaltung des Rechts durch die Teilhaber (§ 744 Abs. 1 BGB) und die gemeinschaftliche Verfügungsbefugnis (vgl. § 747 BGB) verleihen der Kaufpreisforderung rechtlich den Charakter eines auf eine unteilbare Leistung im Sinne des § 432 BGB gerichteten Anspruchs.“ (BGH DNotI-Report 1998, 71 = DNotZ 1999, 40 m. Anm. Einsele = NJW 1998, 1482, 1483 = WM 1998, 942 = ZfR 1998, 207 = ZIP 1998, 741 = ZNotP 1998, 152; BGHZ 89, 349 = MDR 1984, 388 = NJW 1984, 1356, 1357 = WM 1984, 410; BGH DNotI-Report 1995, 45 = DNotZ 1995, 770 = MittBayNot 1995, 320 = MittRhNotK 1995, 140 = NJW 1995, 1162 = Rpfleger 1995, 366 = WM 1995, 684; ebenso OLG Düsseldorf DB 1996, 1673 = MittBayNot 1996, 368 = WM 1998, 1875; KG NJW-RR 2000, 1409, 1410 = KG-Report 2000, 204)

Ebenso hatte der BGH zuvor bereits für Zahlungsansprüche mehrerer Bruchteilseigentümer als **Vermieter** entschieden (BGH JZ 1958, 505 = LM § 743 BGB Nr. 1 = MDR 1958, 686 = NJW 1958, 1723; BGH LM § 387 BGB Nr. 46 = MDR 1969, 568 = NJW 1969, 839 = WM 1969, 396; BGH WM 1983, 604).

Auch den **Erwerb eines Grundstückes** durch mehrere Beteiligte **zu Miteigentum** sieht die Rechtsprechung als rechtlich unteilbare Forderung an (BayObLGZ 1992, 131 = NJW-RR 1992, 1369 = Rpfleger 1993, 13 – zur Pfändung; BayObLGZ 1998, 187 = DNotI-Report 1998, 221 = DNotZ

1999, 818 m. Anm. Kutter = FGPrax 1998, 209 = MittBayNot 1999, 72 = NJW-RR 1999, 310 = Rpfleger 1999, 21 = ZfR 1998, 703 – zum Rangrücktritt; ähnlich BGH DNotI-Report 8/1994, 6 = DNotZ 1995, 133 = LM § 139 BGB Nr. 80 = MDR 1994, 477 = MittRhNotK 1994, 143 = NJW 1994, 1470 = ZIP 1994, 545 – Teilunwirksamkeit).

Auch die **Literatur** betrachtet die Kaufpreisforderung beim Verkauf eines im Bruchteilseigentum der Verkäufer stehenden Grundstücks als (rechtlich) unteilbare Forderung und nimmt damit Mitgläubigerschaft nach § 432 BGB an, sofern nichts anderes vereinbart ist (ausführlich Litzenburger, NotBZ 2003, 296, 301; Palandt/Grüneberg, § 432 BGB Rn. 2; Staudinger/Noack, § 420 BGB Rn. 16 und § 432 BGB Rn. 20; Hertel, in: Eylmann/Vaasen, BNotO und BeurkG, 2. Aufl. 2004, § 54a BeurkG Rn. 45; **Gutachten, DNotI-Report 2004, 9, 10**; ebenso für Mietzinsforderung bei Bruchteilseigentümern als Vermietern: MünchKommBydlinski, BGB, 4. Aufl. 2003, § 432 Rn. 4).

Nachdem im vorliegenden Fall nichts Abweichendes vereinbart ist, steht der Kaufpreis daher beiden Verkäufern als Mitgläubigern nach § 432 BGB zu.

## 2. Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung bei Gläubigermehrheit

Welche Konsequenzen ergeben sich aus der materiell-rechtlichen Einordnung der Gläubigermehrheit für die Erteilung von vollstreckbaren Ausfertigungen?

### a) Teilgläubiger (§ 420 BGB)

Bei Teilgläubigern kann jedem Gläubiger (nur) eine vollstreckbare Ausfertigung für seinen Teil erteilt werden (Musielack/Lackmann, ZPO, 4. Aufl. 2005, § 733 Rn. 3; Zöller/Stöber, ZPO, 25. Aufl. 2005, § 724 Rn. 3).

### b) Mitgläubiger (§ 432 BGB)

Bei Mitgläubigern nach § 432 BGB – wie vorliegend – kann hingegen **jeder Mitgläubiger** auch allein die Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung zu seinen Händen beantragen (BGH DNotI-Report 1995, 45 = DNotZ 1995, 770 = MittBayNot 1995, 320 = MittRhNotK 1995, 140 = NJW 1995, 1162 = Rpfleger 1995, 366 = WM 1995, 684; KG NJW-RR 2000, 1409, 1410 = KG-Report 2000, 204; OLG Hamm JurBüro 1992, 477 = MDR 1992, 808 = OLG-Report 1992, 170 = Rpfleger 1992, 258, 259; OLG Köln OLGZ 1991, 72 = MDR 1989, 1111 = Rpfleger 1990, 82; MünchKommZPO-Wolfsteiner, 2. Aufl. 2000, § 724 Rn. 21 und § 733 Rn. 3; Musielack/Lackmann, § 724 ZPO Rn. 5 und 8; Stein/Jonas/Münzberg, ZPO, 22. Aufl. 2002, § 725 Rn. 5; Zöller/Stöber, § 724 ZPO Rn. 3a).

Inhalt des vollstreckbar gestellten Anspruches ist nach § 432 BGB die Leistung, hier also die **Zahlung an alle Mitgläubiger gemeinschaftlich**; dies kann in der Vollstreckungsklausel klarstellend erwähnt werden. Eine (Teil-)Ausfertigung zur Zahlung eines (anteiligen) Betrages nur an einen der Mitgläubiger ist hingegen nicht möglich (BGH DNotI-Report 1995, 45 = DNotZ 1995, 770 = NJW 1995, 1162; OLG Hamm JurBüro 1992, 477 = MDR 1992, 808 = OLG-Report 1992, 170 = Rpfleger 1992, 258, 259).

Strittig ist jedoch, ob **§ 733 ZPO** anzuwenden ist, wenn einem Mitgläubiger bereits ein vollstreckbarer Titel erteilt ist und nunmehr ein weiterer Mitgläubiger ebenfalls eine Vollstreckungsklausel beantragt. Eine Meinung sieht hierin keinen Fall des § 733 ZPO; denn auch materiell könnte hier jeder der Mitgläubiger getrennt klagen, so dass die Gefahr einer doppelten Vollstreckung bereits im materiellen Recht

angelegt ist und nicht erst aus der Klauselerteilung entspringt (OLG Köln OLGZ 1991, 72 = MDR 1989, 1111 = Rpfleger 1990, 82; MünchKomm-Wolfsteiner, § 733 ZPO Rn. 3; Musielack/Lackmann, § 733 ZPO Rn. 3).

Eine andere Meinung will hingegen § 733 ZPO anwenden, um die Gefährdung durch zwei Vollstreckungstitel zu begrenzen (Stein/Jonas/Münzberg, § 725 ZPO Rn. 5; Putzo, in: Thomas/Putzo, ZPO, 27. Aufl. 2005, § 733 Rn. 6; Zöller/Stöber, § 724 Rn. 3a). Wendet man § 733 ZPO an, so ist materielle Voraussetzung, dass ein besonderes Interesse des Gläubigers an der Erteilung einer weiteren Vollstreckungsklausel besteht; formell darf der Notar die weitere Klausel erst nach einem entsprechenden Beschluss des Amtsgerichtes erteilen (§ 797 Abs. 3 ZPO). Auch wenn man ein berechtigtes Interesse bei Gläubigermehrheit möglicherweise leichter bejahen kann (Putzo, in: Thomas/Putzo, § 733 ZPO Rn. 6; ebenso wohl Hartmann, in: Baumbach/Lauters/Albers/Hartmann, ZPO, 64. Aufl. 2006, § 733 ZPO Rn. 5), könnte der Notar die Klausel nach dieser Ansicht doch erst auf einen Beschluss des Amtsgerichtes hin erteilen.

### c) Gesamtgläubiger (§ 428 BGB)

Dieselbe Rechtslage gilt für Gesamtgläubiger nach § 428 BGB: Nach einhelliger Ansicht kann jeder Gesamtgläubiger allein die Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung beantragen (wobei der Schuldner dann immer noch die Wahl hat, an welchen der Gesamtgläubiger er leistet).

Strittig ist auch hier, ob § 733 ZPO eingreift, wenn ein zweiter Gesamtgläubiger ebenfalls eine vollstreckbare Ausfertigung beantragt (gegen Anwendung des § 733 ZPO: LG Augsburg Rpfleger 1999, 137; hinsichtlich der Literaturstimmen sh. die angeführten Fundstellen zur Mitgläubigerschaft).

### 3. Ergebnis

Verkaufen Bruchteilseigentümer ein Grundstück, so sind sie **Mitgläubiger** des Kaufpreisanspruches nach § 432 BGB, soweit nichts Abweichendes vereinbart ist.

**Jeder Verkäufer** kann auch ohne Mitwirkung der anderen Verkäufer die Erteilung einer **vollstreckbaren Ausfertigung** verlangen. Daraus kann er aber nur zur Leistung an alle Mitgläubiger vollstrecken. Ist einem Mitgläubiger bereits eine vollstreckbare Ausfertigung erteilt, so kann nach einer Literaturansicht einem anderen Mitgläubiger eine vollstreckbare Ausfertigung nur unter den Voraussetzungen des § 733 ZPO erteilt werden, also insbes. nur auf Beschluss des Amtsgerichtes hin (§ 797 Abs. 3 ZPO).

---

## BGB §§ 705, 719, 741 ff.

### Anteilsübertragung bei einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR): Einheitlichkeit der Mitgliedschaft; Teilübertragung

#### I. Sachverhalt

Im Gesellschaftsvertrag einer BGB-Gesellschaft (geschlossener Immobilienfonds) ist bestimmt: „Die Kapitaleinlagen der Gesellschafter sind fest. Sie bilden zusammen das Gesellschaftskapital. Die Mindestbeteiligung eines Gesellschafters beträgt 10.000.– DM. Höhere Beträge müssen durch 10.000.– DM teilbar sein. Die Beteiligung jedes Gesellschafters am Eigenkapital entspricht seinem Anteil am Gesellschaftsvermögen.

„Abtretung von Beteiligungen: Eine Beteiligung kann mit Zustimmung des Geschäftsführers an Dritte abgetreten werden.“

Die Gründungsgesellschafter A und B haben ihre ursprünglichen zwei Gesellschaftsanteile auf ca. 50 Personen übertragen. Manche Gesellschafter haben „mehrere“ Anteile erworben, z. B. 5 Anteile zu je 10.000.– DM.

#### II. Fragen

1. Was geschieht mit den erworbenen Anteilen, wenn eine Person mehrere Anteile erwirbt? Sind diese selbständig oder verschmelzen sie zu einem Anteil?

2. Kann ein Gesellschafter, der mehrere Gesellschaftsanteile erworben hat, diese wieder getrennt veräußern? Sind die veräußerten Gesellschaftsanteile hinreichend bestimmt bezeichnet, wenn sie in den Übertragungsurkunden mit „x Anteilen zu je 10.000.– DM“ bezeichnet werden?

3. In welchem Rechtsverhältnis können mehrere Personen zusammen einen Anteil erwerben? Ist insbesondere ein Erwerb zu Bruchteilen möglich?

#### III. Zur Rechtslage

##### 1. Einheitlichkeit der Mitgliedschaft an Personengesellschaften

###### a) Grundsatz

Nach ständiger Rechtsprechung und der nach wie vor ganz herrschenden Auffassung in der Literatur kann die **Mitgliedschaft eines Gesellschafters in einer Personengesellschaft nur eine einheitliche** sein, d. h. sie kann nicht auf zwei oder mehr Anteile verteilt werden. Es ist daher nicht möglich, zwei oder mehr Anteile in der Hand eines Gesellschafters getrennt zu halten und zum Gegenstand gesonderter Verfügungen zu machen (vgl. BGHZ 24, 106 = DNotZ 1957, 413 = WM 1957, 705; BGHZ 58, 316 = DNotZ 1972, 695 = WM 1972, 723; BGH BB 1989, 1364 = DB 1989, 1718 = NJW-RR 1989, 1259; MünchKomm-Ulmer, BGB, 4. Aufl. 2004, § 705 Rn. 181 ff.). Im Grundsatz ist daher anerkannt, dass mehrere erworbene Gesellschaftsanteile in der Hand des Erwerbers nur einen einheitlichen Gesellschaftsanteil bilden können.

###### b) Mögliche Ausnahme bei unterschiedlicher Belastung der Anteile

Der Grundsatz der Einheitlichkeit der Beteiligung an einer Personengesellschaft wird von der Literatur jedoch zunehmend in Frage gestellt (vgl. eingehend Ulmer, ZHR 167 (2003), 103 ff.; Lamprecht, Die Zulässigkeit der mehrfachen Beteiligung an einer Personengesellschaft, 2002). Dies gilt namentlich für bestimmte **Sonderkonstellationen** der Mitgliedschaft, insbesondere das Zusammentreffen von zwei oder mehr Gesellschaftsanteilen in der Hand eines Gesellschafters, sofern diese **Anteile unterschiedlich belastet** sind, z. B. mit einem Nießbrauch oder einem Pfandrecht, sowie für die Belastung durch Testamentsvollstreckung (MünchKomm-Ulmer, § 705 BGB Rn. 182; für die Testamentsvollstreckung siehe BGHZ 98, 84 = DNotZ 1987, 116 = NJW 1986, 2431; BGHZ 108, 187 = DNotZ 1990, 183 = 1989, 3152).

Für eine derartige Sonderkonstellation bietet der vorliegende Sachverhalt keinen Anhaltspunkt. Nach h. M. bilden daher mehrere erworbene Gesellschaftsanteile in der Hand desselben Gesellschafters einen einheitlichen Gesellschaftsanteil.

## 2. (Teil-)Veräußerung von Gesellschaftsanteilen

### a) Zulassung im Gesellschaftsvertrag oder Zustimmung aller Gesellschafter

Seit der grundlegenden Entscheidung des RG vom 30.9.1944 (DNotZ 1944, 195) ist anerkannt, dass die Gesellschafterstellung als solche unmittelbar vom Altgesellschafter auf den Neugesellschafter übertragen werden kann. Voraussetzung einer wirksamen Übertragung ist allerdings, dass der Gesellschaftsvertrag diese zulässt oder dass alle Gesellschafter der Übertragung zustimmen (Piehler/Schulte, in: Münchner Handbuch des Gesellschaftsrechts, Band 1, 2. Aufl. 2004, § 10 Rn. 111; Palandt/Sprau, BGB, 65. Aufl. 2006, § 719 Rn. 6; MünchKomm-Ulmer, § 719 BGB Rn. 25).

Auch die Teilübertragung eines Gesellschaftsanteils folgt den Grundsätzen über die Vollübertragung (Palandt/Sprau, § 719 BGB Rn. 6; Piehler/Schulte, § 10 Rn. 112; MünchKomm-Ulmer, § 719 BGB Rn. 48). Dabei muss sich die Zustimmung der Mitgesellschafter eindeutig auch auf die **Teilübertragung** als solche beziehen, da diese im Unterschied zur Vollübertragung nicht zum Gesellschafterwechsel führt, sondern zur Vermehrung der Zahl der Gesellschafter und entsprechend auch zum Entstehen zusätzlicher Verwaltungsrechte. Die generelle Zulassung der Anteilsübertragung im Gesellschaftsvertrag berechtigt daher nicht ohne weiteres auch zur Teilübertragung (MünchKomm-Ulmer, § 719 BGB Rn. 48; Piehler/Schulte, § 10 Rn. 112, jeweils m. w. N.).

### b) Vorliegender Sachverhalt

Hat ein Gesellschafter vorliegend mehrere Gesellschaftsanteile erworben, so sind diese in seiner Hand zu einem einheitlichen Gesellschaftsanteil verschmolzen. Der Gesellschafter kann daher nicht mehr über einen einzelnen der erworbenen Gesellschaftsanteile als solchen verfügen. Möglich ist indes eine Teilübertragung aus seinem nunmehr einheitlichen Gesellschaftsanteil, sofern der Gesellschaftsvertrag auch die Teilübertragung gestattet oder sofern alle Mitgesellschafter der Teilübertragung zustimmen.

Die eingangs wiedergegebene gesellschaftsvertragliche Regelung spricht lediglich von der Abtretung einer „Beteiligung“ und bezieht sich daher jedenfalls nicht ausdrücklich auch auf die Teilübertragung. Ob Letztere daher von der gesellschaftsvertraglichen Regelung ohne weiteres mit erfasst wird, erscheint nicht zweifelsfrei und ist eine Frage der (ergänzenden) Auslegung des Gesellschaftsvertrages. Im Zweifel dürfte die allgemein auf die Übertragung der Beteiligung gerichtete gesellschaftsvertragliche Regelung noch nicht die Teilübertragung gestatten. Es dürfte sich daher (jedenfalls vorsorglich) empfehlen, bei einer beabsichtigten Teilübertragung auf eine entsprechende Klarstellung des Gesellschaftsvertrages oder aber auf die Zustimmung sämtlicher Mitgesellschafter hinzuwirken.

### c) Bestimmtheit der Teilabtretung

Die veräußerten Gesellschaftsanteile wurden nach dem geschilderten Sachverhalt in den Übertragungsurkunden mit „x Anteilen zu je 10.000.– DM“ bezeichnet. Nach dem Wortlaut dürfte die Bezeichnung hinreichend bestimmt sein. Die Gründungsgesellschafter A und B hatten nach den eingangs geschilderten Grundsätzen auch jeweils nur einen einheitlichen Gesellschaftsanteil. Haben sie von diesem einheitlichen Gesellschaftsanteil auf einen Erwerber z. B. „drei Anteile zu je 10.000.– DM“ abgetreten, wird man dies unseres Erachtens dahingehend auszulegen haben, dass von dem einheitlichen Gesellschaftsanteil von x DM ein Teilgesellschaftsanteil von 30.000.– DM übertragen werden

sollte. Dies dürfte den Anforderungen an die hinreichende Bestimmtheit genügen, zumal eine weitere Konkretisierung auch kaum möglich sein dürfte.

## 3. Erwerb eines Gesellschaftsanteils durch mehrere Personen

Die **Bruchteilsgemeinschaft** als schlichte Rechtsgemeinschaft ist kein Rechtsträger. Sie ist daher kein tauglicher Gesellschafter einer BGB-Gesellschaft (MünchKomm-Ulmer, § 705 BGB Rn. 83; Happ, in: Münchner Handbuch des Gesellschaftsrechts, § 5 Rn. 25). Als „Inbegriff aller Rechtsbeziehungen eines Gesellschafters zur Gesellschaft, zu deren Vermögen und zum Mitgesellschafter“ stelle die Mitgliedschaft an einer BGB-Gesellschaft ein Rechtsverhältnis dar, welches als solches nicht mehreren zu Bruchteilen zustehen könne (MünchKomm-Ulmer, § 705 BGB Rn. 83). Dies zugrunde gelegt, können mehrere Erwerber einen **Gesellschaftsanteil an einer GbR nicht in Bruchteilsgemeinschaft** halten.

Mehrere Erwerber können daher entweder jeder **einen eigenen Teilgesellschaftsanteil** erwerben. Oder aber die mehreren Erwerber bilden ihrerseits eine Personenvereinigung, die als solche Gesellschafter einer GbR sein kann, so z. B. (wie zwischenzeitlich anerkannt ist) eine GbR (BGH DNotI-Report 1997, 249 = DNotZ 1998, 908 = NJW 1998, 376; MünchKomm-Ulmer, § 705 BGB Rn. 79; Palandt/Sprau, § 705 BGB Rn. 10). Sollen also mehrere Erwerber einen einheitlichen Gesellschaftsanteil gemeinsam halten, bietet sich insoweit der **Erwerb in einer GbR** an.

## Gutachten im Fax-Abruf

Folgende Gutachten können Sie im Fax-Abruf-Dienst anfordern (Telefon **0931/355 76 43** – Funktionsweise und Bedienung s. DNotI-Report 2000, 8). Ein Inhaltsverzeichnis findet sich unter Fax-Abruf-Nr. 1.

**Bitte beachten Sie:** Unser Fax-Abruf-Dienst ist sprachmenügesteuert. Bitte benutzen Sie deshalb nicht die Fax-Abruf-Funktion an Ihrem Gerät, sondern wählen Sie vorstehende Telefonnummer und warten Sie dann auf die Eingabeaufforderung.

**GBO §§ 38, 39, 40; ZVG §§ 90, 118, 128, 130**  
**Voreintragungsgrundsatz bei Weiterverkauf eines in der Zwangsversteigerung erworbenen Grundstücks**  
Fax-Abruf-Nr.: **11441**

**WEG § 24 Abs. 4**  
**Einladung zur Wohnungseigentümersammlung an die dem Verwalter zuletzt bekannte Adresse**  
Fax-Abruf-Nr.: **11442**

**EGBGB Internat. GesR; HGB §§ 13d, 13e**  
**England: Ltd. & Co. KG; Verpflichtung zur vorherigen Anmeldung einer Zweigniederlassung**  
Fax-Abruf-Nr.: **14232**

**EGBGB Internat. GesR; GmbHG §§ 4a, 53**  
**Niederlande: Sitzverlegung einer deutschen GmbH in die Niederlande**  
Fax-Abruf-Nr.: **14233**

## Rechtsprechung

**BGB §§ 312, 358 Abs. 3, 359; HaustürWG §§ 1, 3; VerbrKrG §§ 6 Abs. 2, 9 Abs. 1**

**Verbraucherwiderruf des Darlehensvertrages führt bei verbundenem Geschäft zur unmittelbaren Rückabwicklung zwischen dem Kreditgeber und dem Partner des finanzierten Geschäftes**

a) Wenn der nach § 1 Abs. 1 HWiG widerrufenen Darlehensvertrag und der finanzierte Fondsbeitritt ein verbundenes Geschäft im Sinne von § 9 Abs. 1 VerbrKrG bilden, erfordert der Zweck der gesetzlichen Widerrufsregelung, dass dem Darlehensgeber nach Widerruf kein Zahlungsanspruch gegen den Darlehensnehmer zusteht. Die Rückabwicklung hat in diesem Falle unmittelbar zwischen dem Kreditgeber und dem Partner des finanzierten Geschäftes zu erfolgen (Bestätigung von BGHZ 133, 254 ff.).

b) Eine wirtschaftliche Einheit im Sinne von § 9 Abs. 1 Satz 2 VerbrKrG wird unwiderleglich vermutet, wenn der Kreditvertrag nicht aufgrund eigener Initiative des Kreditnehmers zustande kommt, der von sich aus die Bank um Finanzierung seines Anlagegeschäfts ersucht, sondern deshalb, weil der Vertriebsbeauftragte des Anlagevertreibers dem Interessenten zugleich mit den Anlageunterlagen einen Kreditantrag des Finanzierungsinstituts vorgelegt hat, das sich zuvor dem Anlagevertreiber gegenüber zur Finanzierung bereit erklärt hatte (Bestätigung von BGHZ 156, 46 ff. und Senatsurteil vom 23. September 2003 – XI ZR 135/02, WM 2003, 2232 f.).

c) Auch bei notarieller Beurkundung des finanzierten Geschäftes kann aufgrund der Verbundenheit der beiden Verträge eine Befreiung des Kreditnehmers von der Pflicht zur Darlehensrückzahlung nach § 3 HWiG geboten sein.

d) Der Kreditnehmer kann nur die von ihm selbst auf das Darlehen gezahlten Beträge vom Kreditgeber zurückverlangen, nicht aber die ihm zugeflossenen Fondsausschüttungen.

e) Ein wegen fehlender Gesamtbetragsangabe nichtiger Darlehensvertrag wird gemäß § 6 Abs. 2 Satz 1 VerbrKrG gültig, wenn dem Kreditnehmer die Darlehensvaluta nicht direkt zugeflossen, sondern vertragsgemäß unmittelbar an einen Treuhänder zwecks Erwerbs eines Fondsanteils ausgezahlt worden ist. Das gilt auch dann, wenn Darlehensvertrag und Fondsbeitritt ein verbundenes Geschäft gemäß § 9 Abs. 1 VerbrKrG darstellen (Abweichung von BGHZ 159, 294 ff., BGH, Urteile vom 14. Juni 2004 – II ZR 407/02, WM 2004, 1536 ff. und vom 21. März 2005 – II ZR 411/02, WM 2005, 843 ff.).

### Problem

Ein Verbraucher hatte sich mit einer zu 100 % finanzierten Einlage an einem in Form einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) betriebenen geschlossenen Immobilienfonds beteiligt. Beteiligungsantrag und Darlehensanfrage hatte er gleichzeitig aufgrund der Werbung durch einen Vermittler abgegeben. Der Darlehensbetrag wurde vertragsgemäß auf ein Konto der Fondstreuhänderin ausgezahlt.

Zehn Jahre nach dem Fondsbeitritt widerrief der Anleger die Darlehensverträge nach dem Haustürwiderrufsgesetz und verlangte Rückzahlung der von ihm geleisteten Zahlungen und Feststellung, dass keine weiteren Ansprüche aus den Darlehensverträgen bestünden – Zug um Zug gegen Abtretung seiner Ansprüche gegen die Anlagegesellschaft (GbR).

### Entscheidung

In dieser und mehreren anderen Leitentscheidungen vom 25.4.2006 und vom 16.5.2006 formulierte der XI. Zivilsenat des BGH neue Grundsätze zum Verbraucherwiderruf bei fehlgeschlagenen Immobilienanlagen. Die Entscheidungen beenden Meinungsverschiedenheiten zwischen dem II. und dem XI. Zivilsenat des BGH.

Im vorliegenden Fall entschied der BGH zunächst, dass der Verbraucher bei Widerruf des Darlehensvertrages **bei einem verbundenen Geschäft nicht zur Rückzahlung** der Darlehenssumme verpflichtet sei, sondern dass er gegen Übertragung seiner Ansprüche aus dem finanzierten Geschäft an die darlehensgebende Bank von den Pflichten aus dem Darlehensvertrag frei werde.

Nach dem Sachvortrag des Verbrauchers lag ein verbundenes Geschäft vor, da derselbe Vermittler sowohl den Kapitalanlagevertrag als auch den Darlehensvertrag vermittelt hatte und sich das Finanzierungsinstitut nach dem Vortrag des Klägers bereits zuvor gegenüber dem Anlagevertreiber zur Finanzierung bereit erklärt hatte. Zur Beweisaufnahme über diesen umstrittenen Sachverhalt verwies der BGH an das OLG zurück.

Der Widerruf war nicht nach § 1 Abs. 2 Nr. 3 HWiG (= § 312 Abs. 3 Nr. 3 BGB) ausgeschlossen. Danach besteht bei notariell-beurkundeten Willenserklärungen kein Widerrufsrecht. Hier war aber nur der Fondsbeitritt notariell beurkundet worden, nicht der Darlehensvertrag. Daher konnte der Darlehensvertrag nach dem Haustürgesetz widerrufen werden; dieser Widerruf erstreckte sich dann auch auf den Fondsbeitritt.

Außerdem war entgegen § 4 Abs. 1 S. 5 Nr. 1 b VerbrKrG (= § 492 Abs. 1 S. 5 Nr. 2 BGB) der Gesamtbetrag aller vom Verbraucher zur Tilgung des Kredits sowie zur Zahlung der Zinsen und sonstigen Kosten zu entrichtenden Teilzahlungen im Darlehensvertrag nicht in einer Summe angegeben, sondern in zwei Teilsummen. Diese **Formnichtigkeit mangels Pflichtangaben** wird jedoch nach § 6 Abs. 2 VerbrKrG (= § 494 Abs. 2 BGB) geheilt, soweit der Verbraucher das Darlehen empfängt. (Jedoch wird anstelle des vereinbarten nur der gesetzliche Zinssatz von 4% geschuldet). Als Darlehensempfänger i. d. S. wertete der BGH auch, wenn der Kreditgeber das Darlehen bei einem verbundenen Geschäft vereinbarungsgemäß an den Vertragspartner des finanzierten Geschäftes auszahlte.

**BGB §§ 123, 312, 358 Abs. 3, 359; VerbrKrG §§ 4 Abs. 1, 6 Abs. 1 und 2, 9 Abs. 1 und 3**

**Bei verbundenem Geschäft kann der Kapitalanleger dem Darlehensgeber zwar Ansprüche gegen die Fondsgesellschaft wegen arglistiger Täuschung entgegenhalten, nicht aber Ansprüche gegen Dritte (Gründungsgesellschafter, Fondsinitiatoren etc.)**

a) Nach § 6 Abs. 1 VerbrKrG ist ein Kreditvertrag nur dann nichtig, wenn die in § 4 Abs. 1 Satz 4 Nr. 1b VerbrKrG vorgeschriebene Gesamtbetragsangabe völlig fehlt, nicht jedoch, wenn sie falsch ist.

b) Ein wegen fehlender Gesamtbetragsangabe nichtiger Darlehensvertrag wird gemäß § 6 Abs. 2 Satz 1 VerbrKrG gültig, wenn dem Kreditnehmer die Darlehensvaluta nicht direkt zugeflossen, sondern vertragsgemäß unmittelbar an einen Treuhänder zwecks Erwerbs eines Fondsanteils ausgezahlt worden ist. Das gilt auch dann, wenn Darlehensvertrag und Fondsbeitritt ein verbundenes Geschäft gemäß § 9 Abs. 1 VerbrKrG darstellen (Abweichung von BGHZ 159, 294 ff., BGH, Urteile vom 14. Juni 2004 – II ZR 407/02, WM 2004, 1536 ff. und vom 21. März 2005 – II ZR 411/02, WM 2005, 843 ff.).

c) Ist ein Darlehensnehmer durch falsche Angaben zum Erwerb einer Fondsbeteiligung bewogen worden, kann er bei Vorliegen eines verbundenen Geschäfts im Sinne von § 9 Abs. 1 VerbrKrG auch der die Fondsbeteiligung finanzierenden Bank seine Ansprüche gegen die Fondsgesellschaft entgegenhalten und gemäß § 9 Abs. 3 VerbrKrG die Rückzahlung des Kredits verweigern, soweit ihm gegen die Fondsgesellschaft ein Abfindungsanspruch zusteht (Bestätigung von BGHZ 156, 46 ff. und Senatsurteil vom 23. September 2003 – XI ZR 135/02, WM 2003, 2232 f.).

d) Ansprüche gegen Gründungsgesellschafter, Fondsinitiatoren, maßgebliche Betreiber, Manager und Prospektherausgeber kann der Kreditnehmer nicht gemäß § 9 Abs. 3 VerbrKrG dem Rückzahlungsverlangen der Bank entgegensetzen (Abweichung von BGHZ 159, 280, 291 f.; 159, 294, 312 f.; BGH, Urteile vom 14. Juni 2004 II ZR 392/01, WM 2004, 1518 ff. und II ZR 374/02, WM 2004, 1525, 1526, vom 25. Oktober 2004 – II ZR 373/01, BKR 2005, 73, 74, vom 6. Dezember 2004 – II ZR 394/02, WM 2005, 295, 297, vom 31. Januar 2005 – II ZR 200/03, WM 2005, 547 und vom 21. März 2005 – II ZR 411/02, WM 2005, 843, 845).

e) Ist ein Darlehensnehmer durch falsche Angaben zum Erwerb einer Fondsbeteiligung bewogen worden, kann er auch den mit dem Anlagevertrag gemäß § 9 Abs. 1 VerbrKrG verbundenen Darlehensvertrag nach § 123 BGB anfechten, wenn die Täuschung auch für dessen Abschluss kausal war. Den daneben bestehenden Anspruch aus Verschulden bei Vertragsschluss gegen den Vermittler kann der Darlehensnehmer ebenfalls gegen die kreditgebende Bank geltend machen, da der Vermittler bei einem verbundenen Geschäft nicht Dritter im Sinne von § 123 Abs. 2 BGB ist.

BGH, Urt. v. 25.4.2006 – XI ZR 106/05  
Kz.: LI 7 – § 9 Abs. 1 VerbrKrG  
Fax-Abruf-Nr.: 10626

## **Problem**

Ein Verbraucher hatte sich aufgrund Vermittlung an einem in Form einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) betriebenen geschlossenen Immobilienfonds zur Steuersparnis beteiligt. Später rügte der Verbraucher zum einen, dass der Gesamtbetrag der von ihm zu erbringenden Zahlung im Kreditvertrag unrichtig angegeben sei. Zum anderen machte er Schadensersatzansprüche wegen arglistiger Täuschung beim Fondsbeitritt geltend.

## **Entscheidung**

Der erste Fragenkomplex des Falles betraf die **unrichtige Angabe des Gesamtbetrages** der vom Verbraucher zu erbringenden Zahlungen im Verbraucherkreditvertrag. Hier entschied der BGH, dass § 4 Abs. 1 S. 4 Nr. 1 lit. b VerbrKrG (= § 492 Abs. 1 S. 5 Nr. 4 BGB) nur dann zur Nichtigkeit des Kreditvertrages führe, wenn der Gesamtbetrag völlig fehlt, nicht aber wenn er – wie vorliegend – lediglich falsch angegeben ist. (I. Ü. wäre die Nichtigkeit auch hier durch die weisungsgemäße Auszahlung an den Gläubiger geheilt.)

Der zweite Fragenkomplex betraf die vorgetragene **arglistige Täuschung** durch die Fondsgesellschaft. Diese müsse sich der Kreditgeber bei einem verbundenen Geschäft auch ohne eigene Kenntnis zurechnen lassen, so dass auch der Darlehensvertrag angefochten werden könne, wenn die Täuschung kausal war. Im Übrigen müsse sich der Darlehensgeber aber nur Ansprüche des Verbrauchers gegen den Vertragspartner des verbundenen Geschäftes entgegenhalten lassen (d.h. gegen die Fondsgesellschaft selbst), nicht aber Ansprüche gegen Gründungsgesellschafter, Fondsinitiatoren, Geschäftsführer oder Prospektherausgeber etc.

---

**VerbrKrG §§ 3 Abs. 2 Nr. 2, 6 Abs. 2 S. 1, 9; BGB §§ 171, 172**

**Auch Übernahme bestehenden Grundpfandrechtes schließt Widerrufsrecht nach Verbraucherkreditgesetz aus**

a) Ein Realkreditvertrag im Sinne des § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerbrKrG liegt bei einer kreditfinanzierten Immobilienfondsbeteiligung ebenso wie bei einem finanzierten Grundstücksgeschäft auch dann vor, wenn der Erwerber ein Grundpfandrecht nicht selbst bestellt, sondern ein bestehendes (teilweise) übernimmt (Abweichung von BGHZ 159, 294, 307 f.; Fortsetzung von BGHZ 161, 15, 26 f.).

b) Die Anwendung der §§ 171, 172 BGB zugunsten der Kredit gebenden Bank wird bei einer kreditfinanzierten Immobilienfondsbeteiligung ebenso wie bei einem finanzierten Grundstücksgeschäft auch in den Fällen nichtiger Vollmacht des gegen das Rechtsberatungsgesetz verstoßenden Treuhänders durch die Regeln über das verbundene Geschäft im Sinne des § 9 VerbrKrG nicht ausgeschlossen oder eingeschränkt (Abweichung von BGHZ 159, 294, 300 ff.; Fortsetzung von BGHZ 161, 15, 24 ff.).

c) Ein wegen fehlender Gesamtbetragsangabe nichtiger Darlehensvertrag wird gemäß § 6 Abs. 2 Satz 1 VerbrKrG gültig, wenn dem Kreditnehmer die Darlehensvaluta nicht direkt zugeflossen, sondern vertragsgemäß unmittelbar an einen Treuhänder zwecks Erwerbs eines Fondsanteils ausgezahlt worden ist. Das gilt auch dann, wenn Darlehensvertrag und Fondsbeitritt ein verbun-

denes Geschäft gemäß § 9 Abs. 1 VerbrKrG darstellen (Abweichung von BGHZ 159, 294 ff., BGH, Urteile vom 14. Juni 2004 – II ZR 407/02, WM 2004, 1536 ff. und vom 21. März 2005 – II ZR 411/02, WM 2005, 843 ff.).

**d) Zur Auslegung eines formularmäßigen Zeichnungsscheins.**

BGH, Urt. v. 25.4.2006 – XI ZR 29/05  
Kz.: L I 7 – § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerbrKrG  
Fax-Abruf-Nr.: 10627

**Problem**

Bei einer kreditfinanzierten Beteiligung eines Verbrauchers an einem in Form einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) betriebenen Fonds zur Steuerersparnis war der Kredit durch eine bereits vor dem Beitritt bestellte Grundschuld auf dem Fondsgrundstück abgesichert. Der Beitritt erfolgte aufgrund einer dem Treuhänder erteilten Vollmacht. Nachdem der Verbraucher nach gut sieben Jahren in Zahlungsrückstand geraten war und die Bank abgetretene Lebensversicherungen verwertete, wandte der Verbraucher die Unwirksamkeit des Darlehensvertrages aufgrund eines Verstoßes gegen das Rechtsberatungsgesetz ein.

**Entscheidung**

Der BGH bewertete den der Treuhänderin erteilten Auftrag und die darin enthaltene Vollmacht als unwirksam, weil sie gegen § 1 RBerG verstießen. Die darlehensgebende Bank konnte sich aber auf den Rechtsschein der im Original vorgelegten notariell beglaubigten Vollmacht berufen. Der II. Zivilsenat des BGH hatte bei einem verbundenen Geschäft i. S. v. § 9 Abs. 1 VerbrKrG die Anwendung der Rechtsscheinsgrundsätze abgelehnt (BGHZ 159, 294, 303). Dem folgt der XI. Zivilsenat nicht, sondern wendet auch bei einem verbundenen Geschäft die Rechtsscheinsgrundsätze an.

Im vorliegenden Fall verneinte er allerdings bereits ein verbundenes Geschäft. Denn § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerbrKrG schließt dies für Kreditverträge aus, die von einem Grundpfandrecht abhängig gemacht werden. Dafür genügt auch die Übernahme eines bereits bestehenden Grundpfandrechts (BGHZ 161, 15, 24 ff. = DNotI-Report 2005, 22 = DNotZ 2005, 208 = NJW 2005, 664).

---

**HWiG §§ 1, 3; BGB §§ 123, 276, 358 Abs. 3, 359 BGB**

**Kein Schadensersatz des Verbrauchers wegen unterbliebener Widerrufsbelehrung bei Abschluss des Immobilienkaufvertrages vor Abschluss des Darlehensvertrages**

**a) Auch angesichts der Urteile des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften vom 25. Oktober 2005 (Rs. C-350/03, WM 2005, 2079 ff. Schulte und Rs. C-229/04, WM 2005, 2086 ff. Crailsheimer Volksbank) verbleibt es dabei, dass der Darlehensgeber im Fall des wirksamen Widerrufs (§ 1 Abs. 1 HWiG) eines Real-kreditvertrages gemäß § 3 Abs. 1 HWiG Anspruch auf Erstattung des ausgezahlten Nettokreditbetrages sowie auf dessen marktübliche Verzinsung hat (Fortsetzung von BGHZ 152, 331).**

**b) Der im Anschluss an die Urteile des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften vom 25. Oktober 2005 (Rs. C-350/03, WM 2005, 2079 ff. Schulte und Rs. C-229/04, WM 2005, 2086 ff. Crailsheimer Volksbank) in Rechtsprechung und Literatur erwogene Schadenser-**

**satzanspruch des Verbrauchers wegen unterbliebener Widerrufserklärung scheidet jedenfalls in all den Fällen aus, in denen der Verbraucher bei Abschluss des Darlehensvertrages bereits an seine Erklärung zum Abschluss des Immobilienkaufvertrages gebunden ist.**

**c) In Fällen eines institutionalisierten Zusammenwirkens der kreditgebenden Bank mit dem Verkäufer oder Vertreter eines finanzierten Objekts können sich Anleger unter erleichterten Voraussetzungen mit Erfolg auf einen die Aufklärungspflicht auslösenden konkreten Wissensvorsprung der finanzierenden Bank im Zusammenhang mit einer arglistigen Täuschung des Anlegers durch unrichtige Angaben der Vermittler, Verkäufer oder Fondsinitiatoren bzw. des Fondsprospekts über das Anlageobjekt berufen. Die eine eigene Aufklärungspflicht auslösende Kenntnis der Bank von einer solchen arglistigen Täuschung wird widerleglich vermutet, wenn Verkäufer oder Fondsinitiatoren, die von ihnen beauftragten Vermittler und die finanzierende Bank in institutionalisierter Art und Weise zusammenwirken, auch die Finanzierung der Kapitalanlage vom Verkäufer oder Vermittler angeboten wurde und die Unrichtigkeit der Angaben des Verkäufers, Fondsinitiators oder der für sie tätigen Vermittler bzw. des Verkaufs- oder Fondsprospekts nach den Umständen des Falles evident ist, so dass sich aufdrängt, die Bank habe sich der Kenntnis der arglistigen Täuschung geradezu verschlossen.**

BGH, Urt. v. 16.5.2006 – XI ZR 6/04  
Kz.: L I 7 – § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerbrKrG  
Fax-Abruf-Nr.: 10628

**Problem**

Verbraucherehegatten widerriefen sieben Jahre nach Vertragsschluss zwei Bauspardarlehen zur Finanzierung einer als Anlageobjekt erworbenen Eigentumswohnung. Außerdem wandten sie eine arglistige Täuschung über die erzielbaren Mieterträge ein.

**Entscheidung**

Auch bei einem Haustürwiderruf eines Darlehensvertrages hat der Darlehensgeber Anspruch auf Rückzahlung des Darlehensbetrages samt marktüblicher Verzinsung. Eine Ausnahme besteht bei einem verbundenen Geschäft; hier genügt die Abtretung der Ansprüche aus dem finanzierten Geschäft zur Freistellung von den Darlehenspflichten. Ein verbundenes Geschäft war aber vorliegend nach § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerbrKrG ausgeschlossen, da der Kreditvertrag von einem Grundpfandrecht abhängig war. Auch europarechtlich sieht der BGH keinen Grund, hiervon abzuweichen.

Der EuGH hatte in den Rechtssachen **Schulte und Crailsheimer Volksbank** einen Schadensersatzanspruch gegen den Kreditgeber wegen fehlender Widerrufsbelehrung erwogen. Der BGH verneinte jedoch Schadensersatzansprüche mangels Kausalität, wenn der Erwerber an seine Erklärung für das finanzierte Geschäft bei Abschluss des Darlehensvertrages bereits gebunden war.

Der BGH verwies allerdings an die Vorinstanz zurück, da die Bank möglicherweise eine eigene **Aufklärungspflicht** verletzt hatte, falls sie von der arglistigen Täuschung durch den Verkäufer über die Mieterträge wusste. Dabei gewährte der BGH eine Beweiserleichterung, dass bei institutionalisiertem Zusammenwirken der kreditgebenden Bank mit dem Verkäufer des finanzierten Objektes – wie vorliegend – die Kenntnis der Bank von der Täuschung widerleglich vermutet wird, wenn die Täuschung objektiv evident ist.

---

**Institut für Notarrecht der Humboldt-Universität zu Berlin**  
**"Standesrecht unter dem Blickwinkel neuer Entscheidungen  
des Bundesverfassungsgerichts und des Europarechts"**

**Freitag, 8. September 2006, 15<sup>00</sup> – 18<sup>00</sup> Uhr**

Kinosaal im Hauptgebäude, Unter den Linden 6, 10099 Berlin

Prof. Dr. Rainer **Schröder**, Humboldt-Universität zu Berlin: Begrüßung

Dr. Reinhard **Gaier**, Richter am Bundesverfassungsgericht:

„Jüngste Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum notariellen Berufsrecht“

Diskussion unter Moderation von Prof. Dr. Dr. h.c. Ulrich **Battis**, Humboldt-Universität zu Berlin

Dr. Thekla **Schleifenbaum**, Notarassessorin, Geschäftsführerin der Bundesnotarkammer, Brüssel:

„Die Stellung der Notare in der Gesetzgebung der Europäischen Union“

Diskussion unter Moderation von Prof. Dr. Dr. h.c. Ulrich **Battis**, Humboldt-Universität zu Berlin

**Teilnahmegebühr** 50.- €

Die Teilnahme ist kostenfrei für

- Mitglieder des Förderkreises des Instituts für Notarrecht der Humboldt-Universität zu Berlin
- Angehörige wissenschaftlicher Einrichtungen
- Studierende, Referendare
- Notarassessoren, die zugleich Mitglied der Deutschen Notarrechtlichen Vereinigung e.V. sind.

Die Teilnahmegebühr ist nach erfolgter Anmeldung bis zum 1. September auf folgendes Konto zu überweisen:

Deutsche Notarrechtliche Vereinigung e.V.

Konto-Nummer: 601 814 196

Hypo-Vereinsbank Berlin-Mitte, BLZ: 100 208 90

Verwendungszweck: „Kolloquium Standesrecht“, Angabe von Vornamen und Namen des Teilnehmers.

**Anmeldung** per Fax oder per Internet:

Institut für Notarrecht der Humboldt-Universität zu Berlin

Unter den Linden 6

10099 Berlin

Telefon 030/2093-3439 oder -3633,

Telefax 030/2093-3560,

e-mail: [notarinstitut@rewi.hu-berlin.de](mailto:notarinstitut@rewi.hu-berlin.de)

Internet: <http://www.rewi.hu-berlin.de/jura/inst/ifn/>

Lesen Sie den DNotI-Report bereits bis zu 2 Wochen vor Erscheinen auf unserer Internetseite unter  
**[www.dnoti.de](http://www.dnoti.de)**.

**Deutsches Notarinstitut (Herausgeber)**

- eine Einrichtung der Bundesnotarkammer, Berlin -  
97070 Würzburg, Gerberstraße 19  
Telefon: (0931) 35576-0 Telefax: (0931) 35576-225  
e-mail: [dnoti@dnoti.de](mailto:dnoti@dnoti.de) internet: [www.dnoti.de](http://www.dnoti.de)

**Hinweis:**

Die im DNotI-Report veröffentlichten Gutachten und Stellungnahmen geben die Meinung der Gutachter des Deutschen Notarinstituts und nicht die der Bundesnotarkammer wieder.

**Verantwortlicher Schriftleiter:**

Notar a.D. Christian Hertel, Gerberstraße 19, 97070 Würzburg

**Bezugsbedingungen:**

Der DNotI-Report erscheint zweimal im Monat und kann beim Deutschen Notarinstitut oder im Buchhandel bestellt werden.  
Abbestellungen müssen mit vierteljährlicher Frist zum Jahresende erfolgen.

**Bezugspreis:**

Jährlich 155,00 €, Einzelheft 6,65 €, inkl. Versandkosten. Für die Mitglieder der dem DNotI beigetretenen Notarkammern ist der Bezugspreis im Mitgliedsbeitrag enthalten.

Nicht eingegangene Exemplare können nur innerhalb von 6 Wochen nach dem Erscheinungstermin reklamiert und kostenfrei zugesandt werden.

Alle im DNotI-Report enthaltenen Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Mit Ausnahme der gesetzlich zugelassenen Fälle ist die Verwertung nur mit Einwilligung des DNotI zulässig.

**Verlag:**

Bundesnotarkammer, Körperschaft des öffentlichen Rechts, Geschäftsstelle  
Deutsches Notarinstitut, Gerberstraße 19, 97070 Würzburg

**Druck:**

Druckerei Franz Scheiner  
Haugerpfarrgasse 9, 97070 Würzburg