

Verkauf von geschlossenen Fonds – Dambruch bei der Vertriebshaftung?

In seinem Beschluss vom 20.01.2009 (Az. XI ZR 510/07) hatte der BGH über folgenden Sachverhalt zu entscheiden. Ein Kapitalanleger (der Kläger) hatte die beklagte Bank auf Schadensersatz wegen fehlerhafter Anlageberatung in Anspruch genommen. Dem Kläger wurde von einem Mitarbeiter der Bank in einem Beratungsgespräch empfohlen, sich an einem Medienfonds zu beteiligen. Der Anleger folgte dieser Empfehlung, erlitt aber mit seiner Beteiligung beträchtliche Verluste, nachdem der Fonds in wirtschaftliche Schwierigkeiten geraten war. Den daraus resultierenden Schaden wollte er von der Bank ersetzt haben. Zur Begründung führte der Kläger an, der Mitarbeiter der Beklagten habe ihn anlässlich des Beratungsgesprächs nicht darüber aufgeklärt, dass das Agio, das nach dem Prospekt an die Fondsgesellschaft zu zahlen war, aufgrund einer Vermittlungsvereinbarung in voller Höhe als Rückvergütung an die Bank zurückgeflossen sei und zusätzlich noch weitere Provisionen an die Beklagte gezahlt worden seien. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen und die Revision nicht zugelassen. Zur Begründung hat es u. a. aufgeführt: Zur Aufklärung über die Innenprovision sei die Beklagte nicht verpflichtet gewesen, weil diese weniger als 15 % ausgemacht habe. Hierbei bezog sich das OLG auf das Urteil des BGH vom 22.03.2007 (III ZR 218/06). Der BGH hat das angefochtene Urteil aufgehoben und den Rechtsstreit zur neuen mündlichen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückgewiesen.

In seinem Beschluss rügte der BGH, dass nicht nur ein Anlagevermittlungs- und Auskunftsvertrag, sondern ein Beratungsvertrag zustande gekommen sei. Dieser Beratungsvertrag verpflichte nach den Grundsätzen des Senatsurteils vom 19.12.2006 (BGHZ 170, 226, 234 f) zu einer Aufklärung über Rückvergütungen. An dieser Stelle sei darauf hingewiesen, dass ausgewiesene Innenprovisionen und (verborgene) Rückvergütungen, sprich Kick-backs, nicht miteinander verwechselt werden dürfen. Sinn macht der Begriff Rückvergütung nur als verborgener und damit ohnehin unzulässiger Kick-back (vgl. BGH, Az. XI ZR 56/05).

Der BGH weist in der besprochenen Entscheidung darauf hin, dass es keinen Unterschied mache, ob der Berater Aktienfonds oder Medienfonds vertreibe. Bei der Offenlegung von Rückvergütungen gehe es um die Frage, ob eine Gefährdungssituation für den Kunden geschaffen werde. Deshalb sei es geboten, den Kunden über etwaige Rückvergütungen aufzuklären und zwar unabhängig von der Rückvergütungshöhe. Aufgrund des Beratungsvertrages sei die beklagte Bank verpflichtet gewesen, den Kläger darüber aufzuklären, dass sie von der Fondsgesellschaft für die Vermittlung der Fondsanteile das Agio in voller Höhe bekam. Für die Berater der Beklagten habe danach ein ganz erheblicher Anreiz bestanden, den Anlegern gerade diese Fondsbeteiligung zu empfehlen. Darüber und den damit verbundenen Interessenkonflikt müsse die Beklagte dem Kläger im Rahmen des Beratungsgesprächs informieren, um ihn in die Lage zu versetzen, das Umsatzinteresse der Beklagten einschätzen und beurteilen zu können, ob die Beklagte und ihr Berater die Fondsbeteiligung nur deshalb empfohlen habe, weil sie selbst daran verdiene. Das gelte vorliegend umso mehr, als der Interessenkonflikt noch dadurch gesteigert wurde, dass die Beklagte für die Übernahme einer Platzierungsgarantie eine Vergütung von weiteren 3 % des Kommanditkapitals erhalten habe.

Bei der Bewertung und rechtlichen Einschätzung der Entscheidung ist Vorsicht geboten. Den Entscheidungsgründen lässt sich nicht entnehmen, ob der Prospekt die Provisionen hinreichend klar ausgewiesen habe. Nach ständiger Rechtsprechung des BGH reicht es im Rahmen der Vermittlung (Auskunftsvertrag) sowie auch der Anlageberatung aus, Kunden über Innenprovisionen durch (rechtzeitige) Prospektübergabe aufzuklären. Voraussetzung ist allerdings, dass die Angaben im Prospekt zur Eigenkapitalvermittlungsprovision und des Agio (zumindest im Hinblick auf deren Maximalhöhe) richtig sind. Wird die im Prospekt ausgewiesene Maximalhöhe überschritten, resultiert daraus eine gesonderte Aufklärungspflicht des Vertriebs. Ist diese (z. B. mündlich und unaufgefordert) nicht erfolgt, liegt eine Aufklärungspflichtverletzung und damit ein Schadensersatzanspruch vor – unabhängig davon, ob eine Grenze von z. B. 15 % an Provisionen überschritten wurde oder nicht. Für den Praxisalltag des Vermittlers ändert sich aufgrund der Entscheidung des XI. Senates erst einmal nichts, solange, und das ist wichtig, nur Auskunftsverträge zustande kommen. Schließt ein Vermittler allerdings Beratungsverträge ab, so haben sie wie Bankbera-

ter die Pflicht, vollumfänglich über die erhaltenen Provisionen aufzuklären, egal in welcher Höhe diese fließen.

Auf ein weiteres Risiko ist hinzuweisen: Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass der für die Vermittlerhaftung zuständige III. Senat des BGH die dargestellte Rechtsprechung des XI. Senates zukünftig auch auf Auskunftsverträge anwenden wird.

Fazit:

Zur Vermeidung jedweder Aufklärungspflichtverletzungen – und damit auch Schadensersatzansprüchen – ist insofern jedem Vermittler nur zu raten, seine Kunden vollständig über die erhaltenen Provisionen aufzuklären.

Der Autor ist Rechtsanwalt in Freiburg und Mitglied des Rechtsforums Finanzdienstleistungen e. V.