



Landgericht Frankfurt am Main

Aktenzeichen: 2-25 O 369/12

Es wird gebeten, bei allen Eingaben das vorstehende Aktenzeichen anzugeben

Verkündet am: 10.5.2013

Appel, Justizfachangestellte
Urkundsbeamtin/-beamter der Geschäftsstelle



Kopie an Mdr.: Stellungn.	WW
INGEGANGEN	
17. MAI 2013	
CLLB Rechtsanwälte Berlin	
Kopie an Mdr.: Korridoren	Kopie an Mdr.: Zahlung
ZdA	

Im Namen des Volkes Urteil

In dem Rechtsstreit

- Klägerin -

Prozessbevollmächtigte: CLLB Rechtsanwälte
Dircksenstraße 47, 10178 Berlin

gegen

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

hat das Landgericht Frankfurt am Main – 25. Zivilkammer –
durch Richterin Ahner als Einzelrichterin
aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 22.04.2013
für Recht erkannt:

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin einen Betrag in Höhe von 13.634,87 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 19.06.2012 zu zahlen, Zug um Zug gegen Übertragung der Rechte der
an ihrer treuhänderisch gehaltenen Beteiligung an der IVG Euroselect Zwölf GmbH & Co. KG in Höhe von nominal 15.000,00 €.

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin außergerichtliche Rechtsanwaltsgebühren in Höhe von 899,40 € zu zahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits hat die Beklagte zu tragen.

Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand

Die Klägerin begehrt von der Beklagten Schadensersatz aus abgetretenem Recht wegen fehlerhafter Anlageberatung im Zusammenhang mit der Beteiligung an einem geschlossenen Immobilienfonds.

Am 10.10.2006 erwarb Frau (nachfolgend: Zedentin) eine Beteiligung an der IVG Euroselect Zwölf GmbH & Co. KG (nachfolgend: IVG 12) im Nennwert von 15.000,00 €. Wegen der Einzelheiten der streitgegenständlichen Beteiligung wird auf den Fondsprospekt (Anlage B 1) verwiesen.

Die Zedentin trat ihre Ansprüche mit Erklärung vom 23.09.2012 an die Klägerin ab, welche die Abtretung annahm (Anlage zum Protokoll).

Mit anwaltlichem Schreiben vom 31.05.2012 forderte die Klägerin die Beklagte unter Fristsetzung bis zum 18.06.2012 zur Rückabwicklung auf. Die Klage wurde der Beklagten am 02.11.2012 zugestellt.

Die Klägerin behauptet, die Zedentin sei einige Tage vor der Zeichnung von dem Berater der Beklagten angerufen worden, um über eine Umstrukturierung des Depots zu sprechen, welche die Beklagte empfehle. Daraufhin sei es dann am 10.10.2006 in der Filiale in zu einem Beratungsgespräch zwischen der Zedentin und dem Berater gekommen. Die Zedentin habe dabei angegeben, dass sie ihr Geld ohne Verlustrisiken zur Altersvorsorge anlegen wolle. Der Berater habe daraufhin den streitgegenständlichen Fonds empfohlen.

Der Zedentin sei versichert worden, dass es sich um eine sichere und lukrative Anlage handle. Sie sei nicht darauf hingewiesen worden, dass es sich um eine unternehmerische Beteiligung mit Risiken bis zu einem Totalverlust handle. Sie sei auch nicht darüber aufgeklärt worden, dass zur Finanzierung neben den Anlagegeldern auch ein Darlehen mit loan-to-value-Klauseln abgeschlossen worden sei. Sie sei ferner nicht darüber informiert worden, dass die Beklagte hier Rückvergütungen und Provisionen erhalten habe. Einen Langprospekt habe die Zedentin nicht erhalten, lediglich ein Kurzexposé sei ihr zur Verfügung gestellt worden. Wäre die Zedentin ordnungsgemäß aufgeklärt worden, so hätte sie die streitgegenständliche Beteiligung nicht gezeichnet.

Die Klägerin beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 13.634,87 € zzgl. Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit dem 19.06.2012 zu bezahlen. Weiterhin wird die Beklagte verurteilt, an die Klägerin 1.370,88 € außergerichtliche Rechtsanwaltskosten zu erstatten.
2. die Verurteilung gemäß Ziffer 1. erfolgt Zug um Zug gegen Übertragung der Rechte der , an ihrer treuhänderisch gehaltenen Beteiligung an der IVG Euroselect Zwölf GmbH & Co.KG in Höhe von nominal 15.000,00 €.
3. festzustellen, dass sich die Beklagte mit der Annahme der Gegenleistung (Klageantrag Ziffer 2.) in Verzug befindet.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte behauptet, bei der Zedentin handele es sich um eine vermögende Privatkundin mit diversen Depotanlagen und Immobilienhintergrund. Sie sei Inhaberin eines Hotels und verfüge daher bereits über Kenntnisse bei unternehmerischen Beteiligungen an Immobilien. Das Anlageziel sei die Erwirtschaftung hoher Renditen und steuerlicher Renditen gewesen. Die Zedentin habe den Berater auf die streitgegenständliche Beteiligung angesprochen. Den Fondsprospekt habe sie ca. eine Woche vor der Zeichnung erhalten. Der Berater habe die Zedentin umfassend und ausführlich anhand des Prospektes, des Kurzprospektes, sowie Flyern und Factsheets zu der Beteiligung beraten. Der Berater habe auch ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Beklagte das 5 % - ige Agio erhielt. Zwei Jahre nach der streitgegenständlichen Beteiligung habe die Zedentin einen weiteren Fonds gezeichnet, den sie jedoch nicht rückabwickle. Die Zedentin habe Ausschüttungen in Höhe von 2.907,00 € und nicht lediglich 2.145,13 € erhalten.

Die Beklagte ist der Ansicht, der Prospekt kläre ordnungsgemäß über die Funktionsweise und die Risiken der streitgegenständlichen Beteiligung auf. Auch die Provisionszahlungen seien hinreichend erläutert. Darüber hinaus handele es sich nicht um Rückvergütungen im Sinne der BGH-Rechtsprechung. Ferner läge nur ein Vermittlungsvertrag vor. Die Beklagte ist ferner der Ansicht, etwaige Ansprüche seien ohnehin verjährt.

Das Gericht hat Beweis erhoben durch Vernehmung der Zeugen und
.....
Wegen des Inhaltes der Beweisaufnahme wird auf der Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 22.04.2013 (Bl. 209 f. d.A.) verwiesen.

Wegen des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf die eingereichten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig. Insbesondere ist von einem Feststellungsinteresse der Klägerin gemäß § 256 Abs. 1 ZPO auszugehen.

Die Klage ist teilweise begründet.

Die Klägerin hat einen Anspruch auf Schadensersatz im Hinblick auf den Erwerb der streitgegenständlichen Beteiligung aus abgetretenem Recht gemäß §§ 280 Abs. 1, 249, 398 BGB in Verbindung mit einem Beratungsvertrag. Die Beklagte hat ihre Aufklärungspflichten aus dem Vertrag verletzt.

Zwischen der Zedentin und der Beklagten ist ein Beratungsvertrag über die streitgegenständliche Beteiligung zustande gekommen. Von dem konkludenten Abschluss eines Anlageberatungsvertrages ist bereits dann auszugehen, wenn ein Anlageinteressent an eine Bank oder ein Anlageberater an einen Kunden herantritt, um über die Anlage eines Geldbetrages beraten zu werden oder zu beraten, und das Beratungsgespräch aufgenommen wird. Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme ist das Gericht davon überzeugt, dass zwischen der Zedentin und dem Zeugen ein Beratungsgespräch über die streitgegenständliche Beteiligung stattfand. Auch wenn die Angaben der beiden Zeugen hinsichtlich der Kontaktaufnahme widersprüchlich sind, so sagten beide Zeugen dennoch übereinstimmend aus, dass mindestens ein Gespräch über die streitgegenständliche Beteiligung stattgefunden hat. Dies ist ausreichend für das Vorliegen eines Beratungsvertrages. Von wem die Initiative zu dem Gespräch kam ist dagegen irrelevant.

Aus diesem Vertrag schuldete die Beklagte eine anleger- und objektgerechte Beratung (vgl. BGH, Urteil vom 6.7.1993, XI ZR 12/93 – sog. Bond-Entscheidung). Es kann im vorliegenden Fall dahingestellt bleiben, ob die Zedentin den Prospekt vor der Zeichnung erhalten hat. Grundsätzlich kann die mündliche Beratung zwar durch die rechtzeitige Übergabe des Prospekts ersetzt werden. Dies setzt aber voraus, dass der Prospekt eine vollständige und zutreffende Information über alle aufklärungsrelevanten Umstände enthält (BGH, Urt. v. 27.10.2009, XI ZR 338/08, Rn.31). Hinsichtlich der an die Beklagte geflossenen Rückvergütungen ist dies jedoch nicht der Fall. Dabei handelt es sich entgegen der Ansicht der Beklagten um eine aufklärungspflichtige Rückvergütung.

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, der sich auch das Oberlandesgericht Frankfurt am Main angeschlossen hat, muss die Bank den Kunden über ihr aus der Zeichnung der Anlage zufließende, umsatzabhängige Rückvergütungen aufklären.

Aufklärungspflichtige Rückvergütungen liegen dann vor, wenn Teile der Ausgabeaufschläge oder Verwaltungsgebühren, die der Kunde über die Bank an die Gesellschaft zahlt, hinter seinem Rücken an die beratende Bank umsatzabhängig zurückfließen, so dass diese ein für den Kunden nicht erkennbares besonderes Interesse hat, gerade diese Beteiligung zu empfehlen. In einem Beschluss vom 09.03.2011 (BGH XI ZR 191/10) hat der Bundesgerichtshof darauf hingewiesen, dass verdeckte Rückvergütungen nicht nur dann gegeben sind, wenn diese aus Ausgabeaufschlägen und Verwaltungsgebühren gezahlt werden. Diese Aufschläge sind nur beispielhaft benannt. Rückvergütung ist jeder Rückfluss aus dem gezeichneten Kapital, den die Bank ohne Wissen des Klägers erhält, auch wenn er als Vertriebsprovision offen ausgewiesen, aber die beratende Bank als Empfänger für den Kunden nicht erkennbar ist.

So liegt die Sache hier. Der für die Aufklärung maßgebliche Prospekt enthält zwar Angaben über Kapitalbeschaffungskosten und Vertriebsvergütungen, gibt die Beklagte als Empfängerin dieser Zahlungen jedoch nicht an. Aus dem Umstand, dass im Prospekt die Möglichkeit dieser Gesellschaft vorgesehen ist, weitere Vertriebspartner einzuschalten, ergab sich für die Zedentin noch nicht, dass und in welcher Höhe gerade die Beklagte Rückvergütungen erhalten und so in einen Konflikt zwischen ihrer Pflicht zur umfassenden Beratung über die Risiken einerseits und ihr vergütungsbedingtes wirtschaftliches Interesse an der Vermittlung der Fondsanteile andererseits geraten würde. Daher ist die Beklagte ihrer Aufklärungspflicht durch Aushändigung des Prospekts nicht nachgekommen. Es ist daher unerheblich, wann die Zedentin den Prospekt erhalten hat, da sie durch diesen ohnehin nicht ordnungsgemäß aufgeklärt werden konnte.

Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme ist das Gericht ferner davon überzeugt, dass der Zeuge [Name] die Zedentin auch mündlich nicht über die Rückvergütungen aufgeklärt hat. Dies gab zunächst die Zedentin an, welche auch erläuterte, dass sie sich keine Gedanken darüber gemacht habe, an wen das Agio gezahlt wird. Erst im Jahr 2011 habe sie sich näher mit diesen Themen beschäftigt. Der Zeuge [Name] konnte dagegen nur erinnern, dass grundsätzlich über den Anfall des 5%-igen Agios gesprochen wurde. Ob er auch erläuterte, dass dies an die Beklagte floss, daran hatte er jedoch keine Erinnerung. Somit konnte die Beklagte der ihr obliegenden sekundären Darlegungs- und Beweislast hinsichtlich der ordnungsgemäßen Aufklärung nicht nachkommen. Die Beklagte hat sich das Verschulden ihres Beraters, des Zeugen [Name] gemäß § 278 BGB zurechnen zu lassen.

Dass die Zedentin aus anderen Quellen Kenntnis von der Rückvergütung gehabt haben könnte, hat die Beklagte nicht substantiiert dargelegt. Sofern die Beklagte behauptete, die Zedentin habe eine weitere geschlossene Beteiligung gezeichnet, so vermochte sie diesen

Vortrag nicht zu beweisen. Vielmehr gab die Zedentin in ihrer Vernehmung an, dass es sich bei der streitgegenständlichen Beteiligung um ihre einzige geschlossene Beteiligung handle.

Diese Pflichtverletzung war auch kausal für die Anlageentscheidung der Zedentin. Dafür, dass mangelnde Aufklärung kausal für die Anlageentscheidung der Zedentin war, spricht die Vermutung aufklärungsrichtigen Verhaltens (*Ellenberger/Schäfer/Clouth*, Rdnr. 398 m. w. Nachw.).

Die Beklagte hat nicht ausreichend dargelegt, dass die Zedentin die Zeichnung der Anlage auch bei einer zutreffenden Aufklärung vorgenommen hätte. Wie zuvor bereits erörtert, konnte die Beklagte ihren Vortrag, die Zedentin habe weitere geschlossene Beteiligungen gezeichnet nicht beweisen. Auch liegen keine weiteren Indizien vor, die auf eine Widerlegung der Vermutung schließen lassen könnten. Vielmehr gab die Zedentin in ihrer Vernehmung als Zeugin an, dass sie wohl von der Zeichnung abgesehen hätte. Auch wenn man unterstellen würde, dass für die Zedentin die aufgrund des Doppelbesteuerungsabkommens steuerfreien Ausschüttungen im Vordergrund standen, ergibt sich nicht, dass die nicht umfassend thematisierte Rückvergütung bedeutungslos war. Damit ist die Vermutung aufklärungsrichtigen Verhaltens insgesamt jedoch nicht widerlegt. Die Beklagte trägt diesbezüglich die volle Darlegungs- und Beweislast.

Das Verschulden der Beklagten wird indiziert. Die Beklagte kann sich im Hinblick auf die ihr obliegenden Pflichten nicht darauf berufen, die Pflichtverletzung sei nicht schuldhaft, da sie sich der Verpflichtung zur Aufklärung von Rückvergütungen nicht bewusst gewesen sei. Im Jahr 2001 – nach dem ersten „Kick-Back“-Urteil des Bundesgerichtshofs vom 19.12.2000 (BGH XI ZR 349/99, Rn. 15) wurde die Rechtsfrage einer Aufklärungspflicht über Kick-Back-Zahlungen in Literatur und Rechtsprechung zumindest kontrovers diskutiert. Der BGH hat in dieser Entscheidung die vorvertragliche Pflicht der Bank zur Aufklärung des Kunden über eine mit dessen Vermögensverwalter getroffene Provisions- und Gebührenteilungsvereinbarung damit begründet, dass diese Vereinbarung den Anreiz für den Vermögensverwalter schaffe, bei den abzuwickelnden Geschäften nicht nur das Interesse des Kunden, sondern auch das eigene Interesse an möglichst umfangreichen Vergütungen der Bank zu berücksichtigen, so dass das Kundeninteresse gefährdet wird. Damit bestand zumindest ab diesem Zeitpunkt eine unsichere Rechtslage, weshalb die Beklagte, wenn sie hierauf nicht reagierte, jedenfalls fahrlässig handelte.

Die Klageforderung ist auch nicht verjährt. Gemäß § 199 BGB beginnt die Laufzeit der dreijährigen Regelverjährung mit Kenntnis oder grob fahrlässiger Unkenntnis der den Anspruch

begründenden Umstände. Die insoweit darlegungs- und beweisbelastete Beklagte hat nicht dargetan, wann die Zedentin erstmals Informationen über die konkrete Höhe der an die Beklagte gezahlten Rückvergütungen erhalten hat, die geeignet waren, den Ablauf der Verjährungsfrist in Gang zu setzen. Wie bereits dargelegt, war für die Zedentin auch im Fall der Lektüre des Prospekts nicht hinreichend ersichtlich, dass und in welcher Höhe die Beklagte Rückvergütungen erhielt.

Die Klägerin hat somit einen Zahlungsanspruch in Höhe von 13.634,87 €. Dieser Anspruch besteht jedoch nur gegen Übertragung der streitgegenständlichen Beteiligung auf die Beklagte.

Ist auf dem Kapitalmarkt ein Anlageinteressent durch Verletzung von Aufklärungspflichten bewogen worden, einer Anlagegesellschaft als Gesellschafter beizutreten, so kann er als Schadensausgleich verlangen, so gestellt zu werden, wie er gestanden hätte, wenn er der Gesellschaft nicht beigetreten wäre. Die Klägerin hat sich jedoch die erhaltenen Ausschüttungen in Höhe von 2.145,13 € anrechnen zu lassen. Diese hat sie bereits von ihrem Klageanspruch abgezogen, so dass ein Anspruch in Höhe von 13.634,87 € besteht. Soweit die Beklagte zunächst vorgetragen hat, die Zedentin habe höhere Ausschüttungen erhalten, so hat sie schließlich die Ausschüttungen wie von Klägerseite vorgetragen in der mündlichen Verhandlung vom 22.04.2013 zuerkannt.

Der Feststellungsantrag zu 3. ist begründet. Spätestens mit der Klageerwiderung kam die Beklagte in Verzug der Annahme.

Der Zinsanspruch folgt aus §§ 286, 288 BGB.

Die Klägerin hat ferner einen Anspruch auf Zahlung außergerichtlicher Rechtsanwaltskosten. Mit Schreiben vom 31.05.2012 forderten die Prozessbevollmächtigten der Klägerin die Beklagte zur außergerichtlichen Streitbeilegung auf. Der Anspruch besteht in Höhe einer 1,3-fachen Rechtsanwaltsgebühr zuzüglich Auslagenpauschale und Mehrwertsteuer bezogen auf den zugesprochenen Streitwert von 13.634,87 €, also in Höhe von 899,40 €. Dabei ist es nicht entscheidend, dass der Klägerin bislang über diese Kosten noch keine Rechnung gestellt wurde. Insofern bestand zunächst ein Freistellungsanspruch gegen die Beklagte, welcher sich gemäß § 250 S. 2 BGB spätestens mit dem Klageabweisungsantrag in einen Zahlungsanspruch umwandelte.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO. Die Klägerin unterlag hier nur geringfügig mit einer Nebenforderung, so dass der Beklagten die Kosten vollständig auferlegt werden.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 709 Satz 1 und 2 ZPO.

Ahner

Richterin

Ahner

Ausgefertigt

Frankfurt am Main, 14. Mai 2013

Appel, Justizfachangestellte

Urkundsbeamtin/-beamter der Geschäftsstelle

