

2-26 O 338/08
Aktenzeichen

Lt. Protokoll
verkündet am 4.8.2009
Heiber, Justizangestellte
als Urkundsbeamtin der
Geschäftsstelle



① VF 18.9.09
FA 25.09.09
② VF 19.10.09
FA 26.10.09



Verf.	Abstr. not.	KR/ KfA	Prople. Mat.
RA	EINGEGANGEN		Kenn- nis- nahme
SB	25. AUG. 2009		Rück- spr.
Rück- ent.	KWAG Rechtsanwälte in Partnerschaft		Zah- lung
Zp	0		Stel- lung

LANDGERICHT FRANKFURT AM MAIN

Urteil
Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

[REDACTED]

- Kläger -

Proz.Bev.: RA Ahrens & Partner, Lise-Meitner-Str. 2, 28359 Bremen

g e g e n

Commerzbank AG, vertr. d.d. Vorstand, dieser vertr. d. die Vorstandsmitglieder
Martin Blessing, Frank Annuscheit, Markus Beumer, Wolfgang Hartmann, Dr. Achim
Kassow, Bernd Knobloch, Michael Reuther, Dr. Eric Strutz,
Neue Mainzer Str. 32 – 36, 60261 Frankfurt am Main

- Beklagte -

Proz.Bev.: RA Hanowski, Platz der Einheit 2, 60327 Frankfurt

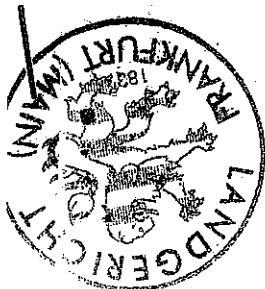
hat das Landgericht Frankfurt am Main, 26. Zivilkammer

durch

Richter am Landgericht **Lehmann-Fritzsche**
als Einzelrichter

aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 30.6.2009 für Recht erkannt:

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 14.875,00 € zzgl. Zinsen in
Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem
29.1.2009 Zug um Zug gegen Übertragung seiner Beteiligung an der
Film- & Entertainment VIP Medienfonds 4 GmbH & Co. KG im Nenn-
wert von 25.000,00 € zu zahlen.



Die Beklagte wird verurteilt, den Kläger von allen unmittelbaren und mittelbaren Verbindlichkeiten aus dem Darlehen der Bayerischen Hypo- und Vereinsbank AG freizustellen, das auf den Kläger geführt wird und der Finanzierung seiner Beteiligung an der Film- & Entertainment VIP Medienfonds 4 GmbH & Co. KG dient.

Die Beklagte wird verurteilt, den Kläger von allen steuerlichen und wirtschaftlichen Nachteilen freizustellen, die mittelbar oder unmittelbar aus seiner Beteiligung an der Film- & Entertainment VIP Medienfonds 4 GmbH & Co. KG resultieren.

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 2.170,56 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 29.1.2009 zu zahlen.

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 2.723,96 € zzgl. Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 10.3.2009 zu zahlen.

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 Parteien streiten um Schadensersatzansprüche im Zusammenhang mit der Vermittlung eines Kommanditanteils der Film- & Entertainment VIP Medienfonds 4 GmbH & Co. KG (im Folgenden: VIP 4).

Der Beklagten wurde unstreitig die steuerliche Anerkennungsfähigkeit der VIP 4 von einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft Anfang 2004 bestätigt. Ferner hat das Finanzamt München II die Vergleichbarkeit mit bisherigen Medienfonds bestätigt und ein Gutachten Anfang März 2004 bestätigt der Beklagten, dass der Prospekt die Anforderungen der Grundsätze der IDW S 4 bezüglich Vollständigkeit, Richtigkeit und Klarheit erfüllt.

Die Beklagte vertrieb in der Folgezeit, ohne an der Konzeption des Fonds und der Erstellung des Prospektes beteiligt gewesen zu sein, Anteile dieses Fonds.

Nach dem, dem Kläger überreichten Fondsprospekt (Anlage K-II-2), wobei der Zeitpunkt der Übergabe streitig ist, handelte es sich um einen Garantiefonds, der sich an Anleger richtet, die sich den deutlich höheren Risiken der festverzinslichen Anlagen bewusst sind und nicht ihre gesamten verfügbaren Mittel einlegen sollten. 115 % des Kommanditanteils waren mittels einer Schuldübernahme durch die Bayerische Hypo- und Vereinsbank AG (im Folgenden: HBV) derart abgesichert, dass das Kommanditkapital und nicht der Anspruch des einzelnen Kommanditisten auf Rückzahlung der Einlage gesichert war.

Der Kläger bot, nach einer zuvor vom Mitarbeiter der Beklagten ██████████ durchgeführten Beratung, am 14.5.2004 der MTM Medientreuhand München den Abschluss des im Prospekt abgedruckten Treuhandvertrages über die Kommanditbeteiligung an obigem Fonds mit einem Beteiligungsbetrag von 25.000,00 € zzgl. Agio an und verzichtete auf den Zugang der Annahmeerklärung. 11.375,00 € des Beteiligungsbetrages stammten aus einem mit der HVB abzuschließenden Darlehen. Wegen der weiteren Einzelheiten wird Bezug genommen auf das Angebot des Klägers vom 15.4.2004 (Bl. 48 ff. d.A.).

Das Angebot wurde von der Treuhänderin angenommen und der Darlehensvertrag abgeschlossen. Der Kläger überwies sein Eigenkapitalanteil an die Treuhänderin und das Darlehen kam zur Auszahlung.

Die Beklagte erhielt für den Vertrieb der VIP 4 Anteile zumindest eine Innenprovision zwischen 8,25 - 8,72 %.

Der Geschäftsführer und Initiator der Fonds führte die Investition in Filme nicht wie im Prospekt vorgesehen aus und legte einen Großteil der Gelder als Festgelder an. Die führte zur strafrechtlichen Verurteilung des Geschäftsführers. Das Finanzamt München II erkannte dem Kläger zunächst gewährte Steuervorteile ab.

Er begehrt Ausgleich des eingelegten Eigenkapitals. Freistellung von allen Verbindlichkeiten aus dem Darlehen mit der HVB und aus allen Nachteilen, die noch gegenüber dem Finanzamt entstehen können, Zug um Zug gegen Übertragung seiner Fondsbeteiligung, sowie Ausgleich der vorgerichtlichen Anwaltskosten und des entgangenen Gewinns, in Form ihm entstandener Zinsnachteile.

Der Kläger behauptet, der Berater ████████ habe ihm den Fonds als Garantiefonds beschrieben, der durch eine deutsche Großbank zu 115 % abgesichert sei, so dass garantiert sei, dass das eingelegte Kapital zurückfließe, außer die Großbank sei am Laufzeitende zahlungsunfähig. Auch habe die Beklagte bezogen auf den Eigenkapitalanteil eine Provision von mehr als 25 % erhalten. Er ist der Auffassung, die Beklagte hätte über diese Provision aufklären müssen. Dies gelte selbst dann, wenn sie nur die von ihr behauptete Provision von 8,45 bis 8,72 % erhalten hätte.

Er beantragt,

wie ausgeurteilt.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie behauptet, der Zeuge S. habe den Kläger, unter Verwendung des Prospektes, zutreffend darauf hingewiesen, dass nur eine Schuldübernahme der HVB gegenüber der Fonds KG erfolge und daher keine Garantie für die Einlage der Anleger gegeben werde. Sie ist der Auffassung, über die an sie gezahlte Innenprovision habe nicht aufgeklärt werden müssen. Provisionen über 8,72 % seien nicht geflossen und über die tatsächlich geflossene Provision habe eine Aufklärung nicht zu erfolgen gehabt. Selbst wenn man dies anders sehen würde, so habe sie sich, aufgrund der bisherigen Rechtsprechung zur Aufklärung über Innenprovisionen, in einem entschuldbaren Rechtsirrtum befunden. Jedenfalls aber sei im Hinblick auf die Schadenshöhe ein Mitverschulden des Klägers zu berücksichtigen. Letztlich müsse der Kläger zunächst auch gegen die darlehensfinanzierende Bank die HVB vorgehen und das ihm zustehende Widerrufsrecht ausüben. Würde er sich derart verhalten, so hätte dies zur Folge, dass etwaige ihm entstandene Schäden, ihr gegenüber entfallen würden.

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

Das Gericht hat Beweis erhoben gemäß Beweisbeschluss vom 28.4.2009 (Bl. 284 d.A.). Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird Bezug genommen auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 30.6.2009 (Bl. 316 bis 326 d.A.).

Entscheidungsgründe

Die Klage ist begründet.

Die Beklagte hat die aus dem mit dem Kläger abgeschlossenen Anlageberatungsvertrag resultierenden Pflichten schuldhaft verletzt und ist daher zum Schadensersatz verpflichtet (§ 280 Abs. 1 BGB).

Zwischen den Parteien ist ein Anlageberatungsvertrag zustande gekommen. Ein solcher kommt bereits dann zustande, wenn ein Anlageinteressent an die andere Partei herantritt, um sich über die Anlage seines Vermögens beraten zu lassen und zwar stillschweigend durch Aufnahme des Beratungsgespräches (BGHZ 100, S. 117 (122); NJW 2004, S. 1868 (1869)). Dabei ist es ohne Bedeutung, ob der Kunde von sich aus die Dienste und Erfahrungen des anderen in Anspruch nimmt. Auch die Vereinbarung eines Entgeltes ist nicht erforderlich (BGHZ 123, S. 126 (128)).

Der Anlageberater schuldet zusätzlich zu den Auskunftspflichten über alle objektbezogenen Umstände dann eine anlagegerechte Beratung (BGH NJW 82, S. 1095 (1096), 93, S. 2433)). Nach dem unbestritten gebliebenen Vortrag des Klägers, aber auch nach seinen Ausführungen in seiner informatorischen Anhörung am 30.6.2009 und den Angaben des Zeugen S [REDACTED], ist dieser an den Kläger herangetreten und hat die Anlage in die VIP 4 präsentiert, so dass der Kläger davon ausgehen durfte, dass er mit den ihm dabei mitgeteilten Informationen seine Anlageentscheidung abschließend treffen zu können. Daraus ergibt sich, dass ein Beratungsvertrag zustande gekommen ist, denn die Beratung hatte eine konkrete Anlageentscheidung zum Gegenstand, was zum Abschluss eines solchen Vertrages als ausreichend anzusehen ist (BGH NJW 93, a.a.O.). Hinzu kommt, dass der Kläger, was sowohl er, wie auch der Zeugen [REDACTED] bestätigt haben, seit Jahren von der Beklagten in Finanzierungsangelegenheiten beraten wurde, so dass er davon ausgehen durfte, dass der Zeuge Schramm die für seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse passende Anlage vorschlagen wird.

Die Aufklärungspflichtverletzung der Beklagten liegt zwar nicht darin, dass der Zeuge [REDACTED] nicht zutreffen über Risiken der Anlage in die VIP 4 aufgeklärt hat, wohl

aber darin, dass nicht über die der Beklagten zugeflossene Innenprovision aufgeklärt worden ist.

Nach Durchführung der Beweisaufnahme steht zur Überzeugung des Gerichts nicht fest, dass unzureichend über Risiken aufgeklärt worden ist.

Der Kläger hat in seiner informatorischen Anhörung vom 30.6.2009 angegeben, der Zeuge [REDACTED] habe die Anlage als todsichere Sache dargestellt und erklärt, seine Einlage sei durch die HVB garantiert, so dass er davon ausgegangen sei, dass er zumindest 115 % das von ihm investierten Kapitals am Laufzeitende zurückerhalte. Der Zeuge [REDACTED] hat hingegen bekundet, an das Gespräch mit dem Kläger könne er sich im Einzelnen zwar nicht mehr erinnern, generell habe er aber in den Beratungsgesprächen immer die Schuldübernahme angesprochen und darauf hingewiesen, dass das eingelegte Kapital nur über den Fonds gesichert sei und dieser nach Abzug etwaiger Verbindlichkeiten am Laufzeitende, die Auszahlung an den Kunden vornehme. Dabei habe er auch darauf hingewiesen, dass dies zur Reduzierung der Schlusszahlungen führen könne. Auch habe er auf ein Totalverlustrisiko verwiesen. Aussagen dahingehend, dass die Rückzahlung des eingelegten Kapitals sicher sei, seien von ihm niemals getätigt worden.

Für das Gericht bestehen keine Gründe, den Ausführungen des Klägers in seiner informatorischen Anhörung mehr Glauben zu schenken, als denen des Zeugen Schramm. Dies wirkt sich zu Lasten des darlegungs- und beweisbelasteten Klägers aus. Der Zeuge Schramm hat freimütig eingeräumt, dass er sich an Einzelheiten des Beratungsgesprächs mit dem Kläger nicht erinnern kann, was angesichts des Zeitablaufs verständlich ist. Das Gericht geht jedoch davon aus, dass er auch den Kläger, wie von ihm geschildert beraten hat. Gründe warum er von der Beratungspraxis, die er allgemein angewandt hat, beim Kläger hätte abweichen sollen, sind nicht ersichtlich. Auch war ihm der Unterschied zwischen der Garantie und der Schuldübernahme gegenwärtig. Warum er dies nicht hätte erläutern sollen ist nicht ersichtlich. Die Kammer schenkt dem Zeugen auch dahin Glauben, dass er über das Totalverlustrisiko aufgeklärt hat.

Dies stellt eine ordnungsgemäße und damit nicht pflichtwidrige Beratung dar.

Die Aufklärungspflichtverletzung der Beklagten liegt aber darin, dass der Zeuge [REDACTED] über die der Beklagten zugeflossene Innenprovision nicht aufgeklärt hat. Dahinstehen kann, ob die Beklagte eine höhere, als die von ihr eingeräumte Innenprovision von 8,45 – 8,72 % erhalten hat, denn sie hätte auch über die Innenprovision in dieser Höhe aufklären müssen (BGHZ 170, S. 262 ff.). Diese Aufklärungspflicht trifft die Beklagte auch bei Medienfonds, mithin also auch vorliegend, unabhängig von der Rückvergütungshöhe ((BGH, Beschluss vom 20.1.2009, 11 ZR 510/07; BGH NJW 2009, S. 1416 ff.).

Eine solche Aufklärung ist nicht erfolgt.

Dass sie auf die ihr zufließende Innenprovision im Beratungsgespräch hingewiesen hat, behauptet die Beklagte nicht.

Eine Aufklärung ergibt sich auch nicht aus der Einverständniserklärung im Vermögensberatungsbogen, da sich dieser weder auf eine konkrete Anlage bezieht, noch über die konkret gezahlte Innenprovision aufgeklärt.

Die Aufklärung erfolgte auch nicht im Fondsprospekt, unabhängig davon, wann es übergeben worden ist, denn dieses enthält keine Angaben über die an die Beklagte gezahlte Innenprovision, sondern nur allgemeine Angaben. Selbst wenn sich daraus, die Höhe der insgesamt gezahlten Provisionen ergibt, genügt dies für eine Aufklärung nicht, denn es kommt maßgeblich darauf an, ob über die an die Beklagte fließende Provision aufgeklärt wird, denn nur dann kann sich der Kläger über das Eigeninteresse der Beklagten klar werden und bei seiner Anlageentscheidung berücksichtigen (BGH Beschluss vom 20.1.2009, 11 ZR 510/07 und NJW 2009, S. 146 ff.).

Es ist auch nicht Sache des Klägers, durch Nachfrage die genaue Höhe der Provision zu erfragen, sondern Sache der Beklagten diese im Rahmen ihrer Beratung mitzuteilen.

Die Beklagte hat auch schuldhaft gehandelt. Nachdem ihre Pflichtverletzung feststeht, hat sie darzulegen und zu beweisen, dass sie die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat (§ 280 Abs. 1 Satz 2 BGB). Ihr Verschulden wird vermutet (BGH III ZR 218/06). Diese Entlastung ist der Beklagten nicht gelungen.

Ein entschuldbarer Rechtsirrtum liegt nicht vor. An das Vorliegen eines solchen unverschuldeten Rechtsirrtums sind strenge Maßstäbe zu stellen (BGH NJW 92, S. 3296 ff.). Der Schuldner, muss die Rechtslage unter Einbeziehung der höchstrichterlichen Rechtsprechung sorgfältig prüfen. Unverschuldet ist ein Rechtsirrtum nur dann, wenn der Irrende bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt mit einer anderen Beurteilung durch die Gerichte nicht zu rechnen brauchte (BGH NJW 06, S. 3271). Bei einer zweifelhaften Rechtslage handelt bereits derjenige fahrlässig, der sich erkennbar in einem Grenzbereich des rechtlich zulässigen bewegt (BGH NJW 84, S. 2144).

Legt man dies zugrunde, liegt kein unverschuldeter Rechtsirrtum der Beklagten vor.

Zwar war die Frage der Aufklärung über Innenprovisionen bei Medienfonds 2004, ihm Jahr der Beratung, noch nicht höchstrichterlich geklärt. Jedoch wurden diesbezüglich bereits damals in der Literatur unterschiedliche Auffassungen vertreten. Teilweise wurde von einer uneingeschränkte Aufklärung über Höhe und Herkunft der Provision ausgegangen (Schirp /Mosco, BKR 2002, 354, 359 ff.). Andere waren der Auffassung, auf Innenprovisionen müsse nicht hingewiesen werden (vgl. Loritz, WM 2000, 1831 ff.). Wiederum andere hielten eine Aufklärung lediglich unter bestimmten Voraussetzungen, z.B. erst ab einer bestimmten Höhe für geboten (vgl. Wagner WM 98, S. 604 ff.). Bereits danach hätte die Beklagte mit einer anderen, als der von ihr angenommenen Beurteilung, durch die Gerichte rechnen müssen, nämlich dass auch diese von einer uneingeschränkten Aufklärungspflicht ausgehen.

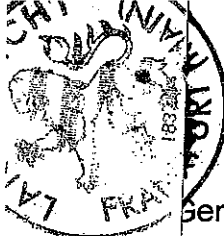
Auch hat der Bundesgerichtshof bereits 2000 entschieden, dass bei einer Vereinbarung zwischen einer Bank und einem Vermögensverwalter, wonach dieser einen Teil der Provision und Depotgebühr erhält, die sie künftig von dem Kunden erlangt, eine Aufklärung zu erfolgen hat, da in einer solchen Konstellation eine Gefährdung des Kunden geschaffen wird. Der Bundesgerichtshof hat ferner festgehalten, dass die

Aufklärung dazu dient, dem Kunden eine sachgerechte Entscheidung darüber zu ermöglichen, ob er die Dienste des Vermögensverwalters in Anspruch nimmt. Die Höhe der Provision spielte auch damals keine Rolle (BGH XI_ZR 349/99). Auch danach musste die Beklagte damit rechnen, dass zumindest die Möglichkeit besteht, dass höchstrichterlich eine Pflicht zur Aufklärung über Innenprovision - unabhängig von der Höhe - bei Medienfonds angenommen wird.

Es gab im Jahre 2004, wie die Beklagte zutreffend angeführt hat, auch keine Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu einer etwaigen Aufklärungspflicht über Innenprovisionen bei Medienfonds. Wohl aber, wie die Beklagte ebenfalls zutreffend ausführt, eine Rechtsprechung, wonach über Provisionen von mehr als 15 % bei steuer-sparenden Bauträgermodellen aufzuklären war. Angesichts obiger Stimmen in der Literatur und dem angeführten Urteil durfte die Beklagte gerade nicht darauf vertrauen, dass dies durch die Rechtsprechung auch auf Medienfonds übertragen wird.

Letztlich wird man von einem vermeidbaren Verbotsirrtum in der Regel auch nur dann ausgehen können, wenn sich die Rechtsprechung grundlegend ändert oder ins Gegenteil umschlägt. Beides ist hingegen nicht der Fall. Bereits 2004 war bekannt, dass eine Pflicht zur Aufklärung über Innenprovisionen besteht und zwar, legt man die Entscheidung des Bundesgerichtshofs in XI ZR 349/99 zugrunde, unabhängig von der Höhe. Außerdem hat die Beklagte ein neues Produkt vertrieben, bei dem es noch keine gefestigte Rechtsprechung bezogen auf dieses Produkt gab, so dass sich diese auch nicht ändern konnte. Geht die Beklagte bei einem solchen Produkt das Risiko ein, über ihr zufließende Provisionen nicht aufzuklären, so wirkt sich dies letztlich zu ihren Lasten aus.

Die Pflichtverletzung der Beklagten ist auch kausal für den beim Kläger entstandenen Schaden. Es besteht die Vermutung dafür, dass sich der Kläger aufklärungsrichtig verhalten hätte (BGHZ 124, 159; 72, 106; 61, 108). Die Beklagte ist danach darlegungs- und beweispflichtig dafür, dass der Kläger die Kapitalanlage auch bei ordnungsgemäßer Aufklärung erworben hätte (BGH, 11 ZR 586/07). Diese Vermutung des anlagerichtigen Verhaltens vermochte die Beklagte nicht zu widerlegen, zumal der Kläger in seiner informatorischen Anhörung erklärt hat, in Kenntnis einer Innenprovision von 8,5 % hätte er den Fonds wahrscheinlich nicht gezeichnet.



Gemäß §§ 280, 249 BGB hat die Beklagte dem Kläger die Kosten der Beteiligung, mithin also das investierte Kapital in Höhe des klageweise geltend gemachten Betrags, Zug um Zug gegen Übertragung der Fondsanteile zu erstatten. Der Kläger kann darüber hinaus, da er so zu stellen ist, wie er ohne das schädigende Ereignis stehen würde, eine Verzinsung des von ihm verauslagten Kapitals verlangen. Außerdem ist er von sämtlichen wirtschaftlichen Nachteilen aus seiner Beteiligung und damit auch aus dem Darlehen mit der HVB und von etwaigen Steuernachteilen freizustellen (Palandt, 68. Aufl., § 249 Rdnr. 36).

Ein Mitverschulden des Klägers ist nicht gegeben, da nach dem Prospekt aus obigen Gründen keine ordnungsgemäße Aufklärung über die an die Beklagte geflossene Innenprovision erfolgt ist. Ein solches ergibt sich auch nicht aus dem behaupteten Widerrufsrecht des Klägers gegenüber der HVB. Es besteht zwischen dem vorliegenden Schadensersatzanspruch und den vermeintlichen Ansprüchen aus dem behaupteten Widerrufsrecht ein gleichstufiges Konkurrenzverhältnis i.S.v. § 421 BGB und damit ein Gesamtschuldverhältnis.

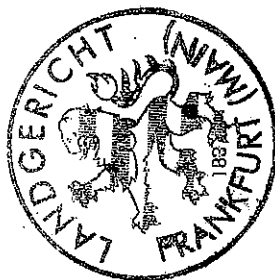
Die Zinsentscheidung folgt aus §§ 288, 291 BGB.

Die vorprozessualen Anwaltskosten sind dem Kläger nach § 288 Abs. 4 BGB zu ersetzen.

Der Klage war daher stattzugeben.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO, die über die vorläufige Vollstreckbarkeit aus § 709 Satz 1 und Satz 2 ZPO.

Lehmann-Fritzsche



Ausgefertigt
Frankfurt/Main,

13. Aug. 2009



Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

