
Datum: 23.06.2010
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 13. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 13 U 222/09
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2010:0623.13U222.09.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 15 O 167/09

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das am 19.11.2009 verkündete Urteil des Landgerichts Köln (15 O 167/09) wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt die Klägerin.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Gründe

I.

Die Klägerin begehrt mit der Behauptung, weder über die mit der Beteiligung verbundenen Risiken noch über die der Beklagten zugeflossenen Rückvergütungen aufgeklärt worden zu sein, von der Beklagten die Rückabwicklung des Kaufs von 10 Stück "Best Start Express" Zertifikaten, die von einem niederländischen Tochterunternehmen der inzwischen insolventen US-Investment-Bank M C emittiert worden sind.

Das Landgericht, auf dessen Entscheidung wegen der tatsächlichen Feststellungen, der dort gestellten Anträge und der Einzelheiten der rechtlichen Würdigung Bezug genommen wird (§ 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO), hat die Klage nach Durchführung einer Beweisaufnahme mit der Begründung abgewiesen, dass die Empfehlung der Beteiligung unter Berücksichtigung der von der Klägerin bereits zuvor gehaltenen Wertpapiere und ihrem der Beklagten gegenüber

1

2

3

4

angegebenen Risikoprofil anleger- und objektgerecht gewesen sei und sie darüber hinaus auch – angesichts der glaubhaften Aussage des Zeugen I – nicht bewiesen habe, nicht in ausreichender Weise über die Risiken der Beteiligung unterrichtet worden zu sein.

Mit der Berufung verfolgt die Klägerin unter Aufrechterhaltung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Sachvortrags ihr Klageziel weiter. Sie ist nach wie vor der Auffassung, von der Beklagten weder anleger- noch objektgerecht beraten worden zu sein. Entgegen der Annahme des Landgerichts habe sie zum Zeitpunkt der Anlageentscheidung eine sicherheitsorientierte Strategie verfolgt. Dazu passe der Erwerb von Zertifikaten im Hinblick auf die damit verbundenen Risiken – über die sie auch nicht unterrichtet worden sei – nicht. Jedenfalls liege ein Beratungsverschulden schon deshalb vor, weil ihr Zertifikate einer ausländischen Bank, die mit dem Insolvenzrisiko der Bank behaftet seien, empfohlen worden seien. Auch die Produktinformation, die ihr von der Beklagten übergeben worden sei, stelle dieses Insolvenzrisiko nur unzureichend dar. Auch das von der Beklagten angelegte Risikoprofil selbst sei unzureichend, weil es nicht sachgerechte Fragen stelle und widersprüchliche Einstufungen vornehme.

Die Beratung sei aber auch nicht objektgerecht gewesen, weil zum Zeitpunkt der Anlageberatung und –entscheidung, nämlich Anfang April 2008, jedenfalls für informierte Kreise bereits hinreichend erkennbar gewesen sei, dass der Emittent, die M-Bank aus den USA, bereits konkret insolvenzgefährdet gewesen sei, wie sich aus verschiedenen Veröffentlichungen ergebe. Bei genügender Aufmerksamkeit hätte es der Beklagten im April 2008 nicht entgehen können, dass es sich bei der Emittentin um eine Bank handle, deren Kollaps absehbar gewesen sei.

Unabhängig von diesen Beratungsfehlern hafte die Beklagte allerdings auf Schadensersatz auch deshalb, weil sie ihr, der Klägerin, entgegen der neueren Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes den Anfall von Rückvergütungen und Provisionen pflichtwidrig vorenthalten habe. Aus den verschiedenen von der Beklagten im Verlaufe des Rechtsstreits vorgelegten Unterlagen, namentlich aus der Wertpapiersammelorder und aus den Produktinformationen zu dem streitgegenständlichen Zertifikat, ergebe sich ein verwirrendes und in sich nicht stimmiges Bild der Vergütungen, auf die die Beklagte – zumindest nach diesen Unterlagen - Anspruch habe.

Die Klägerin beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an sie unter Abänderung der erstinstanzlichen Entscheidung 10.300 € sowie außergerichtliche Rechtsanwaltskosten in Höhe von 962,71 €, jeweils nebst Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem Basiszins seit dem 15.4.2009, Zug-um-Zug gegen Aushändigung bzw. Übertragung von 10 Inhaberschuldverschreibungen, verbrieft an Miteigentumsanteil an der Globalurkunde zur International-Securities-Identification-Number (ISIN) DE000A0SHPH8, ausgegeben von M C Treasury Co BV, zu zahlen.

Sie beantragt,

die Berufung der Klägerin zurückzuweisen.

Die Beklagte verteidigt das angefochtene Urteil und beantragt die Zurückweisung der Berufung.

Wegen der weiteren Einzelheiten des zweitinstanzlichen Parteivorbringens wird auf den Inhalt der zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze verwiesen.

II.	14
Die Berufung ist nicht begründet. Nach dem zugrunde zu legenden Sachverhalt steht der Klägerin ein Anspruch auf die geltend gemachte Rückabwicklung des Beteiligungserwerbs nicht zu.	15
1.	16
Zwischen den Parteien ist hier zwar ungeachtet des insoweit unerheblichen Umstandes, dass die Klägerin möglicherweise bereits vor der Inanspruchnahme der Leistungen der Beklagten konkrete Vorstellungen über die ins Auge gefasste Beteiligung hatte, zumindest stillschweigend ein Beratungsvertrag zu Stande gekommen. Inhalt und Umfang der sich daraus ergebenden Beratungspflichten hängen von den Umständen des Einzelfalls ab. Dabei sind entscheidend einerseits der Wissensstand des Kunden über Anlagegeschäfte der vorgesehenen Art und dessen Risikobereitschaft, wobei das vom Kunden vorgegebene Anlageziel zu berücksichtigen ist ("anlegergerechte" Beratung), sowie andererseits die allgemeinen Risiken, wie etwa Konjunkturlage und Entwicklung des Kapitalmarkts, und die speziellen Risiken, die sich aus den besonderen Gegebenheiten des Anlageobjekts ergeben ("objektgerechte" Beratung). Über diese Umstände hat die Bank richtig, sorgfältig, zeitnah, vollständig und für den Kunden verständlich zu unterrichten, soweit es für das konkrete Anlagegeschäft von Bedeutung ist (vgl. BGHZ 123, 126; WM 2000, 1441; NJW 2009, 2967; NJW 2008, 3700; Palandt/Grüneberg, Kommentar zum BGB, 69. Auflage 2010, § 280 BGB Rdn. 47 ff).	17
2.	18
Auf dieser Grundlage ist allerdings von einer insgesamt ordnungsgemäßen Beratung und Aufklärung der Klägerin durch die Beklagte auszugehen.	19
a.	20
Das Anlegerprofil der Klägerin – wie es aus dem als "Risikoprofil" bezeichneten Dokument vom 25.3.2008 (Anlage B 3 zur Klageerwidernung; GA 68 ff) erkennbar wird – zeichnet ausweislich ihrer Angaben zu den verschiedenen Fragen in dem von der Beklagten verwendeten Formular hinsichtlich ihrer Risikobereitschaft ein mehrschichtiges Bild. So hat sie einerseits angegeben, dass bei ihr eher der Aspekt der Sicherheit im Vordergrund stehe und sie in Geldangelegenheiten nur ungern Risiken eingehe, andererseits aber auch, dass sie für die Erzielung höherer Renditen bereit sei, Risiken zu akzeptieren. Zudem hat sie der Aussage, dass ein Teilverlust ihres Vermögens sie stark belasten würde, ausdrücklich <u>nicht</u> zugestimmt. Nimmt man das sich aus diesen Antworten ergebende Bild, die bereits im Urteil des Landgerichts angesprochene Anlegererfahrung der Klägerin und schließlich ihre Angabe auf Seite 2 des Profils (zu bereits häufig durchgeführten Transaktionen komplexer Produkte), so lässt sich auch unter Berücksichtigung ihrer Erklärungen im Rahmen der mündlichen Verhandlung vor dem Senat nicht sagen, dass sie als ausschließlich konservative und sicherheitsorientierte Anlegerin einzustufen war, der Produkte wie das streitgegenständliche Zertifikat von vornherein nicht angeboten werden durften. In diesem Zusammenhang teilt der Senat nicht die Einschätzung der Klägerin, dass ihre Angaben auf Seite 1 des Dokumentes hinsichtlich der Frage nach ihrer Risikoeinstellung jeweils den Alternativen "stimme nicht zu" oder "stimme voll zu" zugeordnet werden müssen und die formularmäßig eingeräumte Möglichkeit des Ankreuzens weiterer, zwischen diesen Aussagen liegender "Kästchen" für den Anleger nicht durchschaubar sei. Für den durchschnittlichen Anleger ist es im Gegenteil ohne weiteres erkennbar, dass durch die vorgesehenen vier Antwortmöglichkeiten auch	21

Tendenzen angegeben werden können. Eine solche Tendenzangabe dient ersichtlich der differenzierteren Einstufung des Anlegers und ist grundsätzlich nicht zu beanstanden. Da die Klägerin – in Anbetracht der gerade in diesem Punkt sehr detaillierten und glaubhaften Aussage des Zeugen I – auch den Nachweis für ihre Behauptung, die Funktionsweise eines Zertifikats überhaupt nicht verstanden zu haben, nicht erbracht hat, ist die Beratung durch die Beklagte als insgesamt anlegergerecht zu bewerten.

b. 22

Sie war – wie das Landgericht zutreffend angenommen hat – auch und insbesondere hinsichtlich des Ausfallrisikos der Emittentin objektgerecht. 23

aa. 24

Im Zuge der Beratung zu dem ins Auge gefassten Anlageobjekt muss sich eine Bank, die für ihre Anlageempfehlung das Vertrauen ihres Kunden in Anspruch nimmt und in Bezug auf eine konkrete Anlageentscheidung sich als kompetent geriert, nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (NJW 1993, 2433) selbst aktuelle Informationen über das Anlageobjekt verschaffen. Dazu gehört bei privaten Anleihen auch die eigene Unterrichtung über die für die Beurteilung des Risikos wesentliche Bonität des Emittenten. Die Anforderungen an die Prüfungspflicht der Bank sind nicht deshalb geringer, weil es sich bei der empfohlenen Anlage um eine Auslandsanleihe handelt. Bei einer solchen Anleihe ist der Beratungsbedarf des Kunden wegen der erschwerten Zugänglichkeit der Quellen eher höher. Wenn eine Bank den mit der Informationsbeschaffung im Ausland verbundenen gesteigerten Aufwand und die Gefahren einer lückenhaften Unterrichtung scheut, muss sie auf eine Empfehlung verzichten und entsprechende Fragen des Kunden nach dieser Anleihe mit dem Hinweis auf das Risiko der von ihr nicht einzuschätzenden Bonität des Emittenten beantworten. Sie kann die Folgen ihrer eigenen Versäumnisse nicht auf den Kunden abwälzen, der auf ihre Beratung vertraut. Zu seiner Pflicht, sich stets aktuelle Informationen über das Anlageobjekt zu verschaffen, gehört für den Berater grundsätzlich auch die Auswertung der dazu vorhandenen Veröffentlichungen in der Wirtschaftspresse. Dazu bedarf es allerdings nicht eines Vorhaltens sämtlicher Publikationsorgane, in denen Artikel über die angebotene Anlage erscheinen können, sondern eine Information auf der Basis ausgewählter Informationsquellen. Eine Haftung kommt aber auch insoweit nur in Betracht, als in Presseartikeln überhaupt ein aufklärungspflichtiger Umstand mitgeteilt wird, auf den der Anleger hinzuweisen ist oder der dem Anlageberater die Empfehlung der Anlage verbietet. 25

bb. 26

Das Landgericht ist auf dieser Grundlage zunächst mit Recht und unter zutreffender, keinen Rechtsfehler erkennen lassender Würdigung der von ihm erhobenen Beweise zu dem Ergebnis gelangt, dass die Klägerin den ihr obliegenden Nachweis nicht hat führen können, über die grundsätzliche Risikostruktur der Beteiligung und insbesondere das Totalverlustrisiko nicht aufgeklärt worden zu sein. 27

cc. 28

Eine Pflichtverletzung der Beklagten ergibt sich aber auch nicht unter Berücksichtigung der im September 2008 und damit etwa 6 Monate nach dem Erwerb der Beteiligung durch die Klägerin eingetretenen Insolvenz der Emittentin. Das Risiko, dass sich eine aufgrund anleger- und objektgerechter Beratung getroffene Anlageentscheidung im Nachhinein als falsch erweist, trägt der Anleger. Dessen Interessen werden dadurch gewahrt, dass zum 29

Gegenstand der Beratung gemachte Prognosen durch Tatsachen gestützt und ex-ante betrachtet vertretbar sein müssen; sie sind nach den damals gegebenen Verhältnissen und unter Berücksichtigung der sich abzeichnenden Risiken zu erstellen (BGH WM 2008, 1798). Für die Beklagte bestand zum Zeitpunkt der Beratung kein Anlass, die Klägerin über das von ihr als "eher theoretisch" eingestufte Risiko einer Insolvenz der Emittentin im Allgemeinen hinaus auf eine konkrete Gefahrenlage hinsichtlich ihrer Bonität hinzuweisen. Die Hinweise in der Verkaufsinformation auf die Verlustrisiken reichten aus.

Auf die Bonität der Emittentin bzw. der M-C als Muttergesellschaft durfte die Beklagte zum Zeitpunkt der Beratung Anfang April 2008 noch vertrauen. Es gab auch für fachkundige Berater in diesem Zeitpunkt keine spezifischen Hinweise auf Zahlungsschwierigkeiten, ein Bonitätsrisiko oder eine Insolvenz der Investmentbank. Zwar hat die Klägerin im Rahmen ihres erstinstanzlichen Vortrags auf die schon zu Beginn des Jahres 2008 im internen Informationssystem der Hessischen Sparkassen ausgesprochene Warnung vor dem Erwerb von M-Zertifikaten hingewiesen. Dafür, dass diese Warnung auch der Beklagten zugänglich war, sind Anhaltspunkte aber nicht vorgetragen; die sich darauf beziehende Berichterstattung der Zeitschrift "Capital" (Bl. 148 d.A.) erfolgte erst im Juni 2008. Die Hinweise auf fallende Kurse der M-C-Aktie im Informationsdienst "boerse.ARD" vom 17.3.2008 (Bl. 149 GA - Gleiches gilt für die vorgelegten Berichte aus dem Dienst "Bloomberg.com" vom 17.3.2008 sowie "abc-news" vom 10.3.2008, GA 156, 157) reichen angesichts der von der Beklagten insoweit unwidersprochen vorgetragenen (Schriftsatz vom 6.10.2009 – Bl. 169 ff. GA) Berichte aus der Wirtschaftspresse, der Ratings und Analysteneinschätzungen – die durchgehend die Gefahr einer Insolvenz der M-Bank als ausgeschlossen oder sehr unwahrscheinlich erscheinen ließen - nicht aus. Von einer gehäuften, auf eine mögliche Insolvenz hindeutenden Berichterstattung in der einschlägigen Wirtschaftspresse – über die die Klägerin hätte unterrichtet werden müssen – kann angesichts dreier Presseartikel aus Mitte März 2008, in denen über einen (wenn auch deutlichen) Kursrückgang von M-Titeln berichtet wird (die Warnung der asiatischen DBS-Bank vor Geschäftsabschlüssen mit M wurde ausweislich des Berichts der "abc-news" wieder zurückgenommen, Bl. 157 GA) keine Rede sein.

3. 31

Schließlich kann auch die Behauptung der Klägerin, über die Vergütung der Beklagten für den Vertrieb der M-Papiere nicht unterrichtet worden zu sein, zu keinem anderen Ergebnis führen. Die Beklagte hat ausdrücklich vorgetragen, außer dem Ausgabeaufschlag von 3 % (mithin 30 € pro Zertifikat) und einem als Bonus (GA 172) bzw. als Vertriebsprovision (GA 60) bezeichneten Betrag von 30,50 € pro Zertifikat nichts erhalten zu haben. Über den Anfall dieser Provisionen ist die Klägerin - und zwar auch unabhängig von den Angaben des Beraters, des Zeugen I - durch die Produktinformation, die sie den nicht widerlegten Angaben der Beklagten zufolge auch erhalten hat, ausreichend aufgeklärt worden. Dass die Beklagte entgegen ihrer Darstellung über die vorgenannten Vergütungen hinaus noch weitere – umsatzabhängige - Provisionen von der Emittentin oder Dritten erhalten hat, ist weder dargelegt noch unter Beweis gestellt. Die in der Wertpapiersammelorder (Bl. 82 GA) erwähnte Möglichkeit weiterer Vergütungsvereinbarungen besagt nicht, dass entsprechende Provisionen auch tatsächlich an die Beklagte geflossen sind. Demzufolge scheidet auch eine Pflicht zu einer weitergehenden Aufklärung aus.

4. 33

Mangels begründeter Hauptforderung steht der Klägerin kein Anspruch auf Erstattung außergerichtlich angefallener Anwaltskosten zu. 34

5.	35
Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO; die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 708 Nr. 10, § 713 ZPO.	36
Die Revision war nicht zuzulassen, da die Sache weder grundsätzliche Bedeutung hat, noch die Sicherung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung oder die Fortbildung des Rechts eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordert.	37
<u>Streitwert</u> des Berufungsverfahrens: 10.300 €	38
