
Datum: 18.01.2012
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 13. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 13 U 235/10
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2012:0118.13U235.10.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 3 O 608/09

Tenor:

Die Berufung des Klägers gegen das am 26.10.2010 verkündete Urteil des Landgerichts Köln (3 O 608/09) wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Berufung trägt der Kläger.

Das angefochtene Urteil des Landgerichts Köln vom 26.10.2010 (3 O 608/09) ist ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Der Kläger kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120% des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

1

I.

2

Der Kläger macht gegen die Beklagte Ansprüche aus einer nach seiner Auffassung fehlerhaften Beratung im Zusammenhang mit dem Abschluss mehrerer Verträge mit der Beklagten geltend. Im Einzelnen handelt es sich dabei um zwei auf den 17.11.2005 datierte Darlehensverträge mit variablem Zinssatz (Anlage K 8 zur Klage), zwei weitere Darlehensverträge vom 21.8.2005 (Anlage K 10 zur Klage) sowie die dazu abgeschlossenen

3

Zinsswapverträge vom 13.7. und 7.11.2005 (Anlagen K 9 und K 11). Die Darlehensverträge dienten der Ablösung von Darlehen, die der Kläger im Jahre 1999 und 2000 bei der I. bzw. ihrer Rechtsvorgängerin und bei der O. S. A. aufgenommen hatte (Anlagen K 1 und K 2 zur Klage) und deren Umfinanzierung mithilfe der Beklagten ihm von der „T. Service GmbH & Co KG“ im Jahre 2005 vorgeschlagen worden war. Die ursprünglichen Darlehen dienten der Finanzierung einer sog. „Sicherheits-Kompaktrente“ der T. Service GmbH & Co KG.

Der Kläger hat geltend gemacht, die genannten Verträge seien sämtlich aufgrund einer umfassenden „Umschuldungsberatung“ der Beklagten geschlossen worden, deren Ziel von seiner Seite eine Finanzierung gewesen sei, die – zinsgünstiger, im Übrigen aber wie die vorherige Finanzierung durch die I. bzw. die O. S. A. - rechtlich und wirtschaftlich einer festverzinslichen, nicht grundpfandrechlich gesicherten Finanzierung gleichgestellt sei, bei der für ihn die Möglichkeit bestehen sollte, die gesamte Finanzierung entschädigungsfrei mit ordentlicher Kündigung zu beenden. Nachdem die Beklagte eine Finanzierung zu einem festen Zinssatz abgelehnt habe, habe er sich auf das „Kombinationsprodukt“ aus Darlehensverträgen mit variablem Zins und Swapverträgen eingelassen, später aber festgestellt, dass er entgegen seiner Vorstellung an die Beklagte eine Ausgleichszahlung leisten solle.

4

Mit der Klage begehrt der Kläger, der inzwischen, nämlich im Jahre 2009, die Darlehensverpflichtung bei der Beklagten im Zuge einer Umschuldung durch die Volksbank P. vollständig abgelöst hat, gegenüber der Beklagten seine Freistellung von allen Ansprüchen aus den Zinsswaps (deren vereinbartes Enddatum der 30.9.2010 – K 9 – bzw. der 1.3.2011 – K 11 – war) mit Wirkung ab dem 30.6.2009. Die Beklagte habe – so seine Auffassung - ihre ihm gegenüber bestehende Aufklärungspflicht verletzt, weil sie verschwiegen habe, dass – anders als bei dem ursprünglichen Finanzierungsmodell - bei der von ihr vorgeschlagenen Kombination aus Darlehen mit variablem Zins und Zinsswap das bereits erwähnte Auflösungsentgelt zu zahlen sei. Im Rahmen der Vorstellung ihres Produktes im Mai 2005 habe sie vielmehr den Eindruck erweckt, dass er wirtschaftlich genau so gestellt werde wie bei einem Darlehen mit festem Zinssatz, bei dem für ihn im Hinblick auf § 498 Abs. 1 Nr. 2 BGB die Möglichkeit bestanden habe, die gesamte Finanzierung entschädigungsfrei mit ordentlicher Kündigung zu beenden. Darüber hinaus sei die Beklagte auch verpflichtet gewesen, ihn – wie sich aus der Rechtsprechung des Oberlandesgerichts Stuttgart (BKR 2010, 208) ergebe - über den negativen Marktwert des Zinsswaps aufzuklären; auch das sei pflichtwidrig unterblieben. Dem ist die Beklagte mit rechtlichen Ausführungen entgegengetreten.

5

Das Landgericht hat die Klage mit Urteil vom 26. Oktober 2010 (GA 178 ff.), auf das wegen der Einzelheiten des erstinstanzlichen Parteivorbringens, der dort gestellten Anträge sowie der landgerichtlichen Feststellungen und rechtlichen Würdigung durch die Zivilkammer Bezug genommen wird (§ 540 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO), abgewiesen und zur Begründung ausgeführt, dass etwa bestehende Ansprüche des Klägers jedenfalls gemäß § 37 a WpHG a.F. verjährt seien. Nach seinem Vortrag gehe es im Kern um den Vorwurf, die Beklagte habe ihn nicht auf die mögliche Zahlung eines Auflösungsentgelts bei vorzeitiger Beendigung des Zinsswaps hingewiesen. Der behauptete Beratungsfehler bestehe daher in der falschen Darstellung der Wirkungsweise des Swaps, stehe mithin im Zusammenhang mit einer Wertpapiernebenendienstleistung gemäß § 2 Nr. 3 a WpHG a.F. (nunmehr § 2 Abs. 3 Nr. 9 WpHG). Der behauptete Fehler der Beratungsleistung habe dagegen mit den Verpflichtungen des Klägers aus den – rechtlich selbstständigen – Darlehensverträgen nichts zu tun.

6

7

Mit seiner zulässigen Berufung wendet sich der Kläger – unter Wiederholung und Vertiefung seines erstinstanzlichen Vorbringens im Übrigen - gegen die Anwendbarkeit der Verjährungsvorschrift des § 37 a WpHG a.F. Das Landgericht habe seinen Sachvortrag nicht vollständig, sondern nur ausschnittsweise zur Kenntnis genommen und daher unzutreffend bewertet. Bei richtiger Betrachtung richte sich sein Vorwurf an die Beklagte nicht isoliert auf eine falsche Beratung im Zusammenhang mit der Funktionsweise des Swaps, sondern darauf, den wirtschaftlichen und rechtlichen Zusammenhang zwischen den angebotenen Darlehensverträgen und dem Zinsswapvertrag falsch dargestellt zu haben. Die unterbliebene Information über das bei vorzeitiger Auflösung des Swaps zu zahlenden Auflösungsentgelt stelle nur einen Ausschnitt aus dem Gesamtvorwurf dar, der sich dahin richte, dass die Beklagte die rechtliche Wirkung des von ihr vorgeschlagenen Kombinationsproduktes auf eine Stufe mit einem festverzinslichen, nicht grundpfandrechtlich gesicherten Darlehen gestellt habe. Die Initiative für das „Kombinationsprodukt“ sei – wie sich aus ihm erst nach der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht zugänglich gewordenen Unterlagen ergebe – von der Beklagten ausgegangen; diese Unterlagen belegten den untrennbaren rechtlichen und wirtschaftlichen Zusammenhang zwischen den Darlehensverträgen und dem Swap.

Die – fehlerhafte – Leistung der Beklagten könne daher nicht isoliert als Wertpapiernebenendienstleistung mit der Folge der Anwendbarkeit von § 37 a WpHG a.F. qualifiziert werden, sondern stelle eine Umschuldungsberatung dar, die den allgemeinen Verjährungsvorschriften des BGB unterliege. Infolge dessen sei der geltend gemachte Anspruch nicht verjährt. 8

Der Kläger beantragt, 9

in Abänderung des Urteils des Landgerichts Köln vom 26. Oktober 2010 (3 O 608/09) die Beklagte zu verurteilen, ihn von sämtlichen Ansprüchen der Beklagten aus den Zinssatz-Swaps vom 13.7. 2005 (Nr. 809336) und vom 7.11.2005 (Nr. 830125) ab dem 30.6.2009 freizustellen. 10

Die Beklagte beantragt, 11

die Berufung des Klägers zurückzuweisen 12

Sie verteidigt die angegriffene Entscheidung des Landgerichts und hält den neuen Sachvortrag des Klägers für verspätet. Tatsächlich handele es sich bei den Darlehensverträgen einerseits und den Zinssatz-Swaps andererseits um zeitlich und rechtlich voneinander unabhängige Verträge; der Kläger habe sich erst deutlich nach dem Abschluss der Darlehensverträge dazu entschlossen, das von ihm inzwischen als relevant angesehene Risiko steigender Zinsen durch den Abschluss des Swaps abzusichern. 13

Wegen der Einzelheiten des beiderseitigen Vorbringens im Berufungsrechtszug wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen. 14

II. 15

Die zulässige Berufung des Klägers hat in der Sache keinen Erfolg. Das Landgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen. Der – nach der unstreitigen Abtretung der Ansprüche der Beklagten aus den Swapverträgen vom 13.7. und 7.11.2005 in zulässiger Weise auf Freistellung gerichtete – Antrag des Klägers ist unbegründet. Im Einzelnen: 16

17

Zwischen den Parteien ist im Zuge der von der T. KG vermittelten Gespräche im Mai 2005 und den Folgemonaten ein Beratungsvertrag zustand gekommen, der die Beklagte verpflichtete, den Kläger über die mit dem Abschluss der Darlehensverträge und des Zinsswapgeschäftes verbundenen rechtlichen und wirtschaftlichen Folgen und Risiken sowie die Realisierbarkeit seiner Anlageziele – in Abhängigkeit von seinem Wissenstand und seiner Risikobereitschaft – zu unterrichten. Dazu gehört auch eine Aufklärung über die Konditionen, unter denen sich der Kläger vorzeitig – das heißt vor dem Ablauf der ursprünglich vereinbarten Vertragslaufzeit – von den Darlehensverträgen und dem Swapgeschäft wieder lösen konnte. Die Aufklärungspflichten der Beklagten bezogen sich dabei nicht nur auf die vertragliche Gestaltung des Swapvertrages allein. Wie der Kläger im Ausgangspunkt zu Recht annimmt, richtete sich die Beratungsverpflichtung der Beklagten auf eine „Umschuldungsberatung“, also auf eine im Prinzip umfassende Information des Klägers über die Chancen und Risiken nicht nur der jeweiligen Darlehensverträge und des Swapgeschäftes, sondern auch auf die Abhängigkeiten beider Vertragsarten voneinander. Die Beratung der Beklagten ist also als „Umschuldungsberatung“ zu qualifizieren, nicht aber als bloße Kapitalanlageberatung. In diesem Sinne stellt der Vortrag des Klägers, dass die Beklagte ihn falsch über die Funktionsweise des Swap unterrichtet habe, nur einen Ausschnitt seines gegen die Beklagte gerichteten Vorwurfs dar.

18

In diesem Kontext wirft der Kläger der Beklagten keine Pflichtverletzungen im Zusammenhang mit dem Abschluss der Darlehensverträge als solche vor. Sein Vorwurf geht vielmehr dahin, dass sein mit der Kombination beider Verträge verfolgtes Ziel, nämlich ein Darlehen mit einem (im wirtschaftlichen Ergebnis) festen Zins und jederzeitiger Kündigungsmöglichkeit zu erhalten, mit der vorgeschlagenen und dann realisierten Vertragsgestaltung nicht erreichbar gewesen sei. Diesen Vorwurf stützt der Kläger allerdings – und insoweit ist der vom Landgericht vertretenen Auffassung beizutreten – lediglich darauf, dass bei vorzeitiger Beendigung des Zinssatz-Swaps ein Auflösungsentgelt zu zahlen sei. Aus diesem Grunde – so die Auffassung des Klägers – stehe er im Falle einer vorzeitigen Kündigung nicht so, wie er im Falle einer Festzinsvereinbarung mit jederzeitiger Kündigungsmöglichkeit gestanden hätte.

19

Eine Aufklärung über das Anfallen dieses Auflösungsentgeltes und die dafür maßgeblichen Bedingungen ist allerdings entgegen der Auffassung des Klägers erfolgt, und zwar durch den „Anhang über die vorzeitige Erfüllung durch Ausgleichszahlung zu dem Rahmenvertrag für Finanztermingeschäfte vom 6.6.2005“ (Anlage K 6 zur Klageschrift), den der Kläger unstreitig im Zuge der mündlichen Beratung unterzeichnet hat. Aus dieser Urkunde (Ziffer 4) ergibt sich unzweideutig, dass bei einer vorzeitigen Auflösung des Swapvertrages ein Auflösungsentgelt zu zahlen ist.

20

Der Kläger bestreitet die Unterzeichnung der Urkunde nicht und wendet sich auch nicht gegen die Verständlichkeit und Vollständigkeit der darin enthaltenen Angaben. Er wendet jedoch ein, die Information sei deshalb verspätet erfolgt (und könne die Beklagte damit vom Vorwurf der Aufklärungspflichtverletzung nicht entlasten), weil er zu diesem Zeitpunkt – und zwar unmittelbar im Anschluss an die Beratung der Beklagten im Mai 2005 - bereits zu der angebotenen Umschuldung entschlossen gewesen sei (Bl. 123, 162 GA). Die sich erst an die Entscheidung zur Annahme des Angebotes der Beklagten anschließende Unterzeichnung des über das Auflösungsentgelt informierenden Dokumentes könne deshalb nicht mehr als rechtzeitige Unterrichtung im Sinne der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes aufgefasst werden.

21

Dabei verkennt der Kläger allerdings, dass es – was die Frage der Endgültigkeit seines Entschlusses zum Abschluss der Verträge angeht – nach allgemeinen Regeln nicht auf seine vertragsrechtlich irrelevante innere Willensbildung, sondern nur auf der Beklagten gegenüber abgegebene und ihr zugegangene Erklärungen ankommen kann. Aus diesem Grunde ist für die Frage der Rechtzeitigkeit auf den Zeitpunkt abzustellen, zu dem sich der Kläger nach außen erkennbar binden wollte, hier also der Zeitpunkt, in dem die Verträge - und zwar sowohl der Darlehensvertrag wie der Swapvertrag – tatsächlich endgültig unterzeichnet worden sind. Legt man dies zugrunde, dann ist die Information des Klägers mehr als vier Wochen vor der Unterzeichnung und damit so rechtzeitig erfolgt, dass dem Kläger genügend Zeit zur Verfügung stand, diese auch zur Kenntnis zu nehmen, sich darauf einzurichten und gegebenenfalls von dem Abschluss der Verträge Abstand zu nehmen. 22

Soweit der Kläger behauptet, das Thema Auflösungsentgelt sei bei den der Unterzeichnung vorausgehenden Erläuterungen durch die Beklagte nicht angesprochen worden und es sei bei ihm „der Eindruck entstanden“, dass ein Auflösungsentgelt nicht zu zahlen sei, führt dies zu keinem anderen Ergebnis. In der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes ist zwar anerkannt, dass die Darstellung in einer schriftlichen, dem Kunden zugänglich gemachten Information für einen Berater keinen „Freibrief“ darstellt, dort beschriebene Sachverhalte im Rahmen der persönlichen Beratung anders und unzutreffend darzustellen. Zudem ist – was die Frage der Verjährung möglicher Ansprüche angeht, anerkannt, dass der Anleger nicht grob fahrlässig handelt, wenn er nach der Zeichnung einer Anlage eine Information erhält und diese im Hinblick auf die mündliche Beratung nicht mehr beachtet. Der vorliegende Fall liegt jedoch anders: zum einen ist bereits zweifelhaft, ob sich dem Vorbringen des Klägers überhaupt entnehmen lässt, dass er von den Mitarbeitern der Beklagten hinsichtlich des Auflösungsentgeltes unzutreffend unterrichtet worden ist. Dass bei ihm dieser „Eindruck“ entstanden sei, kann nach seiner eigenen Darstellung durchaus auch an einem für die Mitarbeiter der Beklagten nicht erkennbaren Missverständnis auf Seiten des Klägers gelegen haben. Zudem war der Kläger trotz der den Gesamtkomplex „Umschuldung“ betreffenden Beratung jedenfalls deshalb gehalten, sich mit der von ihm am Ende des Beratungsgesprächs unterzeichneten und ihm überlassenen Rahmenvereinbarung vor dem Abschluss der späteren Verträge (Darlehen und Swap) zu befassen, weil die Rahmenvereinbarung nur die Grundlage für die späteren Vereinbarungen bildete. In diesem Fall wäre ihm aber die Regelung zum Auflösungsentgelt – die sich an einer keineswegs versteckten Stelle der Informationen findet – nicht verborgen geblieben. 23

2. 24

Weil es danach bereits an einer Pflichtverletzung auf Seiten der Beklagten fehlt, kann offen bleiben, ob die Auffassung des Landgerichts zur Anwendbarkeit der Vorschrift des § 37 a WpHG a.F. auf die vorliegende Fallgestaltung zutreffend ist. Dafür spricht aus der Sicht des Senats, dass die Rüge des Klägers konkret auf das Verschweigen der Verpflichtung zur Zahlung eines Auflösungsentgeltes bezieht. Dagegen spricht die vom Kläger in den Mittelpunkt seiner Ausführungen zur Verjährung in der Berufungsbegründung gestellte Überlegung, dass Gegenstand der Beratung eine umfassende Umschuldung der früheren Verbindlichkeiten des Klägers war. Ob es allerdings in diesem Fall zu einer Überschneidung der speziellen Verjährungsvorschrift des § 37 a WpHG a.F. und der allgemeinen Regelungen der §§ 195, 199 BGB kommt und welche Bestimmung in diesem Fall vorrangig Geltung beanspruchen kann, muss hier in Anbetracht der fehlenden Pflichtverletzung nicht entschieden werden. 25

3. 26

- Die Berufung des Klägers bleibt – unabhängig von der Frage, welche Verjährungsfrist auf einen daraus resultierenden Schadensersatzanspruch anzuwenden wäre - auch ohne Erfolg, soweit der Kläger rügt, über einen anfänglich negativen Marktwert des Swapgeschäftes nicht unterrichtet worden zu sein. 27
- Nach Ansicht des Senat ist die Entscheidung des Bundesgerichtshofes (WM 2011, 682) zur Aufklärungspflicht über einen anfänglichen negativen Marktwert eines CMS-Spread-Ladder-Swaps auf das vorliegende Swapgeschäft bereits nicht übertragbar. Anders als in dem vom BGH entschiedenen Fall ist der – von der Beklagten zu zahlende - variable Zinssatz bei dem hier in Rede stehenden Swap nicht rechnerisch komplex (mit Hebelwirkung etc.) strukturiert. Zudem hat der Kläger – als auf der Gegenseite der Zinswette stehender Vertragspartner – einen festen Zinssatz zu zahlen, so dass sein Verlustrisiko nicht unbegrenzt ist. Daraus ergibt sich nach Auffassung des Senats, dass nicht angenommen werden kann, dass die Beklagte einen unerkennbar in das Finanzprodukt einstrukturierten eigenen Vorteil – und einen daraus resultierenden Interessenkonflikt in einer für den Anleger nicht erkennbaren Weise ihm gegenüber verheimlicht hat. 28
- Unabhängig davon ist zwischen den Parteien streitig, ob der Marktwert des Swap – wie vom Kläger behauptet wird – tatsächlich negativ war. Entgegen der Auffassung des Klägers lässt sich das nicht schon aus dem Umstand ableiten, dass der Zinstausch in der Folgezeit tatsächlich zu einem für den Kläger negativen Resultat geführt hat. Dies war lediglich die Folge der der Annahme des Klägers zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses gegenläufigen Entwicklung des Zinsmarktes. Der streitigen Behauptung des Klägers zum negativen Marktwert muss nicht nachgegangen werden, weil das Vorbringen des Klägers pauschal und ersichtlich ins Blaue hinein erfolgt und damit einer Beweisaufnahme nicht zugänglich ist. Das gilt umso mehr, als weder vorgetragen noch ersichtlich ist, dass die Beklagte ihren Gewinn aus dem (unterstellten) negativen Marktwert durch ein Hedgegeschäft bereits realisiert hätte. Damit fehlt es an dem Verheimlichen eines auf der Seite der Bank bestehenden Interessenkonfliktes, der die maßgebliche Grundlage für die Annahme einer Aufklärungspflicht in der angegebenen Entscheidung des BGH darstellte. 29
- Die Kostenfolge ergibt sich aus § 97 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit hat ihre Rechtsgrundlage in den §§ 708 Nr. 10 Satz 2, 711 ZPO. 30
- Ein Anlass, die Revision zuzulassen (§ 543 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 ZPO) besteht nicht. Die Sache hat weder grundsätzliche Bedeutung noch erfordern Belange der Rechtsfortbildung oder der Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs. 31