BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

III ZR 310/11

Verkündet am:
6. Dezember 2012
B o t t
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 6. Dezember 2012 durch den Vizepräsidenten Schlick und die Richter Dr. Herrmann, Wöstmann, Hucke und Seiters

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 34. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 18. Oktober 2011 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszugs, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

1 Der Kläger nimmt die Beklagte wegen einer fehlerhaften Anlageberatung in Anspruch.

2 Der Kläger ist seit vielen Jahren Kunde der Sparkasse D. . Diese verwies ihn in Fragen der Vermögensanlage zu der Beklagten, die ihre 100 %ige Tochter ist. Am 7. Dezember 1999 zeichnete der Kläger eine Beteiligung am M. GmbH & Co. KG in Höhe von 100.000 DM. Dem war ein Gespräch des Klägers mit

Mitarbeitern der Beklagten vorausgegangen. Dessen Inhalt ist streitig. Die Beteiligung war zu 47,8 % als Eigenkapital aufzubringen und zu 52,2 % fremd zu finanzieren. Dazu nahm der Kläger mit Vertrag vom 7. Dezember 1999 bei der B. AG ein Darlehen über 52.200 DM auf. Die Fondsbeteiligung erbrachte in der Folgezeit nicht den vom Kläger erhofften wirtschaftlichen und steuerreduzierenden Erfolg. Der Kläger macht Schadensersatz geltend und stützt dies darauf, dass die Beklagte nicht nur die steuerlichen Aspekte der Beteiligung unvollständig dargelegt, sondern auch verschwiegen habe, dass sie für die Vermittlung der Beteiligung eine Provision erhalten habe.

3 Das Landgericht hat die Beklagte verurteilt, an den Kläger 24.439,75 € nebst Zinsen Zug um Zug gegen Übertragung aller Rechte aus der von dem Kläger gezeichneten Beteiligung zu zahlen. Die Beklagte ist weiter verurteilt worden, den Kläger von allen wirtschaftlichen Nachteilen, die mittelbar und unmittelbar aus der von dem Kläger gezeichneten Beteiligung entstehen, freizustellen.

4 Die Berufung der Beklagten ist erfolglos geblieben.

5 Mit der vom Senat zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe

6 Die Revision hat Erfolg.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

I.

7 Das Berufungsgericht hat die Klage für begründet erachtet, weil die Beklagte den Kläger nicht über die ihr für den Vertrieb der Fondsbeteiligung zufließende Rückvergütung aufgeklärt habe. Dazu sei sie verpflichtet gewesen, um dem Kläger als Kunden einen insofern bestehenden Interessenkonflikt offenzulegen. Eine Aufklärung sei auch nicht entbehrlich gewesen, weil sich dem Kläger angesichts der Unentgeltlichkeit der Beratungsleistungen gleichsam hätte aufdrängen müssen, dass die Beklagte von dritter Seite ein Entgelt, mithin eine Vertriebsprovision seitens der Emittentin, erhalte. Zwar liege es für einen Anleger, der sich durch einen bankenunabhängigen Anlageberater beraten lasse und diesem selbst kein Entgelt zahle, regelmäßig auf der Hand, dass der Anlageberater von der kapitalsuchenden Anlagegesellschaft Vertriebsprovisionen erhalte. Bei der Beklagten handele es sich jedoch aus der Sicht des Klägers aufgrund seiner langjährigen Kundenbeziehung zur Sparkasse D. gerade nicht um einen im Sinne der Rechtsprechung freien, da bankunabhängigen Anlageberater. Mit der gesellschaftsrechtlichen Ausgliederung werde die Beklagte nicht zu einem freien Anlageberater im Sinne der Rechtsprechung. Die Beklagte dokumentiere mit ihrer gesellschaftsrechtlichen Eigenständigkeit nach außen hin keineswegs ihre Unabhängigkeit von der Sparkasse D. . Vielmehr nutze sie den Umstand, dass die Sparkasse ihre Alleingesellschafterin sei, dafür, ihr besonderes Näheverhältnis zu dieser zu demonstrieren, und zwar nicht zuletzt durch den Gebrauch des unverkennbaren Firmenlogos der Sparkasse. Sie übernehme damit deren sogenanntes Corporate-Identity-Konzept. Indem sie auch in den Medien mit deren Erfahrungen und deren Referenzen

werbe, mache sie sich bewusst deren Vertrauensvorsprung, und zwar vor allem gegenüber langjährigen Kunden der Sparkasse wie dem Kläger zunutze. Dass der Sinn und Zweck der Ausgliederung des Anlage-Know-hows auch die Separierung der wirtschaftlichen Verantwortung als eigenständiger Handelsgesellschaft, die sich aus eigenen Erträgen finanzieren müsse, sein sollte, werde dem Kunden in dieser Form nicht ohne weiteres klar. Der Kläger als langjähriger Kunde der Sparkasse habe deshalb grundsätzlich nicht damit rechnen müssen, dass der Beklagten seitens der Emittentin des Fonds oder deren Vertriebsgesellschaft ein Entgelt für die Vermittlung der streitgegenständlichen Fondsanlage zufließe. Der Kläger habe berechtigterweise davon ausgehen können, dass die Beklagte als 100 %ige Tochtergesellschaft der Sparkasse D. an den Entgelten partizipiere, wie z.B. den Kontoführungsgebühren, die diese regelmäßig im Rahmen ihrer Geschäftsbeziehung für ihre jeweiligen Dienstleistungen von Kunden erhalte. Bei den an die Beklagte geflossenen Zahlungen habe es sich um aufklärungspflichtige Rückvergütungen gehandelt.

II.

8 Das Berufungsurteil hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Mit der Begründung des Berufungsgerichts lassen sich Schadensersatzansprüche des Klägers gegen die Beklagte nicht begründen.

9 1. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts steht dem Kläger kein Schadensersatzanspruch gegen die Beklagten wegen einer unterbliebenen Aufklärung über Provisionen oder Rückvergütungen wegen des gezeichneten Fonds zu. Eine solche Pflicht bestand für die Beklagte nicht.

10 a) Nach der gefestigten Rechtsprechung des Senats ist ein freier nicht bankmäßig gebundener Anlageberater nicht verpflichtet, den Anleger ungefragt über den Umstand und die Höhe einer Provision aufzuklären. Für den Anleger liegt es bei einer Beratung durch einen freien Anlageberater auf der Hand, dass dieser von der kapitalsuchenden Anlagegesellschaft Vertriebsprovisionen erhält, die jedenfalls wirtschaftlich betrachtet dem vom Anleger an die Anlagegesellschaft gezahlten Betrag entnommen werden. Da der Anlageberater mit der Beratung als solcher sein Geld verdienen muss, kann berechtigterweise nicht angenommen werden, dass er diese Leistung insgesamt kostenlos erbringt. Sind ein Agio oder Kosten für die Eigenkapitalbeschaffung ausgewiesen, so liegt für den Anleger klar erkennbar zutage, dass aus diesen Mitteln auch Vertriebsprovisionen bezahlt werden, an denen sein Anlageberater partizipiert. Unter diesen Umständen besteht regelmäßig kein schützenswertes Vertrauen des Anlegers darauf, dass der Anlageberater keine Leistungen des Kapitalsuchenden erhält; vielmehr sind dem Anleger sowohl die Provisionsvergütung des Beraters durch den Kapitalsuchenden als auch der damit (möglicherweise) verbundene Interessenkonflikt bewusst. Soweit es um die genaue Höhe der dem Anlageberater zukommenden Provision geht, ist es bei gebotener Abwägung der gegenüberstehenden Interessen der Vertragsparteien Sache des Anlegers - dem generell das Provisionsinteresse des Beraters bekannt ist -, dieserhalb bei den Anlageberatern nachzufragen (vgl. nur Senatsurteil vom 19. Juli 2012 - III ZR 308/11, NJW 2012, 2952 Rn. 12 mwN).

11 b) Ein selbständiges Unternehmen der "Finanzgruppe" einer Sparkasse, das als 100 %ige Tochtergesellschaft (GmbH) der Sparkasse hauptsächlich auf dem Gebiet der Anlageberatung tätig ist, ist hinsichtlich der Verpflichtung, seine Kunden ungefragt über die von ihm bei der empfohlenen Anlage erwartete Provision aufzuklären, wie ein freier Anlageberater zu behandeln (vgl. Senatsurteil

vom 19. Juli 2012 aaO Rn. 14). Bei der gebotenen typisierenden Betrachtungsweise kann ein Anleger, der sich durch einen solchen Anlageberater über Anlagemöglichkeiten beraten lässt, nicht berechtigterweise annehmen, der Anlageberater würde diese Leistung kostenlos erbringen. Dabei ist in den Vordergrund zu stellen, dass es sich in diesen Fällen bei den Beratern um selbständige juristische Personen handelt, die selbst kein Kreditinstitut sind und keine "klassischen" Bankgeschäfte betreiben. Sie sind, ungeachtet des Umstands, dass sie zur "Finanzgruppe der Sparkasse" gehören und ihre Kunden im Wesentlichen aus dem Kundenstamm der Sparkasse gewinnen, ein eigenständiges Unternehmen, zu dessen Haupttätigkeit - nicht anders als bei sogenannten "freien" Anlageberatern - die Beratung bei der Geldanlage gehört. Bei gebotener typisierender Betrachtungsweise ist einem Anleger auch bei einer solchen Anlageberatung bewusst, dass der Berater Provision seitens der Kapitalsuchenden erhält, zumal er seitens des Anlegers keine Vergütung für die Anlageberatung selbst, die Verwaltung von Konten oder sonstige Dienstleistungen erhält. Ein Anleger hat damit auch bei der Beratung durch eine "Sparkassentochter" kein schutzwürdiges Vertrauen darauf, dass diese kein Geld seitens des Kapitalsuchenden für die Vermittlung des jeweiligen Anlageprodukts erhält (Senatsurteil aaO).

12 c) Die Umstände im vorliegenden Fall geben keinen Anlass zu einer abweichenden Beurteilung. Der Kläger ist von seiner Hausbank an die Beklagte als selbständige juristische Person verwiesen worden, um die Anlageberatung durchzuführen. Ihm war damit bekannt, dass er nicht mehr durch seine Hausbank selbst beraten wurde. Ihm war auch bekannt, dass er für die Anlagebera-

tung keine Leistungen erbrachte. Die Erwägung des Berufungsgerichts, angesichts der Verflechtung der Beklagten mit der Sparkasse D. habe der Kläger davon ausgehen können, dass die Beklagte als Tochtergesellschaft der Sparkasse an deren Entgelten partizipiere, die diese für Kontoführungsgebühren im Rahmen ihrer Geschäftsbeziehungen von Kunden wie dem Kläger erhalte, überzeugt nicht. Hiergegen spricht bereits die in der Revisionserwiderung erhobene Gegenrüge des Klägers, der sich darauf beruft, dass zwischen der Beklagten und der Sparkasse D. ein Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag bestehe. Es verhält sich deshalb gerade umgekehrt, dass Gewinne der Beklagten an die Sparkasse abgeführt werden. Bei typisierender Betrachtungsweise ergibt sich aus Sicht eines Anlegers kein Anhalt dafür, dass die Sparkasse von ihren Gebühren an ihre Tochtergesellschaft Entgelte abführt. Unbeschadet der Frage, ob dem Kunden das Bestehen eines Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags überhaupt bekannt ist und insoweit seine Vorstellungen von den gesellschaftsrechtlichen Beziehungen der Beteiligten beeinflussen kann, unterstreicht das Bestehen eines solchen Vertrags jedoch, dass die Beklagte als Tochtergesellschaft auf die Erwirtschaftung von Gewinnen ausgerichtet ist, die sie nur aus erhaltenen Provisionen für die Vermittlung der Anlageprodukte erwerben kann, da sie von den Kunden keine solchen Gelder erhält.

13 2. Das Urteil ist daher aufzuheben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, da die Sache noch nicht zur Entscheidung reif ist (§ 562 Abs. 1, § 563 Abs. 1 ZPO). Das Berufungsgericht wird sich mit den weiter geltend gemachten Aufklärungspflichtverletzungen und den Einwendungen der Beklagten auseinanderzusetzen ha-

ben, wozu Stellung zu nehmen der Senat im derzeitigen Verfahrensstadium keinen Anlass hat.

Schlick Herrmann Wöstmann

Hucke Seiters

Vorinstanzen:
LG Dortmund, Entscheidung vom 29.09.2010 - 2 O 462/09 -
OLG Hamm, Entscheidung vom 18.10.2011 - I-34 U 147/10 -