

Der unabhängige Insider-Report des Kapitalmarktes für Vermittler, Anleger, Banker, Berater und Anbieter

Interview mit RA Duncker zur 15%-Grenze und Prospektübergabe

Der **Bundesgerichtshof** hat sich vor wenigen Tagen erneut mit der aufklärungsrelevanten 15%-Grenze bei den Vertriebsprovisionen sowie mit der Beweislast bei der Prospektübergabe befasst (Az. III ZR 565/16). Bei dem betreffenden Fonds in diesem Fall handelt es sich um den **Dr. Peters-Tankerfonds DS Nr. 127 VLCC 'Younara Glory'**. In der ohnehin desaströsen Liquidations-Bilanz des Dortmunder Anbieters seiner Tanker ab dem Jahr 2011 ist der DS-Fonds 127 als faktischer Totalverlust einer der schlechtesten Fonds. Beklagt war in diesem Fall als Vertrieb die **Postbank Finanzberatung AG**. Vor dem BGH ging es u. a. um die Frage, wie die Höhe der Vertriebsprovisionen haftungstechnisch zu werten ist, die bei diesem Dr. Peters-Fonds 15 % des Eigenkapitals betrug, zzgl. des 5%igen Agios! Der Vertriebspezialist **Dr. Martin Andreas Duncker**, Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht aus der Kanzlei **Schlatter Rechtsanwälte Steuerberater/Heidelberg**, hat das aktuelle BGH-Urteil analysiert und steht 'k-mi' Rede und Antwort:



'k-mi': Herr Dr. Duncker, welche Bedeutung hat das aktuelle BGH-Urteil für die Vertriebe?

Dr. Duncker: "Mit der Entscheidung vom 19.10.2017 hat der BGH (Az. III ZR 565/16) in zweierlei Hinsicht Klartext gesprochen: Im Rahmen der 15%-Rechtsprechung zur Werthaltigkeit der Kapitalanlage ist nicht auf 'verdeckte Innenprovisionen' abzustellen. Auch das Agio, das weder 'verdeckt' noch 'innen' ist, ist für die Werthaltigkeit der Investition von Bedeutung. Daher hat ein Vermittler den Kunden unaufgefordert über Vertriebsprovisionen aufzuklären, wenn diese Provisionen – inklusive Agio – 15 % des vom Kläger einzubringenden Kapitals übersteigen. Der BGH ist damit nicht der Argumentation des verklagten Vermittlers gefolgt, dass das Agio bei der Berechnung deshalb außen vor zu bleiben habe, weil es für den Kunden erkennbar nicht der Investition in das Anlageobjekt diene. Dem Kunden muss – so der BGH – eine 'umfassende Beurteilung der Werthaltigkeit der Kapitalanlage' ermöglicht werden."



Dr. Martin Duncker

'k-mi': Gibt es für Vertriebe in solchen Fällen also keine Chance vor Gericht? **Dr. Duncker:** "Doch! Der verklagte Vermittler kann sich gleichwohl Hoffnung machen: Der BGH nennt in seinem Urteil ausdrücklich die Möglichkeit, den Anleger mittels des Prospekts über die Provisionshöhe aufzuklären. Der 3. Senat hatte bereits in seinem Urteil vom



12. Februar 2004 (Az. III ZR 359/02, vgl. 'k-mi' 30/04, 13/06), das die Geburtsstunde dieser 15%-Rechtsprechung markiert, den Vorwurf einer Pflichtverletzung auf die dort unrichtigen und irreführenden Provisionsangaben im Prospekt gestützt und später wiederholt ausgeführt, dass eine ordnungsgemäße Information im rechtzeitig übergebenen Prospekt – etwa als 'Kosten der Eigenkapitalbeschaffung' – für eine ordnungsgemäße Aufklärung genügen kann (BGH vom 25.09.2007, Az. XI ZR 320/06, vgl. 'k-mi'-Special 25/08)."

'k-mi': Und was ist nun neu an der Bewertung der Beweislastfrage durch den BGH bei der Prospektübergabe? **Dr. Duncker:** "In dem hier am 19.10.2017 entschiedenen Fall hatten die Vorinstanzen (LG Hannover und OLG Celle) eine Schadensersatzpflicht des Vermittlers bejaht, weil nach ihrer Auffassung nicht von einer rechtzeitigen Prospektübergabe auszugehen war. Diese Argumentation hat der BGH kassiert und den Ball mit einer klaren Arbeitsanweisung zurück in das Feld des OLG geschlagen: Der Vermittler durfte den Klägervortrag zu Recht bestreiten, der Kläger habe angeblich den Prospekt nicht rechtzeitig erhalten. Es lag eine gesondert unterschriebene Empfangsbestätigung des Anlegers vor, wonach der Anleger den Prospekt vor Unterzeichnung der Beitrittserklärung erhalten hatte. Zwar ließ sich dem Empfangsbekanntnis der Tag des Empfangs nicht

Ihr direkter Draht ... (Mo. - Do. 15 - 18 Uhr, Fr. 9 - 12 Uhr)



02 11 / 66 98 - 164

Fax: 02 11 / 69 12 - 440

e-mail: kmi@kmi-verlag.de

... für den vertraulichen Kontakt

Impressum

markt intern Verlagsgruppe – **kapital-markt intern** Verlag GmbH, Grafenberger Allee 30, D-40237 Düsseldorf. Tel.: +49 (0)211 6698 199, Fax: +49 (0)211 6912 440. www.kmi-verlag.de. Geschäftsführer: Dipl.-Kfm. Uwe Kremer, Rechtsanwalt Gerrit Weber, Dipl.-Ing. Günter Weber. Gerichtsstand Düsseldorf. Handelsregister HRB 71651. Vervielfältigung nur mit Genehmigung des Verlages.

kapital-markt intern Herausgeber: Dipl.-Ing. Günter Weber. Chefredakteur: Redaktionsdirektor Dipl.-Kfm. Uwe Kremer, Redaktionsdirektor Rechtsanwalt Gerrit Weber. Redaktionsbeirat: Dipl.-Ing. Dipl.-Oen. Erwin Hausen, Rechtsanwalt Dr. Axel J. Prümm, Christian Prüßing M.A., Dipl.-Vwt. Dr. Ludger Steckelbach, Rechtsanwalt Harald L. Weber M.A., LL.M. Druck: Theodor Gruda, www.gruda.de. ISSN 0173-3516

entnehmen. Die Übergabe des Prospekts wurde dadurch trotzdem wirksam bestätigt. Es gehe also – so der BGH – für die Beurteilung der rechtzeitigen Prospektübergabe nicht um die Frage, ob der Kunde den Prospekt erhalten habe oder nicht, sondern wann. Dies vorzutragen sei Sache des Klägers und nun nachzuholen.“

'k-mi': Was bedeutet die aktuelle BGH-Entscheidung nun für Prospekt-Empfangsbestätigungen hinsichtlich der Klagen von Anlegerschutzanwälten? **Dr. Duncker:** "Die Frage der rechtzeitigen Prospektübergabe ist in nahezu allen sog. Anlegerschutzklagen von zentraler Bedeutung. Gerade ältere Empfangsbestätigungen enthalten häufig keine Angabe darüber, wann der Kunde den Prospekt erhalten hat. An dieser Stelle ist der aktuelle Klartext des 3. Senats Gold wert: Liegt eine wirksame Empfangsbestätigung des Kunden vor, kann der Anleger sich nicht in die bequeme Behauptung zurücklehnen, den Prospekt nicht erhalten zu haben. Der Prospekt lag vor. Gestritten werden kann zwar noch über das 'Wann', nicht mehr über das 'Ob'. Das 'Wann', also der Zeitpunkt der Übergabe aber ist eine positive Tatsache, für den der Kläger aktiv Sachvortrag und Beweisangebote liefern muss." **'k-mi':** Vielen Dank Herr Dr. Duncker für Ihre fachliche Beurteilung.

'k-mi'-Service

Das BGH-Urteil erhalten Sie online oder gegen Einsendung eines 'k-mi'-Service-Wertschecks.

Stichwort: 50-17-01

Auszug aus 'k-mi' 50/17 vom 15.12.2017

In Europas größter Informationsdienst-Verlagsgruppe...

...erscheinen die wöchentlichen Branchenbriefe:

steuerberater intern
immobilien intern
umsatzsteuer intern
Ihr Steuerberater
steuertip GmbH intern

Augenoptik
Auto
Tankstelle
Möbel
Schmuck
Unterhaltungselektronik
Apothek
Installation
Bauwerk
Fliesen
Damenmode
Büro
Fachhandel
Sport
Elektro
Fachhandel
Möbel
Fachhandel
Parfümerie
Eisenwaren
Garten
Young Fashion
Schuh
Fachhandel
Foto
Fachhandel
Tele
kommunikation
Spielwaren
Modellbau
Basteln
Wohn
Fachhandel
Elektro
Installation
Dessert & Backwaren
Hautpflege
Wohntextilien
Handarbeiten
Mittelstand

Bank intern
kapital-markt intern
finanztip
versicherungstip
investment intern