

Aktuelle Informationen und Anregungen zu wirtschaftszivilrechtlichen Themen

Sehr geehrte Damen und Herren,

die Bankenkrise ist nach wie vor in aller Munde. Aber nicht nur die Krise selbst, auch das Vorgehen der Banken und Bank naher Personen (z. B. Anlageberater) gegenüber den Bankkunden steht in den letzten Wochen zunehmend im Focus der Betrachtung. Häufig treten in diesem Zusammenhang Fragen auf wie:

- * Handelt mein Berater nach den Vorgaben des Kapitalanlagerechts?
- * Entsprechen die verwendeten Prospekte und die verlangten Gebühren den gesetzlichen Vorgaben?
- * Kann ich meine Anlage zurückfordern, falls ich einen Totalverlust oder Teilverlust erlitten habe?

Qualifizierte juristische und steuerliche Beratung ist hier sicher unerlässlich. Der nachfolgende erste Beitrag beschäftigt sich mit der Frage, inwieweit Banken und selbständige Anlageberater, welche mit den Banken zusammenarbeiten und häufig überhaupt erst der Auslöser für irgendeine Anlageform sind den Anleger über die erhaltenen Rückvergütungen (Kickbacks) aufklären müssen. Der zweite Beitrag verhält sich dazu, dass die Rechtsprechung der wiederholten Antragsstellung auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens gewisse Grenzen gesetzt hat.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. jur. Sandro Kanzlspurger
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Steuerrecht

Kapitalmarktrecht

Auch unabhängige Anlageberater haften wegen verschwiegener Rückvergütungen (Kickbacks) - Unabhängige Finanzdienstleister betroffen

Infolge aktueller neuer Urteile des Landgerichts München (22 O 1997/09) und OLG Stuttgart ist die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGH) zur Offenlegung von Rückvergütungen auch auf selbständige, bankenunabhängige Berater anzuwenden.

Wie bereits vom BGH zuvor mehrfach entschieden, haben Banken, die Kunden über Kapitalanlagen beraten und Fondsanteile oder Zertifikate o. ä. empfehlen, bei denen sie verdeckte Rückvergütungen (Kickbacks) erhalten, die Kunden über diese Rückvergütungen aufklären. Eine Bank, die Fondsanteile empfiehlt, muss darauf hinweisen, dass und in welcher Höhe sie Rückvergütungen von der Fondsgesellschaft erhält.

Banken bzw. deren Mitarbeiter erhalten nämlich oftmals für den Vertrieb von Fondsanteilen und anderen Wertpapieren wie Zertifikaten eine Rückvergütung, auch "Kickback" genannt. Diese kann z.B. in einer einmaligen Provision, einer einmaligen Erstattung eines Anteils an den Ausgabeaufschlägen oder auch einem - jährlich anfallenden - Prozentsatz von der Verwaltungsgebühr bestehen.

Die Aufklärung über die Rückvergütung ist notwendig, um dem Kunden einen insofern bestehenden Interessenkonflikt der Bank offen zu legen. Erst durch die Aufklärung wird der Kunde in die Lage versetzt, das Umsatzinteresse der Bank selbst einzuschätzen und zu beurteilen, ob die Bank ihm eine bestimmte Anlage nur deswegen empfiehlt, weil sie selbst daran verdient.

Die Aufklärungspflicht besteht, damit der Kunde beurteilen kann, ob die Anlageempfehlung allein in seinem Interesse erfolgt ist, oder (auch) im Interesse der Bank, möglichst hohe Rückvergütungen zu erhalten. Wenn aber eine Bank Anlageempfehlungen abgibt und dabei Vergütungen verdient, sind die Kundeninteressen durch die von der Bank erhaltenen Vergütungen gefährdet.

Es besteht somit – so der BGH - die konkrete Gefahr, dass die Bank Anlageempfehlungen nicht allein im Kundeninteresse nach den Kriterien anleger- und objektgerechter Beratung abgibt, sondern zumindest auch in ihrem eigenen Interesse, möglichst hohe Bonifikationen zu erhalten.

Dabei spielt es keine Rolle, ob die Rückvergütungen einem bestimmten Geschäft unmittelbar zugeordnet werden oder in gewissen Zeitabständen gezahlt werden. Wesentlich ist nur, dass die Rückvergütungen umsatzabhängig sind (BGH WM 2007, 487).

Bankenunabhängige Anlageberater erhalten ebenfalls i. d. R. Vertriebsprovisionen. Die tragenden Gesichtspunkte der BGH-Rechtsprechung treffen nach den neuen Urteilen auch auf Anlageberater zu. Im Gegensatz zu einer Entscheidung des OLG Celle (11-U-140/08, Urteil vom



Aktuelle Informationen und Anregungen zu wirtschaftszivilrechtlichen Themen

11.06.2009) gibt es danach keinen Grund, freie Anlageberater gegenüber Banken zu privilegieren.

Diese Haftung kann für viele Anlageberater noch weitreichende Folgen haben; denn die viel verschwiegene Rückvergütung ist einer der aussichtsreichsten Ansatzpunkte für Anleger, die an eine Schadensersatzklage denken. Sie hat auch quantitativ enorme Wirkungen, weil der Markt für Anlageberatungen außerhalb von Banken gigantisch war und ist und in vielen Fällen über Vertriebsprovisionen gar nicht oder nicht korrekt unterrichtet wurde.

Auch wenn die beiden genannten Urteile noch nicht rechtskräftig sind, ist doch davon auszugehen, dass der BGH diese Entscheidungen letztlich bestätigen wird. Insoweit dürften Anleger grundsätzlich wegen verschwiegener Provisionszahlungen gute Chancen auf Schadenersatz haben und sollten prüfen, entsprechende Schritte einzuleiten.

Zumindest bei größeren Verlusten sollten Betroffene es nicht versäumen, sich von einem Experten für Bank- und Kapitalmarktrecht beraten zu lassen.



Insolvenzrecht

BGH: Dreijährige Sperrfrist für erneutes Insolvenzverfahren auch bei Versagung wegen der Abgabe fehlerhafter Vermögensverzeichnisse im Erstverfahren

InsO §§ 4a I, 287 I, 290 I Nr. 6

Der Schuldner muss eine Sperrfrist von drei Jahren für einen erneuten Insolvenz-, Stundungs- und Restschuldbefreiungsantrag auch dann einhalten, wenn im ersten Verfahren der Stundungsantrag wegen eines festgestellten Versagungsgrundes für die Restschuldbefreiung nach § 290 Abs. 1 Nr. 6 InsO abgelehnt, deshalb das Verfahren mangels Masse nicht eröffnet worden und der Antrag auf Restschuldbefreiung gegenstandslos geworden ist; die Frist läuft ab Rechtskraft des Ablehnungsbeschlusses im Erstverfahren.

BGH, Beschluss vom 11.02.2010 - IX ZA 45/09 (LG Duisburg), BeckRS 2010, 4918

Sachverhalt

Nachdem die vom Schuldner beantragte Verfahrenskostenstundung durch Beschluss des Insolvenzgerichts vom 07.01.2008 abgelehnt wurde, weil ein Grund zur Versagung der Restschuldbefreiung (RSB) gemäß § 290 Abs. 1 Nr. 6 InsO offensichtlich vorliege, wurde der Eröffnungsantrag mangels kostendeckender Masse abgewiesen.

Am 05.12.2008 stellte der Schuldner erneut Insolvenzantrag nebst Anträgen auf Verfahrenskostenstundung und RSB. Letztere wurden vom Amtsgericht am 23.04.2009 zurückgewiesen, der Insolvenzantrag wurde mangels Masse abgewiesen.

Nach erfolgloser sofortiger Beschwerde verfolgt der Schuldner seine Anträge durch Rechtsbeschwerde nebst Antrag auf Prozesskostenhilfe (PKH) weiter.

Rechtliche Wertung

Nach Ablehnung der PKH mangels Erfolgsaussicht (§§ 114 ZPO, 4 InsO) bestätigt der BGH die Abweisung des Verfahrenskostenstundungsantrags und damit die Abweisung der beantragten Verfahrenseröffnung mangels die Verfahrenskosten deckender Masse.

Er weist zunächst auf seine Rechtsprechung hin, wonach ein wiederholter RSB-Antrag unzulässig ist, wenn er innerhalb von drei Jahren nach rechtskräftiger Versagung der RSB wegen Verletzung seiner Auskunft- und Mitwirkungspflichten (BGH, Beschluss vom 16.07.2009 – IX ZB 219/08, NZI 2009, 691), nach Verwerfung des RSB-Antrags als unzulässig (BGH, Beschluss vom 03.12.2009 – IX ZB 89/09, NZI 2010, 153) oder wegen Vermögensverschwendung (BGH, Beschluss vom 14.01.2010 – IX ZB 257/09) in einem früheren Verfahren gestellt worden ist.

Ist der Schuldner eine natürliche Person, sei es Verbraucher oder Unternehmer, kann er nach Ablauf einer sechsjährigen Wohlverhaltensperiode eine sog. Restschuldbefreiung erhalten, d. h. alle zu diesem Zeitpunkt noch bestehenden Restverbindlichkeiten werden ihm erlassen. Voraussetzung hierfür ist allerdings, dass er bestimmte im Gesetz näher definierte Auskunft- und Mitwirkungspflichten erfüllt, woran es im vorliegenden Fall mangelte.

Diese Grundsätze seien auch auf den vorliegenden Fall anzuwenden, da auch hier das Rechtsschutzbedürfnis für den Folgeantrag fehle. So würde im Falle der Verletzung seiner Auskunft- und Mitwirkungspflichten die Möglichkeit alsbaldiger Stellung erneuter RSB-Anträge die Gerichte in nicht hinzunehmender Weise belasten, so dass eine Sperrfrist von drei Jahren einzuhalten sei.

Dies gelte auch, wenn – wie hier – im ersten Verfahren bereits die beantragte Kostenstundung wegen der schon feststehenden Voraussetzungen für die RSB-Versagung analog § 4a Abs. 1 Satz 3, 4 InsO versagt und die Eröffnung des Insolvenzverfahrens aus diesem Grund mangels Masse abgelehnt und der Antrag auf RSB gegenstandslos geworden sei.

Die Entscheidung des Amtsgerichts im ersten Verfahren war erst seit 25.01.2008 rechtskräftig, so dass die Sperrfrist noch nicht abgelaufen sei. Da der Schuldner das Ziel der RSB mit dem beantragten Verfahren nicht erreichen kann, sei sein Antrag auf Verfahrenskostenstundung wegen fehlenden Rechtsschutzbedürfnisses zutreffend als unzulässig zurückgewiesen und die Eröffnung des Insolvenzverfahrens mangels Masse abgewiesen worden.

Praxishinweis

Nunmehr können bestimmte Verstöße des Schuldners gegen seine Verpflichtungen im RSB-Verfahren und damit die Abweisung des Antrags auf Verfahrenskostenstundung im Erstverfahren zu der dreijährigen Ausschlusswirkung für einen Folgeantrag führen, im Falle der in § 4a Abs. 1 Satz 4 InsO nicht explizit genannten Versagungsgründe des § 290 Abs. 1 Nr. 4 bis 6 InsO jedenfalls dann, wenn sie evident oder leicht feststellbar sind.

