



Landgericht Frankfurt am Main

Aktenzeichen: 2-19 O 54/12

Es wird gebeten, bei allen Eingaben das vorstehende Aktenzeichen anzugeben

Verklündet am:
11.02.2013

Koch, Justizfachangestellte
Urkundsbeamtin/-beamter der Geschäftsstelle



Im Namen des Volkes
Urteil

In dem Rechtsstreit

[REDACTED]

Kläger

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanw. Witt
Adenauerplatz 8, 69115 Heidelberg,
Geschäftszeichen: [REDACTED]

gegen

1. Raiffeisenbank Oberrhein-Süd eG vertr.d.d. Vorstand Otto Schmid, Heinrich Beerenwinkel, Wilhelm Oberhofer, Marktstr. 11, 87527 Sonthofen,

2. DZ Bank AG vertr. d. d. Vorstandsvorsitzenden Wolfgang Kirsch, Platz der Republik, 60325 Frankfurt am Main,

Beklagte

Prozessbevollmächtigte zu 1: Rechtsanw. [REDACTED]

Geschäftszeichen: [REDACTED]

Prozessbevollmächtigte zu 2: Rechtsanw. [REDACTED]

Geschäftszeichen: [REDACTED]

hat die 19. Zivilkammer des Landgerichts Frankfurt am Main durch Vorsitzenden Richter am Landgericht Stark, Richter am Landgericht Kurz und Richterin Dr. Reul aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 05.11.2012

für Recht erkannt:

Es wird festgestellt, dass der Beklagten zu 2) aus der am 12.01.2010 zwischen dem Kläger und der Beklagten zu 2) abgeschlossenen ZinsGarantPlus-Vereinbarung mit der Referenznummer [REDACTED] und einem Bezugsbetrag von 500.000 EUR keine über 12.000 EUR hinausgehenden Ansprüche zustehen.

Die Beklagte zu 2) wird verurteilt, den Kläger in Höhe von 7.868,28 EUR von der Inanspruchnahme durch seine Prozessbevollmächtigten aufgrund der vorgerichtlichen Vertretung des Klägers in diesem Rechtsstreit freizustellen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Gerichtskosten des Rechtsstreits und die außergerichtlichen Kosten des Klägers hat der Kläger zu 35 % und die Beklagte zu 2) zu 65 % zu tragen. Der Kläger hat die außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 1) in voller Höhe, diejenigen der Beklagten zu 2) zu 3 % zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 100 % des jeweils vollstreckbaren Betrages.

Tatbestand

Der Kläger macht gegen die Beklagten Ansprüche im Zusammenhang mit dem Abschluss eines Swap-Vertrags geltend.

Die Beklagte zu 1) ist eine regional tätige Bank, die zum genossenschaftlichen Finanzverbund gehört. Die Beklagte zu 2) ist eine Zentralbank innerhalb dieses Finanzverbundes. Sie bietet den ihr angeschlossenen Banken, u.a. der Beklagten zu 1), regelmäßig Finanzprodukte an, deren Entwicklung die personellen und materiellen Ressourcen der Regionalbanken übersteigt.

Bei dem Kläger handelt es sich um einen gelernten Bankkaufmann, der viele Jahre als Filialleiter tätig war und seit 20 Jahren Unternehmen in Fragen v.a. der Insolvenzvermeidung berät. Er investierte bis zum hier maßgeblichen Zeitpunkt in Aktien und Investmentfonds und hatte im Jahr 2007 außerdem ein Swap Geschäft (CMS-Zinsdifferenzswap) mit der Beklagten zu 2) abgeschlossen, den er mit einem Gewinn von 7.000 EUR vorzeitig beendet hatte und bei welchem ihm der Kontakt zu der Beklagten zu 2) über die Beklagte zu 1) vermittelt worden war. Im Zusammenhang mit dem Abschluss des Swap-Geschäfts in 2007 schlossen der

Kläger und die Beklagte zu 2) einen Rahmenvertrag für Finanztermingeschäfte, hinsichtlich dessen Einzelheiten auf Anlage B2-4 verwiesen wird.

Im Januar 2010 kam es zu einem Gespräch zwischen dem Kläger und dem Mitarbeiter Ströbel der Beklagten zu 1), dessen Inhalt zwischen den Parteien weitgehend streitig ist. Unstreitig teilte der Kläger dem Mitarbeiter Ströbel in dem Gespräch aber mit, gerne wieder in Derivate investieren zu wollen. Am 04.01.2010 wurde dem Kläger eine Produktinformation über den Zins Garant Plus Swap (nachfolgend: der Swap) zugeschickt.

Ausweislich dieser Produktinformation beruht der Swap auf dem Kursverhältnis des Euro zum Schweizer Franken. Er weist eine Laufzeit bis zum 15.01.2015 bei einem Bezugswert von 500.000 EUR auf. Die Beklagte zu 2) verpflichtet sich, dem Kläger 5 % des Bezugsbetrags p.a. zu zahlen, während der Kläger sich verpflichtet, der Beklagten 4 % p.a., ab dem 2. Laufzeitjahr zuzüglich eines bedingten Zinsaufschlags zu zahlen.

Sofern das Kursverhältnis EUR/CHF am Ende der vierteljährlichen Zinsperiode unterhalb von 1,4200 notiert, beträgt der Zinsaufschlag

$$[2x ((1,42\text{-Kassekurs})/\text{Kassekurs})]\% \text{ p.a.}$$

Sofern das Kursverhältnis während der Laufzeit einmal die Begrenzungsmarke von 1,510 EUR/CHF erreicht, entfällt das Risiko eines Zinsaufschlags für die Restlaufzeit.

Diese Produktinformation enthält unter der Überschrift Risiken den Hinweis:

„Sie haben ein offenes Verlustrisiko, d.h. es ist kein worst-case bezifferbar.“

Bezüglich der weiteren Einzelheiten der Produktinformation wird auf Anlage K4 verwiesen.

Am 12.01.2010 ließ der Kläger sich durch den Mitarbeiter Scheuch der Beklagten zu 2) über den Swap telefonisch beraten. Bezüglich des Inhalts des Gesprächs, während dessen durch den Berater auch eine Kundenevaluation erhoben wurde, wird auf die Gesprächsmitschrift, Anlage B2-1, bezüglich des Evaluationsbogens auf die Anlage K5 verwiesen.

Am 13.01.2010 vereinbarte der Kläger mit der Beklagten zu 2) schriftlich, den Swap entsprechend der niedergelegten Bedingungen (insoweit wird auf Anlage K3 verwiesen) durchzuführen. Der Swap wies bei Abschluss einen negativen Marktwert in Höhe von 17.400,- EUR auf.

Die Beklagte zu 1) sicherte das Geschäft durch ebenfalls am 13.01.2013 mit dem Kläger vereinbarten Avalkredit (Nachfolgend: die Bürgschaft) mit einem Risikolimit von 150.000 EUR und Haftungshöhe von

225.000 EUR ab (bezüglich des Vertrags wird auf Anlage K2 verwiesen).

In dem Kreditvertrag findet sich der folgende zusätzliche Eintrag:

„Die [Beklagte zu 1)] erhält zusätzlich zur möglicherweise vereinbarten Avalprovision für jedes abgeschlossene Finanzgeschäft einen angemessenen Anteil an der Marge der [Beklagten zu 2)]. Der Kunde verzichtet hinsichtlich dieses Margenanteils ausdrücklich auf seine Rechte nach § 666 BGB (Rechenschaftspflicht) und § 667 BGB (Herausgabepflicht).“

Die Produktinformation des 2007 geschlossenen Swaps enthielt ebenfalls einen Hinweis auf ein offenes Verlustrisiko, der zugehörige Avalkreditvertrag – damaliges Risikolimit 62.500 EUR bei Haftungshöhe 93.750 EUR - einen entsprechenden Zusatzeintrag mit Verzichtserklärung bezüglich des Margenanteils der Beklagten zu 1).

Der 2010 geschlossene Swap entwickelte sich für den Kläger ungünstig, so dass die Beklagte zu 2) den gestellten Avalkredit in Höhe von gut 108.000 EUR in Anspruch nahm und die weitere Inanspruchnahme ankündigte. Entsprechend forderte die Beklagte zu 1) den Kläger zur Rückzahlung der ausgereichten Kreditsumme auf. Mit Schreiben vom 16.10.2012 forderte die Beklagte zu 2) den Kläger zur Zahlung von 84.765,08 EUR auf.

Der Kläger behauptet, er sei kein spekulativer, sondern ein risikobewusster Anleger, er habe nur für einen Teil seines Vermögens Risiken in Kauf nehmen wollen. Er sei auch von dem Berater [REDACTED] inhaltlich über den Swap informiert, nicht aber auf die existenziellen Risiken des Geschäfts und die geldwerten Vorteile der Beklagten zu 1) hingewiesen worden. Der Berater [REDACTED] habe mitgeteilt, das Risiko des vorangegangenen Swaps und des streitgegenständlichen Swaps sei etwa gleich hoch; die differierende Höhe der Avalkredite sei auf einen Wunsch der Beklagten zu 2) zurückzuführen. Der Berater [REDACTED] habe dem Kläger mitgeteilt, dass die Chancen des Swaps in dem entbehrlichen Kapitaleinsatz bei prognostiziert steigender Tendenz bzw. anhaltender Stärke des Euro lägen. Außerdem habe der Berater [REDACTED] mitgeteilt, dass der Kläger aufgrund seiner guten Bonität für den Avalkredit keine Provisionen zahlen müssen. In dem späteren Gespräch mit dem Berater [REDACTED] habe dieser dem Kläger ebenfalls nicht das eigentliche Verlustrisiko vor Augen geführt, sondern dieses vielmehr kleingeredet. In Kenntnis der tatsächlichen Risiken sowie des negativen anfänglichen Marktwerts hätte der Kläger die Swap-Vereinbarung nicht abgeschlossen.

Der Kläger macht geltend, nicht anleger- und objektgerecht beraten worden zu sein. Der Swap habe ihm aufgrund des potentiell ruinösen Verlustrisikos und den unzureichenden Vermögensverhältnissen des Klägers schon nicht empfohlen werden dürfen. Das Produkt sei überdies für den Kläger völlig ungeeignet gewesen, da er die Risiken mangels professionellen Risikomanagements seinerseits nicht habe einschätzen und überdies nicht den jeweils aktuellen Marktwert habe überwachen können.

Der Kläger ist der Ansicht, der Swapvertrag sei sittenwidrig. Überdies seien die Beklagten verpflichtet gewesen, ihn über ihre Gewinne (Beklagte zu 2) anfänglicher negativer Marktwert), Beklagte zu 1): Zahlungsfluss von der Beklagten zu 2) hinzuweisen.

Der Kläger beantragt mit seiner den Beklagten am 02.03.2012 zugestellten Klage,

1. festzustellen, dass der Beklagten zu 2) aus der am 12.01.2010 zwischen dem Kläger und der Beklagten zu 2) abgeschlossenen ZinsGarantPlus-Vereinbarung mit der Referenznummer [REDACTED] und einem Bezugsbetrag von 500.000 EUR keine Ansprüche zustehen.
2. festzustellen, dass der Beklagten zu 1) aus dem am 13.01.2010 zwischen dem Kläger und der Beklagten abgeschlossenen Kreditvertrag für Avalkredite, der in Ergänzung zum Kreditauftrag vom 28.09.2007 erfolgte und unter der bankinternen Bearbeitungsnummer [REDACTED] geführt wird, keine Ansprüche zustehen, soweit es sich um Ansprüche handelt, die sich aus der am 12.01.2010 zwischen dem Kläger und der Beklagten zu 2) abgeschlossenen ZinsGarantPlus-Vereinbarung mit der Referenznummer [REDACTED] und einem Bezugsbetrag von 500.000 EUR ergeben.
3. die Beklagte zu 2) zu verurteilen, an den Kläger einen Betrag in Höhe von 11.168,15 EUR zuzüglich Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Sowie hilfsweise

Die Beklagte zu 1) zu verurteilen, den Kläger von Ansprüchen der Beklagten zu 2) aus der am 12.01.2010 zwischen dem Kläger und der Beklagten zu 2) abgeschlossenen ZinsGarantPlus-Vereinbarung mit der Referenznummer [REDACTED] und einem Bezugsbetrag von 500.000 EUR freizustellen.

Die Beklagten beantragen,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte zu 1) behauptet, Herr [REDACTED] habe dem Kläger lediglich den Kontakt zu der Beklagten zu 2) vermittelt und auf fehlendes Know-How der Beklagten zu 1) für Fragen des Swap-Geschäfts hingewiesen. Der Kläger selbst habe gezielt nach einem Derivatgeschäft auf Grundlage des Schweizer Franken gefragt.

Herr [REDACTED] habe nur bei der Ausarbeitung des Kreditvertrags mitgewirkt. Er habe dem Kläger mitgeteilt, dass die Beklagte zu 1) für ihre Vermittlertätigkeit eine Provision von der Beklagten zu 2) erhalte.

Beide Beklagten verweisen auf die beruflichen Kenntnisse des Klägers und machen unter Verweis auf die dem Kläger übergebenen schriftlichen Unterlagen und die Aufzeichnung des Telefongesprächs geltend, der Kläger sei pflichtgemäß informiert worden. Eine fehlerhafte Aufklärung sei zumindest nicht kausal geworden.

Die Beklagte zu 2) behauptet, sie habe zum Ausgleich des ihr aus dem Swap erwachsenden Risikos Gegengeschäfte getätigt.

Nach Ansicht der Beklagten zu 2) habe keine Verpflichtung bestanden, den Kläger über den anfänglichen negativen Marktwert aufzuklären. Zumindest sei der Kläger durch die Mitteilungen auf den Avalkreditverträgen darüber aufgeklärt worden, dass eine Gewinnmarge der Beklagten zu 2) bestehe.

Der Kläger müsse sich 12.000 EUR im Wege der Vorteilsanrechnung entgegenhalten lassen (7.000 EUR aus dem vorangegangenen Swap und 5000 EUR Zahlungserhalt aus dem ersten Jahr des streitgegenständlichen Swaps).

Wegen der Einzelheiten des Parteivorbringens wird auf den Inhalt der vorgetragenen Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Klage ist in tenorisiertem Umfang begründet.

Der Kläger hat gem. § 280 Abs. 1 BGB einen Anspruch darauf, dass festgestellt wird, dass der Beklagten zu 2) keine über 12.000 EUR hinausgehenden Ansprüche gegen den Kläger aus der streitgegenständlichen Swap-Vereinbarung mehr zustehen. Außerdem steht ihm gegen die Beklagte zu 2) ein Freistellungsanspruch in tenorierter Höhe hinsichtlich seiner vorgerichtlichen Anwaltskosten zu.

Zwischen dem Kläger und der Beklagten zu 2) ist ein Anlageberatungsvertrag zustande gekommen. Der Ansicht der Beklagten zu 2), es sei kein Anlageberatungsvertrag, sondern allenfalls ein vorvertragliches Schuldverhältnis zustande gekommen, da die „Anlage“ von Kapital bereits begrifflich voraussetze, dass – anders als bei einem Swap – anzulegendes Kapital vorhanden sei, folgt die Kammer ungeachtet der Entscheidungsrelevanz dieser Frage nicht. Unzweifelhaft ging es dem Kläger vorliegend darum, über das Swap-Geschäfte Kapitalzuflüsse zu erreichen, was schon eine „Kapitalanlage“ im weiteren Sinne darstellt; im Übrigen ging auch die Beklagte zu 2) selbst davon aus, dem Kläger

eine Anlageberatung zuteil werden zu lassen, wie sich aus der Anlage K5, „Basisdokumentation und Anlageberatung“ ergibt, in welcher die Beklagte zu 2) überdies Vermerke über typische Gesichtspunkte einer Anlageberatung festhielt.

Aus dem Anlageberatungsvertrag traf die Beklagte zu 2) die Pflicht, den Kläger anlegergerecht und objektgerecht zu beraten (st. Rechtspr. des Bundesgerichtshofs, z.B. BGHZ 123, 126, 128 f.).

Diese Pflicht hat die Beklagte zu 2) hier jedenfalls dadurch verletzt, dass sie den Kläger nicht über den negativen anfänglichen Marktwert des Swaps aufgeklärt hat.

Hierzu war sie vorliegend verpflichtet, weil der negative anfängliche Marktwert Ausdruck eines schwerwiegenden Interessenkonflikts ist (BGHZ 189, 13, Rn. 31).

Zwar hat der Bundesgerichtshof in der durch die Parteien diskutierten Entscheidung zum Spread Ladder Swap (BGHZ 189, 13 ff.) seine Rechtsprechung bestätigt, dass eine Bank grundsätzlich nicht darüber aufklären muss, dass sie mit eigenen Anlageprodukten Gewinne erzielt. Eine Aufklärungspflicht über die Gewinnmarge besteht allerdings dann, wenn besondere Umstände hinzutreten, die über die generelle Gewinnerzielungsabsicht der Bank oder die Höhe der angestrebten Erträge hinausgeht (BGHZ 189, 13, Rn. 38). Solche besonderen Umstände hat der Bundesgerichtshof für einen CMS Spread Ladder Swap angenommen, weil dessen Risikostruktur von der Bank bewusst zu Lasten des Anlegers gestaltet worden ist, um unmittelbar im Zusammenhang mit dem Abschluss des Anlagegeschäfts das Risiko verkaufen zu können, dass der Kunde aufgrund ihrer Beratungsleistung übernommen hat (BGHZ 189, 13, Rn. 38). Hierin ist ein schwerwiegender Interessenkonflikt der Bank begründet. Insofern ist die Bank bei zu Spekulationszwecken geschlossenen Swapverträgen zur Aufklärung über den negativen Marktwert verpflichtet, weil der Kunde aufgrund der Ausgestaltung des Swap-Vertrags und dessen Wettcharakter davon ausgeht, dass beide Parteien das Risiko der Zinsentwicklung gleichermaßen tragen. Entsprechendes gilt auch beim vorliegenden Swap: auch hier hat die Beklagte zu 2) sich in einer für den Kläger nicht erkennbaren Weise den Vorteil, der ihr durch die Verschiebung der Gewinnchancen des Klägers zu dessen Lasten in Höhe des anfänglichen negativen Marktwertes entstand, von anderen Marktteilnehmern abkaufen lassen und sich auf diese Weise ihre Gewinnmarge und den Ersatz ihrer Kosten vorab gesichert. Sie hat nämlich nach eigenem Vortrag ihr erwartetes Risiko durch entsprechende Gegengeschäfte abgefangen.

Eine Aufklärung über den negativen anfänglichen Marktwert war vorliegend nicht aufgrund der relativ geringen Komplexität der Berechnungsformel entbehrlich. Auch bei einem verhältnismäßig einfach strukturierten Swap ist für den Anleger aus dieser regelmäßig nicht der negative anfängliche Marktwert des Swaps ableitbar; ob und inwieweit die Komplexität der Berechnungsformel Einfluss auf das Maß der geschuldeten Risikoaufklärung hat, betrifft einen von der Aufklärung über den anfänglichen Marktwert zu unterscheidenden Gesichtspunkt (vgl. Schmieder, WuB I G 1.-16.12).

Der Kläger ist in dem Beratungsgespräch mit der Beklagten zu 2) unstreitig nicht über den negativen anfänglichen Marktwert aufgeklärt worden.

Es ist aber auch keine Aufklärung durch schriftliche Information erfolgt. Soweit die Beklagte zu 2) sich auf den Hinweis auf dem Kreditvertrag bezieht und meint, der Kläger hätte aus diesem auf ein Gewinninteresse und feststehende Gewinne der Beklagten zu 2) rückschließen können, bedarf keiner Entscheidung, ob ein in dieser allgemeinen Form auf einem anderen Vertrag erteilter Hinweis überhaupt geeignet wäre, die entsprechenden Aufklärungspflichten der Beklagten zu 2) zu erfüllen. Der konkrete Hinweis war hierzu jedenfalls nicht geeignet. Dass die Beklagte zu 1) „für jedes abgeschlossene Finanzgeschäft einen angemessenen Anteil an der Marge“ der Beklagten zu 2) „erhält“, verdeutlicht gerade nicht, dass bereits im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses feststand, dass die Beklagte zu 2) einen Gewinn in Höhe des um die Kosten reduzierten negativen anfänglichen Marktwerts aus dem Geschäft erhalten würde.

Aufgrund der bei Verletzung von Aufklärungs- und Beratungspflichtverletzungen im Kapitalanlagerecht geltenden Vermutung aufklärungsrichtigen Verhaltens, die grundsätzlich für alle Aufklärungsfehler eines Anlageberaters gilt, insbesondere auch dann, wenn - wie hier - eine Interessenkollision pflichtwidrig nicht offen gelegt wurde (z.B. BGHZ 189, 13, Rn. 40), steht fest, dass die Pflichtverletzung der Beklagten zu 2) für die Anlageentscheidung des Klägers ursächlich war. Umstände, die dieser Vermutung plausibel entgegenstehen oder sie widerlegen könnten, hat die dafür darlegungs- und beweispflichtige Beklagte ebenfalls nicht dargetan. Soweit sie behauptet, dass der Kläger sich auch bei Aufklärung über den negativen anfänglichen Marktwert für den Swap entschieden hätte, hat die persönliche Anhörung des Klägers keine entsprechenden Anhaltspunkte ergeben. Dieser hat vielmehr bekundet, dass er das Geschäft niemals abgeschlossen hätte, wenn man ihm gesagt hätte, dass die Bank einen Vorlauf von 17.400 EUR hat.

Die Beklagte zu 2) hat ihre Pflichten auch schuldhaft verletzt. Umstände, die geeignet wären, die insoweit wider die Beklagte zu 2) streitende Vermutung des § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB zu widerlegen, hat diese nicht vorgetragen.

Der Kläger ist gemäß § 249 Abs. 1 BGB so zu stellen, wie er stünde, wenn er den Swap-Vertrag nicht abgeschlossen hätte.

Da von Seiten des Klägers bislang keine Leistungen an die Beklagte zu 2) erfolgten, kann er insofern verlangen, festzustellen, dass keine Ansprüche der Beklagten zu 2) gegen ihn bestehen. Da der Kläger aber seinerseits bereits 5.000 EUR von der Beklagten zu 2) erhalten hat, kann er nur verlangen, von einer über diesen Betrag hinausgehenden Inanspruchnahme freigestellt zu werden. Darüber hinaus muss der Kläger sich den durch den im Jahr 2007 geschlossenen Swap erzielten Gewinn von 7.000 EUR entgegenhalten lassen. Die beiden Swap-Vereinbarungen sind nämlich durch den im Jahr 2007 abgeschlossenen Rahmenvertrag für

Finanztermingeschäfte (B2-4) zu einer rechtsgeschäftlichen Einheit verbunden (Ziffer 1., Absatz 2, Satz 2), ausweislich dessen eine ersatzberechtigte Partei, die aus der Beendigung von Einzelabschlüssen insgesamt einen finanziellen Vorteil erlangt, der anderen Partei einen Betrag in Höhe dieses Vorteils schuldet, höchstens jedoch in Höhe des Schadens der anderen Partei (Ziffer 8. Absatz 2) (vgl. insoweit auch OLG München, Urteil vom 22.12.2012, Az.: 19 U 672/12, www.juris.de).

Außerdem steht ihm ein Anspruch auf Freistellung von der Inanspruchnahme seiner Prozessbevollmächtigten als Bestandteil des allgemeinen Schadensersatzanspruchs zu. Allerdings sieht das Gericht die entstandenen Kosten nur in Höhe einer 2,0-fachen Gebühr (unter Zugrundelegung der auf Bl. 42 d.A. dargelegten Berechnung und der abschließenden Streitwertfestsetzung insgesamt 7.868,28 EUR) als gerechtfertigt an. Die Voraussetzungen für eine den gesetzlichen Regelsatz von 1,3 überschreitende Gebühr hat der Kläger nachvollziehbar dargelegt. Da die Beklagten die Zahlung der vorgerichtlichen Kosten bestritten haben, ohne dass entsprechender Beweisantritt des Klägers erfolgt wäre, kann der Kläger insoweit aber nur Freistellung und nicht Zahlung verlangen.

Die Klage ist hingegen unbegründet, soweit sie die Beklagte zu 1) betrifft.

Der Kläger kann nicht verlangen, dass hinsichtlich der Beklagten zu 1) festgestellt wird, dass diese ihn nicht mehr aufgrund der Bürgschaft in Anspruch nehmen darf.

Ein Anlageberatungsvertrag ist zwischen den Parteien nicht geschlossen worden.

Unstreitig ist der Kläger mit dem Wunsch, wieder in Derivate zu investieren, an die Beklagte zu 1) herantreten und von dieser an die Beklagte zu 2) für die Beratung weiterverwiesen worden. Soweit der Kläger geltend macht, die Beklagte zu 1) habe bei ihm den Eindruck erweckt, auch ein Privatmann könne künftige Zins- und Währungsentwicklungen deuten und hieraus einen Nutzen ziehen, ist dieser wenig anschauliche Vortrag nicht geeignet, zur Annahme eines Beratungsvertrages zwischen diesen beiden Parteien zu führen, worauf die Beklagte zu 1) zu Recht hingewiesen hat. Entsprechendes gilt, soweit der Berater [REDACTED] den Kläger auf den bei einem Swap-Geschäft entbehrlichen Kapitaleinsatz und die prognostizierte Stärke des Euro im Verhältnis zum Schweizer Franken hingewiesen haben soll. Dass bei einem Swap-Geschäft ohne primären Kapitaleinsatz investiert werden kann, war dem Kläger aufgrund seiner Vorerfahrung mit einem anderen Swap bekannt; die bloße Prognose über eine erwartete Marktentwicklung ist ebenfalls nicht Gegenstand eines Anlageberatungsvertrages, sondern stellt vielmehr das durch den Anleger nach ordnungsgemäßer Information zu tragende Marktrisiko dar. Dass die behauptete Prognose im Januar 2010 nicht vertretbar war, behauptet der Kläger überdies schon nicht.

Eine Beratung durch den Mitarbeiter [REDACTED] ergibt sich auch nicht daraus, dass er dem Kläger mit Email vom 04.01.2013 die Kalkulation „der DZ-Bank“ zuschickte, da er sich auch insoweit nur als Übermittler der schriftlichen Information gerierte. Soweit er in diesem Zusammenhang anbot, für Fragen zur Verfügung zu stehen, betraf dies zum einen v.a. die Handelslinie, nicht aber den eigentlichen Swap-Vertrag. Zum anderen ist schon nicht dargetan, dass der Kläger von diesem Angebot Gebrauch gemacht hätte.

Die Beklagte zu 1) haftet auch nicht aus anderen Gründen.

Ein vorvertragliches Schuldverhältnis, aus welchem sich Aufklärungspflichten der Beklagten zu 1) hätten ergeben können, bestand nicht. Die Beklagte zu 1) war weder Vertragspartnerin des Swaps noch ist dargetan, dass sie eine sonstige, über die Bürgschaft hinausgehende Verpflichtung übernommen hätte.

Ob sich hier eine Haftung der allein die Bürgenstellung übernehmenden Beklagten zu 1) unter entsprechender Anwendung der durch den Bundesgerichtshof entwickelten Grundsätze zu Aufklärungspflichten einer kreditgebenden Bank bei steuersparenden Bauherren-, Bauträger- und Erwerbermodellen ergeben könnte, kann dahinstehen, da die Voraussetzungen, unter welchen sich eine Aufklärungspflicht ergeben könnte, nicht dargetan sind.

Soweit sich eine Aufklärungspflicht aufgrund eines konkreten Wissensvorsprungs der Beklagten zu 1) ergeben könnte, ist nicht dargetan, dass die Beklagte zu 1) positive Kenntnis darüber gehabt hätte, dass der Kläger durch die Beklagte zu 2) über ein spezielles Risiko des Swap-Vertrages nicht aufgeklärt worden ist.

Dass Swap-Geschäft verstößt auch nicht gegen die guten Sitten, § 138 BGB.

Ein Rechtsgeschäft verstößt dann gegen die guten Sitten, wenn es nach seinem aus der Zusammenfassung von Inhalt, Beweggrund und Zweck zu entnehmenden Gesamtcharakter nicht mit den guten Sitten vereinbar ist (BGH, NJW 1989, 1276, Rn 18).

Soweit der Kläger den Vorwurf der Sittenwidrigkeit des Swap-Geschäfts auf die Risikobehaftung des Geschäfts stützt, ist zu beachten, dass es die Privatautonomie durchaus zulässt, auch risikoreiche Geschäfte abzuschließen. Ein solches lag hier aus Sicht des Klägers nach dessen eigenem Vortrag vor. Das Geschäft stellte sich als eine Art spekulative Wette dar, die den Vorteil hatte, dass kein Eigenkapital eingesetzt werden musste. Dass dieses Geschäft bei realistischer Erwartung von vornherein nicht geeignet war, Erträge zu generieren, behauptet der Kläger nicht. Damit lag dem Geschäft aus Sicht des Klägers die Chance inne, ohne jeglichen Kapitaleinsatz in 5 Jahren 25.000 EUR zu erhalten – während die Beklagte – ebenfalls ohne Kapitaleinsatz – einen gesicherten Betrag von 17.400 EUR für Kosten und Gewinn erhielt.

Allein die Tatsache, dass der Kläger mit dem Swap-Vertrag Risiken einging, die, wie er behauptet, seine wirtschaftliche Tragfähigkeit bei Weitem überschritten, führt ebenfalls nicht dazu, den Swap-Vertrag als sittenwidrig zu bewerten. Die Privatautonomie lässt es zu, auch Verträge abzuschließen, die nur unter günstigen oder besonders günstigen Umständen, ggf. unter dauernder Inanspruchnahme des pfändungsfreien Einkommens (BGH WM 1989, 245), erfüllt werden können, abzuschließen. Dass hier von vornherein als wahrscheinlich in Betracht zu ziehen wäre, dass es zu einer überhaupt das Barvermögen des Klägers überschreitenden Inanspruchnahme kommen würde, hat dieser nicht dargetan. Welche konkreten weiteren Vermögensmittel ihm zur Verfügung standen, hat er ebenfalls nicht näher dargetan. Auch dass aufgrund des negativen anfänglichen Marktwerts eine Gewinnerwartung des Klägers nicht oder nicht hinreichend naheliegend erfüllbar gewesen wären, behauptet der Kläger nicht.

Auch der Bürgschaftsvertrag selbst ist nicht sittenwidrig. Er diene dem legitimen, dem Kläger als ehemaligem Bankfilialleiter und tätigen Unternehmensberater auch bekannten Interesse der Beklagten zu 2), sich im Falle einer Nichterfüllung der Zahlungsverpflichtungen des Klägers gegenüber ihren weiteren Vertragspartnern abzusichern.

Ob die Beklagte zu 1) möglicherweise zu Unrecht von der Beklagten zu 2) aus der Bürgschaft in Anspruch genommen wird, muss in diesem Rechtsstreit nicht entschieden werden.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 92, 100 ZPO, die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit auf § 709 ZPO.

Stark

Kurz

Dr. Reul



Ausgefertigt
Frankfurt/Main 11.2.2013

Urkundsbekanntlich der Geschäftsstelle