

**Landgericht Nürnberg-Fürth**

Az.: 10 O 1132/14



**Ausfertigung**

**IM NAMEN DES VOLKES**

In dem Rechtsstreit

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **Kratzer & Kollegen**, Theodorstraße 3, 90489 Nürnberg, Gz.: 11/30202

gegen

**Targobank AG & Co. KGaA**, vertreten durch die persönlich haftende Gesellschafterin TARGO Management AG, diese vertreten durch den Vorstandsvorsitzenden Franz Josef Nick, Niederlassung Nürnberg, Hefnersplatz 1, 90402 Nürnberg, Gz.: Kd.Nr. G-01 04 66 202 7

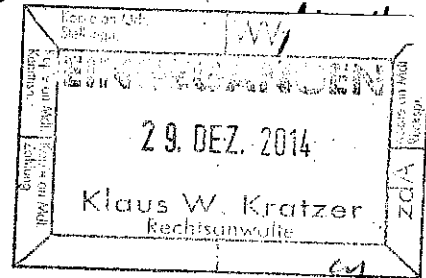
- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **CL Caemmerer Lenz**, Anger 78/79, 99084 Erfurt, Gz.: 98/14 G12Gi/le

wegen Schadensersatz

erlässt das Landgericht Nürnberg-Fürth - 10. Zivilkammer - durch den Richter am Landgericht Dr. Regenfus als Einzelrichter auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 24.11.2014 folgendes



Handwritten initials and signatures at the bottom of the page, including 'FA', 'VF', and 'IF'.

## END-URTEIL

- I. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 35.658,36 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 21.12.2011 zu zahlen, Zug-um-Zug gegen Übertragung von 904,1001 Stück Inhaber-Anteilen am Fonds SEB IMMOINVEST (WKN 980230).
- II. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
- III. Von den Kosten des Rechtsstreits trägt der Kläger 1/10, die Beklagte 9/10.
- IV. Das Urteil ist für beide Parteien gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.

### **Beschluss:**

Der Streitwert wird festgesetzt auf 35.658,36 €.

### **Tatbestand**

Die Parteien streiten darum, ob die beklagte Bank zum Schadensersatz wegen unzureichender Aufklärung über die Risiken eines offenen Immobilienfonds verpflichtet ist, dessen Erwerb sie dem Kläger empfohlen hat.

Der Kläger erwarb am 17.11.2009 über die Beklagte 843 Anteile an dem offenen Immobilienfonds SEB ImmoInvest, zum Kurs von 59,30838 €, insgesamt somit 49.996,96 €. In der entsprechenden Effektenabrechnung wird angegeben, dass es sich um ein „Kommissionsgeschäft“ gehandelt habe; Kommissionsprovisionen, Spesen oder ähnliches sind dort nicht in Rechnung gestellt.

Dem Anteilserwerb ging eine Beratung durch den für die Beklagte tätigen Zeugen voraus. Zwischen den Parteien ist unstrittig, dass der Kläger eine tendenziell sichere An-

lage wünschte. Dem Kläger wurde u.a. ein Exemplar der von ihm unterzeichneten Beratungsdokumentation („Die individuelle Finanzplanung der [Beklagten]“) und die Broschüre „Basisinformationen über Vermögensanlagen in Wertpapieren“ ausgehändigt.

Die Rücknahme von Anteilen am SEB ImmoInvest war erstmals im Zeitraum vom 29.10.2008 bis 02.06.2009 ausgesetzt. Am 06.05.2010 erfolgte eine erneute Aussetzung der Anteilsrücknahme, die in einen Auflösungsbeschluss endete. Die Rücknahme von Anteilen ist seither nicht mehr möglich; das Fondvermögen wird liquidiert. Dem Kläger wurden am 05.07.2010 und 05.07.2011 Ausschüttungen gutgeschrieben, welche sogleich in dem Fonds wieder angelegt wurden und den Bestand auf 904,1001 Anteile erhöhten. Ferner erhielt der Kläger am 04.07.2012, 31.12.2012, 03.07.2013 und 07.01.2014 weitere Ausschüttungen, welche in bar ausbezahlt wurden.

Mit Schreiben seiner nunmehrigen Prozessbevollmächtigten vom 09.12.2011 verlangte der Kläger von der Beklagten Zahlung eines Schadensersatzbetrags vom 53.514,18 € nebst gestaffelter Zinsen Zug-um-Zug gegen Übertragung der Fondsanteile bis 20.12.2011. Der Kläger strengte im Jahr 2012 bei der Ombudsfrau der privaten Banken ein Schlichtungsverfahren an, welche unter dem 11.08.2013 aussprach, dass die Beklagte die Fondsanteile des Klägers gegen Zahlung von 53.514,18 € unter Abzug der Ausschüttungen zurückzunehmen habe.

Der Kläger behauptet, dem Zeugen erklärt zu haben, dass er auf die 70.000,00 €, die zur Anlage bei der Beklagten anstanden, jedenfalls zum überwiegenden Teil jederzeit zugreifen können wolle. Insbesondere habe er sich offenhalten wollen, eine passende Immobilie mit dem Geldbetrag anzuzahlen. Der Zeuge habe dem Kläger nach dem ersten Gespräch je einen Kurzprospekt zum SEB ImmoInvest und zum CS Euroreal mitgegeben. Der Kläger habe dann die beiden Fonds anhand der Prospekte verglichen und in einem zweiten Gesprächstermin erklärt, dass er sich für den SEB ImmoInvest entschieden habe. Der Zeuge Gross habe den Kläger nicht darüber aufgeklärt, dass es bereits zu einer Aussetzung der Anteilsrücknahme gekommen war, und dies weiter drohe. Erst recht habe er nicht erklärt, dass im Fall einer Schließung und Abwicklung Verluste drohten; über ein Verlustrisiko sei der Kläger vielmehr überhaupt nicht aufgeklärt worden. Der Kläger trägt vor, er hätte die Immobilienfondsanteile nicht erworben, wenn er von der Möglichkeit einer Rücknahmeaussetzung oder einem Verlustrisiko gewusst hätte. Er habe auf die Angaben in dem Kurzprospekt, welche auf ein kontinuierliches Wertwachstum hingewiesen hätten, vertraut.

Der Kläger beantragt daher:

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 35.658,36 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 21.12.2011, sowie Zinsen in Höhe von 4 % aus 49.996,96 € vom 17.11.2009 bis 20.12.2011 (4.186,05 €) zu zahlen, Zug-um-Zug gegen Übertragung von 904,1001 Stück SEB IMMOINVEST Inhaber-Anteile, WKN980230, aus dem bei der Beklagten geführten Depot des Klägers mit der Depotnummer: 530001876100.

Die Beklagte beantragt

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte hält die vom Zeugen s geleistete Beratung für ausreichend. Sie weist darauf hin, dass die Basisinformation über Wertpapiergeschäfte einen Hinweis darauf enthält, dass die Rücknahme von Anteilen an offenen Immobilienfonds ausgesetzt werden kann. Der Kläger habe zwar sicher anlegen wollen, sei aber keineswegs an größtmöglicher Sicherheit orientiert gewesen sondern habe auch Wert auf eine gute Rendite gelegt; offene Immobilienfonds seien zum damaligen Zeitpunkt allgemein als sicher und gleichzeitig renditestark angesehen worden. Im Übrigen habe der Zeuge anhand des Kurzprospekts auf alle Risiken hingewiesen. Der Zeuge habe im damaligen Zeitraum alle Anleger, die sich für solche Fonds interessierten, auf die Möglichkeit einer Aussetzung der Rücknahme aufmerksam gemacht; si sei es auch beim Kläger gewesen. Der Kläger sei zu dem entscheidenden Beratungsgespräch mit einem von ihm selbst beschafften Ausdruck eines Dokuments der Stiftung Warentest o.ä. erschienen und habe mitgeteilt, dass er sich aufgrund dessen für den SEB ImmoInvest entschlossen habe. Unter dem Gesichtspunkt verschwiegener Rückvergütungen schulde die Beklagte eine Rückabwicklung schon deshalb nicht, weil in der Beratungsdokumentation sowohl die Bestandsprovision als auch die Vertriebsprovision mehrfach angegeben sei. Der Kläger habe es auch abgelehnt, den umfassenden Fondsprospekt und andere Informationen mitzunehmen; auf die Vollständigkeit der mündlich gegebenen Informationen habe er deshalb nicht vertrauen dürfen, weil ihm klar sein habe müssen, dass es zusätzliche Informationen gibt. Hilfsweise beruft sich die Beklagte auf den Einwand der Verjährung.

Das Gericht hat zur Sache mündlich verhandelt und dabei den Kläger informatorisch angehört sowie den Zeugen uneidlich vernommen. Im Übrigen wird zur Darstellung des Sach- und Streitstandes auf den gesamten Akteninhalt, insbesondere die ausgetauschten Schriftsätze samt Anlagen, Bezug genommen.

### Entscheidungsgründe

Die Klage hat zum wesentlichen Teil Erfolg. Nach der Beweisaufnahme muss das Gericht davon ausgehen, dass der Kläger nicht über das Risiko, dass die Fondsgesellschaft die Rücknahme der Anteile aussetzen kann, und das Risiko, dass das investierte Kapital teilweise verloren ist, aufgeklärt hat, obwohl hierzu nach Lage der Dinge Anlass bestand.

#### I.

Ohne Erfolg macht der Kläger allerdings geltend, dass die Beklagte bereits aufgrund der sog. Kick-Back-Rechtsprechung Schadensersatz in Form der Rückabwicklung schulde, weil sie ihn nicht über das eigene Provisionsinteresse aufgeklärt habe.

Zum einen ist in tatsächlicher Hinsicht darauf hinzuweisen, dass die ihm überlassene Beratungsdokumentation, welche sich in dem „Wertpapierordner“ befindet, entsprechende detaillierte Informationen zu Art und Höhe der Vergütungen zugunsten der Beklagten enthält. Insbesondere wird dort ausgeführt, in welcher Höhe aus dem Ausgabeaufschlag und laufenden Vergütungen die Fondsgesellschaft an die Beklagte Vergütungen zahlt. Ob diese schriftliche Information genügt und/oder aufgrund der Beweisaufnahme davon auszugehen ist, dass ein entsprechender Hinweis erfolgt ist, kann aber offen bleiben, weil es hierauf nicht ankommt.

In rechtlicher Hinsicht ist eine entsprechende Aufklärung nämlich in der vorliegenden Konstellation von vornherein nicht geschuldet. Ausweislich der Effektenabrechnung wurden die Fondsanteile – wie in solchen Fällen verbreitet – im Wege des Kommissionsgeschäfts erworben; der Kläger hatte jedoch keine Courtage, Provision o.ä. zu entrichten. In einem solchen Fall entspricht das Geschäft bei wirtschaftlicher Betrachtung der Situation eines Eigen-/Festpreisgeschäfts, bei dem der Interessenkonflikt zwischen Kunden und Bank nach dem anzulegenden objektiv-normativen Maßstab offensichtlich sein muss. Dies schlägt auf den Beratungsvertrag durch. Der Kunde muss daher erkennen, dass nicht der typische Fall des Kommissionsgeschäfts (bei dem der Kommissionär sein Verhalten allein an den Interessen des Kommittenten auszurichten hätte) gegeben ist, sondern die Bank faktisch in einer Verkäuferrolle steht. Beim Kauf ist jedoch ein Interessenwiderstreit der Parteien im Hinblick auf den Abschluss des Austauschgeschäfts und den damit erzielten Gewinn offensichtlich. Eine Aufklärung des Kunden ist dann in rechtlicher Hinsicht nicht notwendig (statt aller BGH, NJW 2012, 2873 (2874, 2877), Tz. 11, 44; BKR 2013, 17 (22), Tz. 49; OLG

Frankfurt/Main NJW-RR 2012, 1075 (1077); Habersack, WM 2010, 1245 (1250); Wiechers, WM 2014, 145 (147)).

## II.

Jedoch hat die Beklagte ihre Pflicht zur objektgerechten Beratung verletzt.

1. Nach der stetigen Rechtsprechung des BGH kommt dann, wenn ein Anleger an eine Bank oder eine vergleichbare Person herantritt, um über die Anlage eines Geldbetrags beraten zu werden, stillschweigend ein Beratungsvertrag zustande, sobald das Beratungsgespräch durch den Mitarbeiter der Bank etc. aufgenommen wird (BGH, Ur. v. 04.03.1987, IVa ZR 122/85, BGHZ 110, 117 (118 f.); Ur. v. 06.07.1993, XI ZR 12/93, BGHZ 123, 126 (128) „Bond-Urteil“; Ur. v. 21.03.2006, XI ZR 63/05, NJW 2006, 2041, Tz. 10; Ur. v. 14.07.2009, XI ZR 152/08, NJW 2009, 3429, Tz. 47).

Die dann geschuldete Beratung muss anleger- und objektgerecht sein, wobei zum einen Wissensstand, Risikobereitschaft und Anlageziel des Kunden maßgeblich sind, andererseits die allgemeinen Risiken wie Konjunkturlage und Entwicklung am Kapitalmarkt und die speziellen Risiken, die sich aus den besonderen Umständen des jeweiligen Anlageobjekts ergeben (BGH, Ur. v. 06.07.1993, XI ZR 12/93, BGHZ 123, 126 (128 ff.), sub II.2. a) aa) bzw. bb); Ur. v. 27.09.2011, XI ZR 182/10, BKR 2011, 514, Tz. 22 „Lehman Brothers-Zertifikat“; Ur. v. 22.03.2011, XI ZR 33/10, NZG 2011, 591, Tz. 20; Ur. v. 21.03.2006, XI ZR 63/05, NJW 2006, 2041, Tz. 12; Ur. v. 07.10.2008, XI ZR 89/07, NJW 2008, 3700, Tz. 12; Ur. v. 14.07.2009, XI ZR 152/08, NJW 2009, 3429, Tz. 49; Ur. v. 29.4.2014, XI ZR 130/13, NJW 2014, 2945 Tz 16). Die Aufklärung des Kunden durch den Berater über die genannten Aspekte hat dabei zeitnah, richtig, vollständig und verständlich zu sein, während die darauf aufbauende Bewertung und Empfehlung lediglich – unter Berücksichtigung der genannten Gegebenheiten – aus ex-ante-Sicht vertretbar sein muss. Das Risiko, dass sich eine zutreffend dargestellte Anlage anders entwickelt als fehlerfrei prognostiziert, hat der Anleger zu tragen (BGH, Ur. v. 27.09.2011, XI ZR 182/10, BKR 2011, 514, Tz. 22; Ur. v. 22.03.2011, XI ZR 33/10, NZG 2011, 591, Tz. 20; Ur. v. 21.03.2006, XI ZR 63/05, NJW 2006, 2041, Tz. 12; Ur. v. 14.07.2009, XI ZR 152/08, NJW 2009, 3429, Tz. 49; Ur. v. 29.4.2014, XI ZR 130/13, NJW 2014, 2945 Tz 16).

2. Vorliegend neigt das Gericht zwar dazu, dass die Beratung durch den Zeugen den Anforderungen an die Anlegergerechtigkeit genüge, dieser also dem Kläger den SEB ImmoInvest grundsätzlich als geeignete Anlagemöglichkeit vorstellen und empfehlen durfte.

Auch wenn im Zeitpunkt Herbst 2009 bereits mehrere offene Immobilienfonds die Anteilsrücknahme aussetzen mussten, gingen sowohl die Öffentlichkeit und als auch die Fachkreise weiter davon aus, dass derartige Anlagen „sicher“ seien und damit den Anlagezielen und Vorgaben des Klägers entsprochen haben. Beim offenen Immobilienfonds steht dem investierten Kapital der Wert der im Fondsvermögen gehaltenen Immobilien gegenüber. Verlustrisiken durch Marktpreisschwankungen, wie sie bei Aktien oder anderen Wertpapieren auftreten, sind hier nicht oder nur in sehr eingeschränktem Umfang zu erwarten.

Zwar besteht auch bei derartigen Sachwerten grundsätzlich das Risiko, dass diese aufgrund der Entwicklungen der Immobilienpreise bzw. Mieten an Wert verlieren oder die Erträge aus Mieteinnahmen hinter dem zurückbleiben, was eine Fremdfinanzierung kostet. Im Großen und Ganzen blieb es jedoch dabei, dass dem eingesetzten Kapital ein erheblicher Gegenwert und ein verwertbares Wirtschaftsgut gegenüberstehen. Die Anlage konnte daher noch als sicher bezeichnet werden. Aus der maßgeblichen ex-ante-Sicht dürfte daher die Empfehlung eines Produkts aus dieser Gruppe nicht als fehlerhaft zu bewerten sein.

Maßgeblich ist damit, dass der Anleger über die verbleibenden Risiken aufgeklärt wird, so dass er entscheiden konnte, ob er sich mit einer derart (relativ) sicheren Anlage zufrieden geben und von den höheren Renditechancen profitieren will, oder er Wert auf eine erstklassig sichere Anlage wie z. B. Bundeswertpapiere legt und daher dabei geringere Renditen in Kauf nimmt. Dies ist aber nicht Frage der Anleger-, sondern der Objektgerechtigkeit.

3. Nach der Beweisaufnahme muss das Gericht annehmen, dass es die Beklagte pflichtwidrig versäumt hat, den Kläger auf das Risiko der Rücknahme einer Anteilsaussetzung aufmerksam zu machen.
- a) Das erkennende Gericht hat in der Vergangenheit stets den Standpunkt vertreten, dass jedenfalls ab dem Zeitpunkt, in dem bekannt wurde, dass mehrere offene Immobilienfonds die Anteilsrücknahme aussetzen mussten, eine Aufklärung über des

Risiko der Anteilsrücknahmeaussetzung gegenüber dem Anleger geboten war. Ab diesem Zeitpunkt konnte man nämlich nicht mehr davon ausgehen, dass es sich hierbei lediglich um ein „theoretisches“ Szenario und Risiko handelt, sondern war erkennbar, dass sich dieses Risiko in bestimmten wirtschaftlichen Situationen durchaus realisieren kann. Im Zeitraum Herbst 2009 war dieser Fall eingetreten, weil – wie der Klägervertreter vorgetragen hat und auch gerichtbekannt ist – die Rücknahmeaussetzung in der Branche bereits ein verbreitetes Phänomen war. Dafür, dass Umstände gegeben waren, die zur Annahme berechtigt hätten, beim SEB ImmoInvest könne sich dies nicht realisieren oder wiederholen, ist weder vorgetragen noch sonst etwas ersichtlich.

- b) Nach Auffassung des Bundesgerichtshofs im Urteil vom 29.4.2014 (XI ZR 130/13, NJW 2014, 2945, für BGHZ vorgesehen) stellt es überdies auch für frühere Zeiträume generell einen aufklärungspflichtigen Umstand dar, dass ein offener Immobilienfonds die Rücknahme der Anteile aussetzen kann.

Charakteristikum offener Immobilienfonds, die den maßgeblichen deutschen Regelungen (InvG, KAGB) unterliegen bzw. unterlagen, ist das Recht des Anlegers, seine Fondsanteile grundsätzlich jederzeit liquidieren und die Rücknahme durch die emittierende Gesellschaft zu einem geregelten Rücknahmepreis verlangen zu können (sog. Open-End-Prinzip). Sofern die Kapitalanlagegesellschaft in den Fondsbedingungen vorsieht, dass sie in besonderen Fällen, z.B. bei nicht ausreichender Liquidität, die Rücknahme der Anteile vorübergehend verweigern kann, stellt dies einen Umstand dar, den die Bank den Anleger im Rahmen der von ihr geschuldeten vollständigen Risikodarstellung in verständlicher Weise aufzuklären hat. Immerhin wird das von der Anlagegesellschaft kraft Gesetzes gegenüber dem Anleger abgegebene Versprechen, ihm jederzeit einen Ausstieg aus der getätigten Investition zu eröffnen, nicht eingehalten. Aufgrund dieser zentralen Stellung für die dem Anleger eingeräumten Rechte kommt es damit nicht darauf an, ob das Risiko als fernliegend oder gar nur theoretisch zu bewerten war (Tz. 22 ff.). Die Möglichkeit einer Veräußerung am Zweitmarkt an einen anderen Anleger ist, weil hier die Preisfindung dem Marktgeschehen an der Börse überlassen ist, mit der Rückgabe an die Fondsgesellschaft nicht gleichwertig (Tz. 27). Ebenso wenig kommt es schließlich darauf an, dass die Aussetzung der Anteilsrücknahme eine Schutzmaßnahme zu Gunsten der Anleger sein kann (Tz. 28).



- c) Die Beklagte kann auch nicht darauf verweisen, dass die von ihr dem Kläger übergebene Informationsbroschüre über Wertpapierinvestitionen auf die Möglichkeit einer Rücknahmeaussetzung entsprechend den jeweiligen Fondsbedingungen hinweist.

Wie der BGH ebenfalls im Urteil vom 29.4.2014 (XI ZR 130/13, Tz. 31) ausgeführt hat, kann eine allgemein gehaltene Broschüre mit entsprechenden Ausführungen nur dann zur Aufklärung genügen, wenn zwischen der Anlageentscheidung und der Übergabe der Basisinformation ein konkreter Zusammenhang bestand. Dies ist deshalb notwendig, weil derartige Broschüren – insbesondere auch die vorliegend verwendete – naturgemäß nur darüber informieren, dass nach der damaligen Rechtslage in den Fondsbedingungen vorgesehen werden konnte, dass die Fondsgesellschaft die Rücknahme aussetzen darf, sich aber nicht dazu verhalten, ob im konkreten Fall die Vertragsbedingungen solches regeln.

Vorliegend bestand zwar ein zeitlicher Zusammenhang zwischen dem Beratungsgespräch, in dem die beiden Immobilienfonds empfohlen wurden, und der Übergabe der Basisinformation. Selbst wenn man (was das Gericht nicht abschließend beurteilen will) zugunsten der Beklagten davon ausgeht, dass die Übergabe der so abgefassten Basisinformation grundsätzlich ausreicht, wenn sie zusammen mit der Empfehlung eines konkreten Fonds erfolgt, weil der Anleger dann die Informationen auf die empfohlene Anlage beziehen müsse, ist vorliegend zu bedenken, dass dem Kläger alternativ zwei offene Immobilienfonds vorgestellt worden waren. Damit blieb immer noch die Möglichkeit, dass lediglich bei dem anderen Fonds eine solche Möglichkeit vertraglich vorgesehen ist, nicht aber beim SEB ImmoInvest. Der Kläger musste daher die Überreichung der Informationsbroschüre und die dort enthaltenen Hinweise auf Möglichkeiten nicht gerade auf den SEB ImmoInvest beziehen.

Entsprechendes gilt für den relativ vage gehaltenen Hinweis in der Beratungsdokumentation. Auch sie bezieht sich generell auf „die von der [Beklagten] präferierten Produkte“ im Bereich offener Immobilienfonds, bei denen es zu vorübergehenden Schließungen gekommen sei. Eine sichere Information, dass auch der SEB ImmoInvest unter den von Rücknahmeaussetzungen betroffenen Fonds war, lässt sich daraus nicht ableiten.

- d) Dem Kläger ist der Beweis gelungen, dass die geschuldete Aufklärung auch nicht mündlich erfolgt ist.

- (1) Der Zeuge hat zwar in seiner Vernehmung angegeben, dass er – ebenso wie seine Kollegen – im damaligen Zeitraum sämtliche Neu- und Bestandskunden über das Schließungsrisiko aufmerksam gemacht habe, wenn ein Erwerb derartiger Fondsanteile im Raum stand. Der Kläger hat dies in seiner Anhörung verneint. Auch wenn die Beweislast dafür, dass ein Beratungsfehler erfolgt ist, beim Kläger liegt, ist das Gericht vorliegend von der Richtigkeit seiner Behauptungen überzeugt.
- (2) Der Kläger hat in seiner Anhörung einen seriösen und zuverlässigen Eindruck hinterlassen. Er konnte sich an zahlreiche Details klar erinnern, zu anderen Aspekten allerdings nichts mehr bekunden. Aufgrund der geschilderten Situation, insbesondere dem Hintergrund, wie er zu dem Geld gekommen ist und welche Verwendung er sich vorstellen konnte, ist es aber absolut lebensnah, dass er auch hinsichtlich der 50.000,00 € eine jederzeit verfügbare Anlage wünschte. Dass die im gleichen Zusammenhang getätigte Festgeldanlage i.H.v. 10.000,00 € über 6 Jahre nicht im Widerspruch zu diesem Ziel stand, konnte der Kläger plausibel erklären.

In einem solchen Fall ist anzunehmen, dass der Kläger seine Situation und Wünsche auch dem Berater so kommuniziert hat; ein Grund, weshalb er dies nicht hätte tun sollen, ist nicht erkennbar.

Der Kläger hat auch ganz offenherzig und unumwunden angegeben, dass er bereits beim ersten Gespräch die beiden Flyer erhalten hat und sich in der Zeit bis zum Abschlussgespräch selbst durch Vergleich der dort enthaltenen Daten ein Bild gemacht und die Entscheidung getroffen hat. Dies ist ein Umstand, der zuvor weder von seinem Prozessbevollmächtigten noch von der Gegenseite vorgetragen war und – was auch ihm bewusst gewesen sein muss – grundsätzlich zu seinen Ungunsten wirken konnte. Wenn er dies gleichwohl ohne Umschweifen so wiedergegeben hat, spricht dies für seine Glaubwürdigkeit.

Der Kläger hat dementiert, sich aus anderen Quellen, insbesondere bei der Stiftung Warentest, informiert zu haben. Auch dies ist aber in jeder Hinsicht nachvollziehbar, weil es keinen Grund hierfür gab, nachdem er die beiden Kurzprospekte ja vorliegen hatte.

- (3) Demgegenüber konnte der Zeuge im Wesentlichen nur allgemein wiedergeben, wie er damals generell vorgegangen ist. Er hatte – was allerdings auch nicht überrascht, da es sich für ihn um einen Routinevorgang handelte, der sich für ihn massenhaft abspielte – an die konkrete Beratung kaum Erinnerungen. Er meinte zwar, sich sicher an den Vorgang mit dem Ausdruck der Stiftung Waren-test erinnern zu können. Dafür, dass dies der Fall war, gibt es aber zumindest keinen objektiven Beleg. Das Gericht kann die naheliegende Erklärung nicht verwerfen, dass der Zeuge die Tatsache, dass der Kläger seine Entscheidung autonom anhand der Kurzprospekte getroffen hat, insoweit so abgespeichert hat, als habe dieser von dritter Seite Informationen eingeholt.
- (4) Die Annahme, dass über das Schließungsrisiko nicht aufgeklärt wurde, ist auch nicht unvereinbar mit dem Umstand, dass ein Ausgabeaufschlag von 5 % zu entrichten war und der Zeuge Gross erklärt haben will, dass sich aus diesem Grund eine Anlage nur bei einem Anlagehorizont von mindestens 3 bis 5 Jahren rentiere. Der Kläger hatte grundsätzlich keine konkrete Absicht zur Verwendung des Geldes; er war hierauf grundsätzlich nicht angewiesen. Er gedachte lediglich, den Geldbetrag als Anzahlung für eine Immobilie zu verwenden, wenn er auf ein passendes Objekt aufmerksam werde. Irgendwelche konkreten Pläne zum Erwerb einer Immobilie hat der Kläger damals nicht unternommen. Mit solchen Überlegungen ist es durchaus vereinbar, ein Finanzprodukt mit einem Ausgabeaufschlag von 5 % zu erwerben, weil die Wahrscheinlichkeit, dass der genannte Fall innerhalb der nächsten 1–3 Jahre eintritt, sich als eher gering darstellt und daher die größeren Chancen in der höheren Rendite liegen. Im Fall, dass eine passende Immobilie angeboten wird, kann zudem immer noch entschieden werden, wie vorgegangen werden soll.

Selbst wenn das Gericht davon ausgeht, dass der Zeuge dem Kläger den Ausgabeaufschlag und die damit verbundenen Nachteile erläutert hat, bedeutet dies damit nicht, dass das Verhalten des Klägers unverständlich wäre.

- (5) Die Beratungsdokumentation weist weder auf eine Aufklärung über das Aussetzungsrisiko noch sonstiges zu diesem Themenkreis hin. Zwar bestand keine rechtliche Verpflichtung, solche Belehrungen festzuhalten. Es hätte aber gerade dann, wenn dieser Aspekt zum damaligen Zeitpunkt einen zentralen Stellenwert hatte – wie es auch der Zeuge Gross erklärt hat – in jeder Hinsicht nahegelegen,

dies zu tun. Wenn selbst die beratende Bank und die für sie tätigen Personen erkannt haben, dass im Bereich offener Immobilienfonds eine neue, bedeutende Entwicklung eingetreten war, lag es in ihrem eigenen Interesse, dies beweissicher festzuhalten.

Der dort enthaltene pauschale Hinweis darauf, es sei über die Risiken und die Funktionsweise belehrt worden, ist insoweit nicht aussagekräftig.

- (6) Das Gericht übersieht nicht, dass konkrete Aspekte, die gegen die Glaubwürdigkeit des Zeugen sprechen könnten, nicht zutage getreten sind und für diesen vielmehr spricht, dass er eingeräumt hat, die möglichen Folgen und Weiterungen einer Aussetzung – die Liquidation des Fonds mit entsprechenden Verlusten für die Anleger – nicht thematisiert hat, da hierfür damals weder bei ihm noch bei anderen Vorstellungen vorhanden waren. Inhaltlich sind die Angaben des Zeugen aber nur begrenzt belastbar, da er – wie beschrieben – keine verifizierbare Erinnerung an den speziellen Vorgang hatte. Auch wenn der Zeuge meinte, er habe stets (und auch dann, wenn der Kunde sich vorinformiert zeigte) das Aussetzungsrisiko dargestellt, lässt dies nur einen geringen Schluss darauf zu, dass dies auch hier so gewesen sein muss.
- (7) Das Gericht kann schließlich nicht unterstellen, dass die dem Kläger überlassenen Kurzprospekte entsprechende Informationen enthalten hätten. Auch wenn der Kläger für einen Beratungsfehler darlegungsbelastet ist, so trägt doch die beklagte Bank eine sekundäre Darlegungslast, auf welche Weise und in welcher Form Beratung und Aufklärung geleistet worden seien. Es hätte daher ihr obliegen, aufzuzeigen, dass das dem Kläger überlassene Informationsmaterial entsprechende Hinweise enthalten hatte.
- (8) Insgesamt ist das Gericht daher nach der Beweisaufnahme davon überzeugt, dass es einen entsprechenden Hinweis nicht gegeben hat.

Das Gericht glaubt dem Kläger auch, dass er Abstand genommen hätte, wenn er von der Möglichkeit einer Aussetzung der Rücknahme gewusst hätte. Abgesehen davon, dass dem Kläger die Vermutung aufklärungsrichtigen Verhaltens zugute kommt und daher die Beklagte den Gegenbeweis führen müsste, sind seine Überlegungen durchaus plausibel und nachvollziehbar. Es liegt auch fern, dass der Kläger das Risiko, nicht schnell genug an das Geld zu gelangen, wenn

eine geeignet erscheinende Immobilie angeboten wird, auf sich genommen hätte. Dass der Kläger insgesamt hohen Wert auf Sicherheit und eher weniger Wert auf Rendite gelegt hat, ist im Kern unstrittig.

(9) Umstände, die ausnahmsweise das Verschulden entfallen lassen würden, sind nicht erkennbar. Nach den Bekundungen des Zeugen ..... war es ohnehin so, dass damals unter den Beratern ein Bewusstsein vorhanden war, dass man die Anleger hierüber aufklären müsse.

e) Auf die Frage, ob dann, wenn die Beklagte bzw. der Zeuge ..... darauf hingewiesen hätten, dass es bereits zu einer Fondsschließung gekommen war und auch wieder kommen kann, eine ausreichende Risikoaufklärung gegeben wäre, kommt es damit nicht mehr an. Das Gericht hat aber insoweit Bedenken, da das Risiko einer Aussetzung für einige Monate, wie es der Zeuge Gross angesprochen haben will, mit dem Risiko identisch ist, dass der Fonds liquidiert werden muss und daher für mehrere Jahre kein Zugriff auf das investierte Vermögen erfolgen kann. Selbst der Anleger, der sich mit einem Rücknahmestopp für ein dreiviertel Jahr abfindet, muss nicht auch das Risiko auf sich nehmen wollen, einen mehrjährigen Abwicklungsprozess abwarten zu müssen. Dafür, dass auch dieses Szenario aus den Belehrungen des Zeugen Gross erkennbar gewesen wäre, ist nichts erkennbar. Da sich im Zeitpunkt des Kaufs durch den Kläger bereits mehrere offene Immobilienfonds in entsprechenden Schwierigkeiten befunden haben und die Ursache dieser Probleme – Liquiditätsabflüsse durch institutionelle Anleger infolge der globalen Wirtschafts- und Finanzkrise – uneingeschränkt fortbestand, dürfte auch ein gesonderter Hinweis auf diese Möglichkeit geschuldet gewesen sein.

4. Ein weiterer Beratungsfehler liegt darin, dass nicht über die Möglichkeit aufgeklärt wurde, dass der Wert der erworbenen Anteile sinken kann, und insoweit ein Kapitalverlust droht.

Offen bleiben kann dabei, ob es auch einer (hier nach Angabe des Zeugen ..... nicht erfolgten) gesonderten Aufklärung gerade über das Szenario bedarf, dass es infolge wiederholter Aussetzungen der Rücknahme zu einer Abwicklung des Immobilienfonds kommen muss und dann eine Zwangsliquidation erfolgt, bei der die an sich erzielbaren Verkehrswerte der Immobilien nicht erlöst werden können. Letztlich verwirklicht sich nämlich damit das Risiko, dass der Wert der im Fondsvermögen gehaltenen Immobilien sinken kann. Es spricht daher viel dafür, dass dann, wenn der Anleger generell weiß,

dass der Wert seiner Anteile mit den Werten der Immobilien steht und fällt bzw. sinkt und steigt, auch hinreichend über das vorgenannte besondere Risiko informiert ist.

Das Gericht kann aber wiederum nicht davon ausgehen, dass der Kläger über dieses Risiko als solches in gehöriger Form informiert worden ist. Der Zeuge ... hat insoweit lediglich erklärt, er habe generell die Funktionsweise von Immobilienfonds erläutert und die Risiken anhand des FactSheets besprochen. Welchen Inhalt dieses genau hatte, blieb offen. Die pauschale Angabe in der unterschriebenen Beratungsdokumentation, Risiken und Funktionsweise seien besprochen worden, liefert unter dieser Voraussetzung keine Erkenntnisse, aus denen das Gericht etwas ableiten könnte.

Der Kläger hat lediglich sich daran erinnern können, dass die hervorragende Lage der Immobilien und die solventen Mieter hervorgehoben worden sind. Die Angaben und Grafiken in den Prospekten hätten – was so auch der Zeuge ... bestätigt oder zumindest als wahrscheinlich bezeichnet hat – einen kontinuierlichen Aufwärtstrend wiedergegeben, bei dem signifikante Schwankungen und Ausschläge nach unten nicht erkennbar waren. Auch wenn einem Anleger selbstverständlich klar sein muss, dass die Wertentwicklung in der Vergangenheit kein Indikator für die künftige Entwicklung sein kann, darf ein nicht vorinformierter Bankkunde, dem zum meinen eine solche Grafik vorgelegt und zum anderen die Werthaltigkeit der Objekte verdeutlicht wird, davon ausgehen, dass nennenswerte Verlustrisiken nicht bestehen. Diese nicht fernliegende Fehlvorstellung auszuräumen wäre Aufgabe des Beraters. Davon, dass der Zeuge ... diese Möglichkeit angesprochen hat und jedenfalls in einer Form kommuniziert hat, die geeignet war, den Kläger hierüber zu unterrichten, kann das Gericht nach Lage der Dinge wiederum nicht ausgehen:

Dabei muss das Gericht auch berücksichtigen, dass der Kläger sich erkennbar bemüht hat, die Situation zu verstehen und eine eigene Entscheidung zu treffen. Dass ein Hinweis, der im Hinblick auf Inhalt und Deutlichkeit dem rechtlich Gebotenen genügt hätte, von ihm überhört, missverstanden oder gar ignoriert worden wäre, kann sich das Gericht nach dem Eindruck, den es vom Kläger gewonnen hat, nicht vorstellen. Soweit es, was nach Lage der Dinge nahe liegt, das Verlustrisiko nur beiläufig erwähnt wurde und im Vordergrund der Präsentation die Werthaltigkeit und Attraktivität der Immobilien gestanden hätte, läge aber ein Beratungsfehler vor, weil eine Aufklärung nicht nur überhaupt erfolgen muss sondern auch hinreichend klar, deutlich und verständlich sein muss. Wenn es derartige Hinweise auf ein Verlustrisiko gegeben hätte, hätte der Kläger – dies

steht für das Gericht nach dem Bild, welches es in der Anhörung des Klägers gewinnen konnte, fest – Abstand von dem SEB ImmoInvest genommen und sich für eine andere, (noch) sicherere Anlage entschieden.

5. Unerheblich ist, dass die Beklagte behauptet, dem Kläger sei weiteres Informationsmaterial angeboten worden, aus welchem sich die vorgenannten Aspekte entnommen hätten werden können. Wer sich an einen Berater wendet und von diesem eine mündliche Aufklärung erhält, darf sich darauf verlassen, dass dieser alle erheblichen Umstände benennt. Es liegt gerade im Wesen der Anlageberatung in derartigen Konstellationen, dass der Kunde eine mündliche Unterrichtung über die zentralen Charakteristika und Risiken erwartet. Insoweit gilt selbst dann, wenn Unterlagen übergeben wurden, der „Vorrang des gesprochenen Wortes“. Der Anleger ist dann nicht gehalten, einen Prospekt o.ä. daraufhin durchzusehen, ob es weitere Risiken und Nachteile von zentraler Bedeutung gibt als die, die ihm bereits genannt wurden. Wie der Fall zu behandeln wäre, wenn es sich um Risiken handelt, die nur von untergeordneter Art und Bedeutung sind, kann vorliegend offen bleiben, weil sowohl die Möglichkeit der Aussetzung (als Einschränkung des an sich unbedingten Rücknahmeversprechens) als auch des Kapitalverlusts (als ein naturgemäß erheblicher Umstand für den Anleger) hierzu nicht zählen.

Dass der Zeuge ... den Kläger informiert hätte, dass seine mündliche Beratung unvollständig ist und er deshalb anhand des Prospekts selbständig „nacharbeiten“ müsse, hat weder der Zeuge bekundet noch wurde dies von der Beklagten vorgetragen. Vielmehr hat dieser erklärt, dass er – falls er solche Prospekte mitgibt – lediglich mitteile, dass darin alle Informationen zu finden sind, aber nicht auffordere, ihn nochmals durchzuarbeiten.

6. Die Ansprüche des Klägers sind schließlich nicht verjährt.

Da am 11.11.2009 die „kurze“ Verjährungsfrist des § 37 a WpHG bereits aufgehoben war, sind §§ 196, 199 BGB anzuwenden, so dass eine dreijährige kenntnisabhängige Frist gilt.

Selbst wenn man unterstellt, dass der Kläger bereits am 11.11.2009 alle maßgeblichen Umstände gekannt oder grob fahrlässig verkannt hätte, wäre die wegen der Ultimo-Regel in § 199 Abs. 1 BGB am 1.1.2010 beginnende Verjährung durch den Schlichtungsantrag vom 10.10.2012 in noch unverjährter Zeit gehemmt worden bis jedenfalls

zum 11.04.2014 (sechs Monate nach Abschluss des Schlichtungsverfahrens am 11.08.2013, vgl. § 204 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 1 S. 2 BGB). Die Klage wurde aber bereits am 11.02.2014 eingereicht und am 22.02.2014 zugestellt.

Die Beklagte hat somit ihre Pflichten aus dem Beratungsvertrag, über dessen Zustandekommen kein Streit besteht, verletzt.

### III.

Der Kläger kann daher verlangen, so gestellt zu werden, als hätte er die Fondsanteile nicht erworben. Er kann daher die Rückzahlung des eingesetzten Kapitals in Höhe von 49.996,96 € fordern, Zug-um-Zug gegen Übertragung der Anteile an die Beklagte. Zutreffend lässt sich der Kläger auf den investierten Betrag nach den Grundsätzen zur Vorteilsausgleichung die Ausschüttungen, welche er in den Jahren 2012 bis 2014 erhalten hat, anrechnen. Es ergibt sich somit der Betrag 35.6658,36 €. Die vorherigen Ausschüttungen können der Einfachheit halber unbeachtet bleiben, weil insofern sofort Wiederanlagen vorgenommen wurden und daher keinen Netto-Vermögenszufluss an den Kläger bewirkt haben.

Ab dem Zeitpunkt des Verzugs schuldet die Beklagte ferner Zinsen nach Maßgabe des § 288 Abs. 1 BGB.

Dagegen konnte die weiter begehrte Verzinsung in Höhe von 4 % p.a. für die Zeit vom 17.11.2009 bis 20.12.2011 nicht zugesprochen werden. Die Beklagte hat zu Recht darauf hingewiesen, dass es keine allgemeine Vermutung dafür gibt, dass und in welcher Höhe investiertes Kapital Zinsen abwirft. Konkreter Vortrag zu einem alternativen Verhalten, mit dem ein Gewinn erzielt worden wäre, fehlt. Das Gericht kann auch nicht unterstellen, dass der Kläger eine andere Anlage getätigt hätte, die zu einer solchen Verzinsung geführt hat, weil es zunächst Aufgabe des Klägers wäre, darzulegen, für welche Anlage er sich konkret entschieden hätte.

### IV.

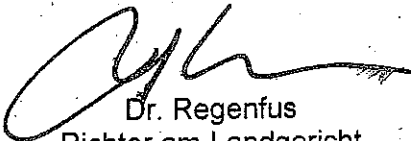
Der Streitwert war mit dem Forderungsbetrag in der Hauptsache festzusetzen, wobei die entgangenen Zinsen (nach zwischenzeitlich einheitlicher Auffassung aller mit Kapitalanla-



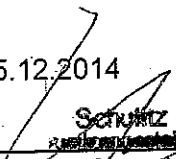
gesachen befassten BGH-Senate) eine nicht streitwertrelevante Nebenforderung i.S.v. § 5 ZPO bilden.

Bei der Kostenentscheidung war allerdings zu berücksichtigen, dass die Klagepartei mit ihrem Begehren um Verzinsung nicht durchgedrungen ist; im Rahmen des § 92 Abs. 1 ZPO ist auch ein Unterliegen mit Nebenforderungen zu berücksichtigen. Angesichts des Betrags von 4 % aus rund 50.000,00 € über die Zeit von 2 Jahren errechnen sich so etwa 4.000,00 €. Dies beträgt rund 10 % an dem zu bildenden fiktiven Gesamtstreitwert, so dass eine entsprechende Quote zu bilden war.

Der Ausspruch zur vorläufigen Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 708 Nr. 11 i. V. m. § 709 BGB.

  
Dr. Regenfus  
Richter am Landgericht

Verkündet am 15.12.2014

  
Schulz  
Urkundensbeamter der Geschäftsstelle

Für den Gleichlaut der Ausfertigung  
mit der Urschrift.

19. 12. 14



Urkundensbeamter der Geschäftsstelle  
Nürnberg-Fürth

  
Schulz  
Urkundensbeamter