

infobrief 20/2011

Dienstag, 27. September 2011

AT

- Seit 1995 - Ein Service des iff für die Verbraucherzentralen und den VZBV - Seit 1995 -
Infobriefe im Internet: <http://www.iff-hamburg.de/index.php?id=3030>

Stichwörter

Rechtsanwälte, Mandantenansprache, AWD, Medienfonds, Prozesskostenfinanzierung, Gründung einer GbR

1 Sachverhalt

Der Verbraucherzentrale Hessen liegt ein Fall vor, bei dem betroffene Kunden von einem Prof. Dr. Rolf W. Thiel aus Hamburg angeschrieben wurden, der Ihnen unter der Nennung seiner konkreten Geschäftsanteile an der IMF International Medien- und Film GmbH & Co. KG sowie eines Falk Fonds anbot sie anwaltlich gegenüber dem Vermittler, dem AWD, zu vertreten und Schadensersatzansprüche bis zum Jahresende geltend zu machen. Es wurde Bezug genommen auf Erkenntnisse, dass mehr als 15 % Provisionen bei den Beteiligungen geflossen sind.

Die Kosten für das Verfahren in der ersten Instanz wurden detailliert aufgeschlüsselt und im vorliegenden Fall auf ca. 5.000 Euro geschätzt (entspricht ungefähr 10 % des investierten Kapitals). Dem Schreiben lagen bei

- eine Vollmacht für den Rechtsanwalt,
- die oben genannte Kostenaufstellung,
- ein Schreiben der IKV Interessengemeinschaft für Kapitalanleger und Versicherte e.V. mit Aufforderung zum Handeln aufgrund drohender Verjährung,
- eine Beschreibung der vorgeschlagenen „Modelle“,
- eine Erfolgsbeteiligung der Viktoria Emissionshaus & Immobilien GmbH mit Sitz in Itzehoe über eine Provisionsvereinbarung von 10 % zzgl. MwSt. für die Empfehlung eines Fachanwalts und die Beschaffung kapitalmarktspezifischer Informationen
- Eine Vereinbarung zur Gründung einer GbR mit der Benner Holding GmbH mit dem Zweck, Schadensersatz- und Rückabwicklungsansprüche gegen den AWD durchzusetzen inklusive einer Vereinbarung über striktes Stillschweigen über diese Vereinbarung.

2 Stellungnahme

2.1 Der Rechtsanwalt

Das Anschreiben ist mit der Angabe „Prof. Dr. Rolf W. Thiel, Rechtsanwalt“ unterschrieben worden. Im Briefkopf steht:

Rechtsanwalt Prof. Dr. Rolf W. Thiel
Fachanwalt für Versicherungsrecht
Lehrbeauftragter der Universität Tübingen

Um welche Professur es sich handelt, konnte nicht geklärt werden. Die Selbstdarstellung des Rechtsanwalts im Internet gibt keine Auskunft über die Herkunft der Professur. Auf Nachfrage bei dem Dekanat der juristischen Fakultät der Universität Tübingen wurde mitgeteilt, dass ein Prof. Dr. Rolf W. Thiel nicht bekannt sei und auch keine Lehraufträge an dieser Fakultät habe. Auf den Internetseiten der Universität Tübingen findet man in dessen elektronischem Personenverzeichnis keine Angaben zu dieser Person. Lediglich das „FORUM SCIENTIARUM“, das als Einrichtung der Universität Tübingen beschrieben wird, weist ihn als einen der Vorstände und Träger mit Professorentitel aus. Lehraufträge oder Informationen über die Professur von ihm waren auch hier nicht zu finden.

Von Rechtsanwälten, die regelmäßig Verbraucher und Geschädigte vertreten, wurde mitgeteilt, dass RA Thiel regelmäßig Finanzvertriebe u.a. die Driver & Bengsch AG aus Itzehoe sowie bei geschlossenen Fonds die Gegenseite vertritt.

2.2 Das Anschreiben

Unabhängig der Frage, inwieweit ein unaufgefordertes Anschreiben von Verbrauchern durch Rechtsanwälte zulässig ist, fällt auf, dass der Rechtsanwalt die konkrete Höhe der einzelnen Beteiligungen der Betroffenen kennt und seine Beweise für Provisionen über 15 % und damit für die Klage nicht konkret aufführt - es wird allgemein auf Zeugen aus dem AWD-Umfeld verwiesen, konkrete eidesstattliche Erklärungen fehlen.

Der Rechtsanwalt gibt an, dass die Interessengemeinschaft ihm die personalisierten Fragebögen der Geschädigten vorgelegt hat. Inwieweit die Geschädigten der Weitergabe ihrer persönlichen Daten zugestimmt haben, ist nicht ersichtlich.

Die Aussicht auf Erfolg wird, offensichtlich angelehnt an die Rechtsprechung des 3. Zivilsenats des BGH zur Grenze von 15 % Provisionen bei geschlossenen Fonds, darauf aufgebaut, dass im Prospekt nicht die (wahre) Höhe der Provisionen genannt wurde.

2.3 Die Rechtslage

Die 15%-Regel bei nicht genannten Provisionen beruht auf Entscheidungen des 3. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs:

*„Der Senat ist der Auffassung, daß der Anleger über einen „Abfluß“ dieser Art, jedenfalls dann, wenn er **15 % überschreitet**, generell unterrichtet werden muß. Eine nähere Festlegung erübrigt sich im Streitfall. Denn hier liegt eine objektive Pflichtverletzung schon darin, daß die in den Prospekten gemachten*

/...3

Angaben, was die Innenprovisionen angeht, unvollständig (unrichtig) und irreführend waren. Im Prospekt für W. 1 gab es, wie oben ausgeführt, Hinweise auf Innenprovisionen in einer Größenordnung von 20 % ("Kosten der Eigenkapitalbeschaffung"; "Agio"). Mit weiteren Innenprovisionszahlungen (5 %) brauchte der Anlageinteressent nicht zu rechnen. Im Prospekt für W. 2 verschleierte der bloße Hinweis, daß von seiten der Verkäufer der Einkaufs- und Dienstleistungszentren noch eine "weitere Vergütung (Werbungskostenzuschuß)" gezahlt werde, den Umstand, daß diese Zahlungen (weitere 14 %) betragsmäßig noch über die - ohnehin nicht unbeträchtlichen - Provisionszahlungen (insgesamt 11 %) hinausgingen, die die Beteiligungsgesellschaft selbst zu erbringen hatte. Die insoweit unvollständigen Prospektangaben waren geeignet, beim Kläger (Anlageinteressent) Fehlvorstellungen über die geflossenen Innenprovisionen und damit über die Werthaltigkeit der Anlagen hervorzurufen.

BGH 12.02.2004, III ZR 359/02

Aktuelle Urteile des 3. Senats führen diese Rechtsprechung fort, z.B. BGH 15.07.2010, Az. III ZR 321/08 (Medienfonds, 20% Provision, nicht ausgewiesen im Emissionsprospekt). Der 11. Senat sieht dagegen, soweit Innenprovisionen (Kick-Backs) verschwiegen werden und eine Anlageberatung stattgefunden hat, generell eine Beratungspflichtverletzung unabhängig der Höhe der geflossenen Provisionen, da dem Kunden Eigeninteressen an einem bestimmten Vertragsschluss nicht offengelegt wurden, siehe z.B. BGH 12.05.2009, Az. XI ZR 586/07. Diesen Ansatz hat der 3. Senat aber bisher bei „freien“ Anlageberatern abgelehnt BGH 15.04.2010, Az. III ZR 196/09, ein aus Verbrauchersicht nicht nachvollziehbares Urteil. Da auch der Gemeinsame Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes bisher nicht angerufen wurde, besteht zwischen 3. und 11. Senat seitdem eine unterschiedliche Rechtsprechung.

2.4 Der Provisionsvertrag

Laut „Modell I und II“ muss der Mandant nicht nur den Rechtsanwalt beauftragen, sondern auch mit einer Vermittlergesellschaft einen Vertrag schließen. Die Höhe der Vergütung verdoppelt die Kosten des Mandanten. Die Leistung dafür ist nicht ersichtlich, da der Rechtsanwalt den Mandanten selbst angesprochen hat und er behauptet, dass ihm entsprechende Beweise vorliegen.

2.5 Die Prozessfinanzierung

Die Prozessfinanzierung über die Benner Holding GmbH wird optional (Modell II) angeboten. Prozessfinanzierungen sind auch in Deutschland üblich geworden. Eine Prozessfinanzierung durch Gründung einer GbR mit dem Mandanten ist jedoch bisher nicht bekannt. Durch den grauen Kapitalmarkt Geschädigten die Gründung einer GbR anzubieten, die das Prozessrisiko übernehmen soll, erscheint nicht plausibel. Mit der GbR haftet der Anleger selbst mit seinem gesamten Vermögen für die Verbindlichkeiten der GbR gesamtschuldnerisch. Zwar soll es laut Gesellschaftervertrag eine Vorfinanzierung des Prozesses durch die GmbH geben, doch schützt das den Anleger nicht bei Ausfall der Benner Holding GmbH vor, während oder nach Durchsetzung bzw. Eintreibung der Schadensersatzansprüche.

Im Gesellschaftervertrag wird zudem auf eine erfolgte Rechtsprüfung verwiesen „Nach rechtlicher Überprüfung ist davon auszugehen, dass ...“. Aus dem Anschreiben geht dagegen hervor, dass der Rechtsanwalt bisher lediglich einen vom Mandanten ausgefüllten Fragebogen von der

/...4

Interessengemeinschaft vorliegen hat: „...wurde uns Ihr Fragebogen vorgelegt. ... Ich schließe aus Ihren Antworten weiter, dass...“.

3 Fazit

- Die **Werbung mit einem Professorentitel**, deren Herkunft unbekannt ist und der Verweis auf Lehraufträge, ohne dass man ihn an der Universität Tübingen kennt bzw. er als Person dort aufgeführt ist, erscheint an sich dubios.
- Das **unaufgeforderte Anschreiben** von geschädigten Verbrauchern über eine Betroffenenengemeinschaft mit persönlichen Daten über investierte Summen ist ebenfalls problematisch, insbesondere wenn der Rechtsanwalt aus Prozessen bekannt ist, bei denen er die Gegenseite vertreten hat. Fraglich ist hier, wie der Rechtsanwalt an die Daten der Verbraucher gekommen ist.
- Die **Werbung mit Insiderwissen**, das nicht offen gelegt wird, ist ebenfalls dubios. Rechtsanwälte werben üblicherweise mit Fakten über erfolgreich gewonnene Prozesse und Tatsachen.
- Eine **Provisionsvereinbarung** (10% der Summe entspricht ca. 5.000 Euro) sollte auf keinen Fall unterzeichnet werden, da die Gegenleistung nicht ersichtlich ist. Möglicherweise handelt es sich dabei auch um eine Art Kick-Back bzw. Umgehung der Regeln zu einer anwaltlichen Erfolgsbeteiligung. Zur Bewertung reichen die vorliegenden Unterlagen aber nicht aus.
- Die **Gründung einer GbR** zur Durchsetzung von Schadensersatzansprüchen schafft neue Haftungsrisiken für die Anleger. Geschädigten des grauen Kapitalmarkts für die Prozessfinanzierung einen GbR-Vertrag unterzuschieben, ist besonders dreist.
- Die **Stillschweigevereinbarung** über den Vertrag zur Gründung einer GbR macht darüber hinaus stutzig.
- Das Institut für Finanzdienstleistungen e.V. (*iff*) rät aus den genannten Gründen sowohl von der Unterzeichnung von Provisionsverträgen als auch von GbR-Verträgen mit Dritten im Rahmen einer anwaltlichen Vertretung ab. Das gesamte Auftreten des Rechtsanwalts ist derart dubios, **dass Verbrauchern davon abgeraten werden sollte**, sich durch einen derartigen Rechtsanwalt vertreten zu lassen.
- Um zu **prüfen, ob Schadensersatzansprüche** bestehen, diese durchsetzbar sind und möglicherweise zum Jahresende verjähren, sollte stattdessen ein **Rechtsanwalt** hinzugezogen werden, der dafür bekannt ist, dass er im Bereich Bank- und Kapitalmarkt die Verbraucherseite vertritt und über eine entsprechende Expertise verfügt (z.B. Fachanwalt in diesem Bereich, langjährige einschlägige Erfahrung etc.).