

# ZBB 2017, 127

## WpHG §§ 20a, 31, 38, 39; BGB § 280

**Zum konkludenten Abschluss eines Beratungsvertrags mit der (nur) ausführenden Bank bei Wertpapierübertragungen**

OLG Karlsruhe, Urt. v. 22.11.2016 – 17 U 25/16 (rechtskräftig; LG Heidelberg), ZIP 2017, 366 = EWiR 2017, 99 (Zahrte)

### Leitsätze des Gerichts:

1. Tritt der Kunde mit einem bereits vorgefassten Plan – hier der börslichen Übertragung von Wertpapieren aus seinem Privatdepot in das einer faktisch von ihm geführten GmbH & Co. KG – an die Bank heran, kommt selbst durch den Hinweis des Bankmitarbeiters auf einen günstigeren und risikoärmeren Übertragungsweg (hier: außerbörslich) kein Anlageberatungsvertrag zustande.
2. Eine Haftung der lediglich ausführenden Bank aus der Verletzung einer vertraglichen Nebenpflicht (hier: Unterlassen eines Hinweises auf eine mögliche Strafbarkeit des Kunden nach § 38 Abs. 2 № 2, § 39 Abs. 1 № 1, § 20a Abs. 1 Satz 1 № 2 WpHG) kommt nur dann in Betracht, wenn der Kunde sich zum einen tatsächlich strafbar macht und dies der Bank zum anderen entweder positiv bekannt oder für sie jedenfalls objektiv evident ist.
3. Hat sich der Kunde der Marktmanipulation strafbar gemacht, kann er von der – dann ggf. hierzu Beihilfe leistenden Bank – schon aus allgemeinen zivilrechtlichen Erwägungen keinen Schadensersatz verlangen.
4. Hat das Gericht einer Partei mit Rücksicht auf einen erst kurz vor dem Verhandlungstermin überreichten Schriftsatz der Gegenseite in der Annahme, dass dieser neue Behauptungen enthalte, eine Erklärungsfrist bewilligt, obwohl darin nur das bisherige Parteivorbringen zusammenfassend wiederholt ist, so ist eine in dem nachgelassenen Schriftsatz enthaltene, durch den verspäteten Schriftsatz nicht veranlasste neue Behauptung bei der Entscheidung nicht zu berücksichtigen.