

Haftung für fehlerhafte Anlegerberatung

Beratungsprotokolle und Berateraussagen sind wichtige Beweismittel

In Zeiten fallender Kurse an den Märkten stellt sich vielfach die Frage, ob man als Anleger für die eingetretenen Verluste tatsächlich selbst gerade stehen muss oder ob diese Verluste nicht durch schuldhaftes Unterlassungen eines Dritten verursacht wurden und daher von diesem zu tragen sind.

Vorweg die weniger erfreuliche Nachricht: Das wirtschaftliche Verlustrisiko einer Kapitalanlage trägt primär der Anleger, in dessen Vermögenssphäre die Verluste eingetreten sind. Die österreichische Rechtsordnung lässt es unter gewissen Voraussetzungen allerdings

zu, dass für Anlageverluste ein Dritter (der Anlageberater) haftbar gemacht wird.

Im Bereich der Anlageberaterhaftung ist es entscheidend, dass der Anleger seine Disposition, eine bestimmte Kapitalanlage zu wählen, aufgrund einer schuldhaft fehlerhaften Beratung getroffen hat. Dies kann zum einen daran liegen, dass die Beratung nicht anlegergerecht war, weil beispielsweise eine zu riskante Kapitalanlage empfohlen wurde, oder andererseits kann die Beratung nicht anlegergerecht gewesen sein, wie beispielsweise mangelhafte Information des Anlageberaters über das potentielle Ri-

siko der empfohlenen Kapitalanlage und dergleichen.

Das Schadenersatzrecht kennt mehrere Parameter, die eintreten müssen, damit ein Schadenersatzanspruch des Anlegers gegenüber dem Anlageberater gegeben ist:

- es muss beim Anleger ein Vermögensschaden eingetreten sein,
- die Handlung des Anlageberaters muss für den beim Anleger eingetretenen Schaden ursächlich sein (Kausalität),
- die Handlung des Anlageberaters muss rechtswidrig sein, und
- auf Seiten des Anlageberaters muss ein Verschulden vorliegen.

1. Vermögensschaden des Anlegers

Der Schaden des Anlegers liegt – wenig erstaunlich – meist darin, dass die Kapitalanlagen Kursverluste erleidet. Dieser Kursverlust ist eine in Geld messbare Verminderung des Vermögens und daher ein Vermögensschaden.

Für die Geltendmachung einer Leistungsklage gegen den Anlageberater ist es notwendig, dass der Schaden bereits eingetreten ist. Bei einer Kapitalanlage bedeutet dies, dass sie veräußert werden muss. Befindet sich die Kapitalanlage nach wie vor im Portfolio, ist eine Feststellungsklage auch ohne



Primärschaden als zulässig zu erachten, wenn ein schadensträchtiger Vorfall vorliegt (vgl. 8 Ob 123/05d). Zweck der Feststellungsklage ist, die Klarstellung der Haftungsfrage und die Vermeidung späterer Beweisprobleme. Der OGH erblickt in der Regel kein Mitverschulden des Anlegers darin, wenn durch das Behalten der Kapitalanlage der Schaden (Verlust) noch vergrößert wird (vgl. 4 Ob 516/93).

2. Kausalität

Unter der Kausalität der Handlungen des Anlageberaters für die Entscheidungen des Anlegers versteht man, dass die Verletzung der Aufklärungspflicht für die

Entscheidung für eine bestimmte Kapitalanlage zu erwerben, Voraussetzung war. Anders gewendet bedeutet dies: Wäre man richtig aufgeklärt worden, hätte man die Kapitalanlage nicht erworben. Ist diese Frage zu verneinen, hätte man daher auch bei richtiger Aufklärung die Kapitalanlage erworben, ist die Kausalität und somit ein Ersatz des Schadens durch den Anlageberater nicht gegeben. Beweislast für die Kausalität der Pflichtverletzung trifft nach der Rechtsprechung des OGH den Anleger nach den allgemeinen Grundsätzen, weil er „näher“ am Beweis ist (vgl. 6 Ob 308/00p sowie 5 Ob 106/05g). Dieser Umstand wird in der Literatur teilweise kritisiert (siehe *Koziol*, Die Haftung der depotführenden Bank bei Provisionsvereinbarungen mit externer Vermögensverwaltung ihrer Kunden, ÖBA 2003, 483 [486] und *Bydlinski*, Haftung für fehlerhafte Anlageberatung: Schaden und Schadenersatz, ÖBA 2008, 159 [166]).

3. Rechtswidrigkeit

Rechtswidrigkeit des Verhaltens des Anlageberaters ist dann gegeben, wenn er Gebote und Verbote der Rechtsordnung, insbesondere die Bestimmungen des Wertpapieraufsichtsgesetz 2007 (WAG 2007 = Umsetzung der MIFID-Richtlinie!), verletzt oder im Vorfeld des Vertragsabschlusses – daher beim Beratungsgespräch – Grundsätze der vorvertraglichen Aufklärungs-, Schutz- und Sorgfaltspflicht nicht einhält (vgl. BGH 13.01.2000, III ZR 62/99 und *Winteritz/Aigner*, Die Haftung des Anlageberaters für fehlerhafte Beratung, 13).

Um dies zu prüfen, sind insbesondere die Beratungs-

protokolle relevant, die gerade bei banknahen Anlageberatern zumindest am Papier eine sehr große Beratungstiefe aufweisen. Neben den Beratungsprotokollen sind natürlich auch die tatsächlich getätigten Aussagen des Anlageberaters heranzuziehen. Oftmals wird das Totalverlustrisiko bagatellisiert und dessen Eintritt nur auf Extremfälle reduziert.

4. Verschulden

Beim Verschulden versteht die Rechtsordnung die persönliche Vorwerfbarkeit des schadenskausalen und rechtswidrigen Verhaltens. Schuldhaft handelt demnach derjenige, der ein Verhalten setzt, das er vermeiden hätte können und auch vermeiden hätte sollen. Anlageberater zählen zu Sachverständigen iSd § 1299 ABGB und gilt für diese ein sehr hoher Sachverständigen-Sorgfaltsmaßstab, daher ist in der Regel das Verschulden sehr rasch zu bejahen, zumal hier für den Anleger Beweiserleichterungen bestehen.

5. Verjährung

Der Verjährung von Ansprüchen ist bei einer Anlageberaterhaftung besonderes Augenmerk zu richten. Gemäß § 1489 ABGB unterliegen Schadenersatzansprüche einer dreijährigen Verjährungsfrist. Diese beginnt mit jenem Zeitpunkt zu laufen, in dem der Anleger sowohl den Schaden als auch den Schädiger soweit erkennt, dass er eine Klage mit Aussicht auf Erfolg erheben kann. Bei der Verschuldenshaftung, die den Anlageberater bei fehlerhafter Beratung trifft, muss die Kenntnis zusätzlich auch jene Umstände umfassen, aus denen sich das Verschulden des Anlageberaters ergibt, wobei hier den Anleger auch eine gewisse Erkundungs-



DDr. Alexander Hasch,
Rechtsanwalt und Univ.-Lektor

pfligt trifft (vgl. *Winteritz/Aigner*, Die Haftung des Anlageberaters für fehlerhafte Beratung, 21).

6. WAG 2007

Das WAG 2007 (in Kraft seit 01.11.2007) bildet nunmehr eine sehr gute Grundlage, um eine fehlerhafte Anlageberatung und den damit einhergehenden Kursverlust geltend zu machen.

Der Haftungsfonds (solidarische Haftung) geht in der Regel über das Vermögen des Anlageberaters hinaus und umfasst grundsätzlich auch dahinterstehende Institutionen.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass eine fehlerhafte Anlageberatung zu einer Vielzahl schadenersatzrechtlicher Fragestellungen führt, die sehr oft ins Grundsätzliche gehen und daher einer eingehenden rechtlichen Prüfung bedürfen.

DDr. Alexander Hasch
DDr. Ralf Brditschka
www.hasch.co.at

