

TE OGH 2006/5/30 3Ob289/05d

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 30.05.2006

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Zechner, Dr. Prückner und Dr. Sailer sowie die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Grohmann als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. Josef Z*****, 2. Waltraud Z*****, beide vertreten durch Dr. Wilhelm Sluka und Dr. Alfred Hammerer, Rechtsanwälte in Salzburg, wider die beklagte Partei S***** AG, ***** vertreten durch Dr. Hans Kulka, Rechtsanwalt in Wien, wegen 399.299 EUR s.A., infolge außerordentlicher Revision der klagenden Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 29. September 2005, GZ 3 R 55/05p-46, womit infolge Berufung aller Parteien das Urteil des Handelsgerichts Wien vom 14. Dezember 2004, GZ 29 Cg 114/03i-37, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagenden Parteien sind zur ungeteilten Hand schuldig, der beklagten Partei die mit 2.954,95 EUR (darin 492,49 EUR USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Der Erstkläger - die Zweitklägerin ist seine Ehegattin - war von 1963 bis 1983 bei einer Bank im kommerziellen Sekretariat, zuständig für Export- und Auslandskredite sowie für Großkundenfinanzierungen, tätig, ab 1981 Leiter dieser Abteilung und von 1983 bis zu seiner Pensionierung als Geschäftsführer der G***** Vertriebs GmbH für deren Finanzen zuständig. Anlässlich seiner Pensionierung erhielt der Erstkläger eine Abfertigung von rund 5,5 Mio. S und eine Abfertigung seiner Pensionsansprüche von rund 53 Mio. S, wovon er rund 13 Mio. S an das Finanzamt abführen musste. Der Erstkläger, der aufgrund seines Pensionsvertrags keine Altersvorsorge getroffen hatte, gab anlässlich der Erstveranlagung im September 1997 bei der Beratung durch Angestellte der beklagten Partei vor, dass nicht direkt in Aktien veranlagt werden dürfe und bei Fonds auf ein vernünftiges Risiko zu achten sei. Auf ausdrücklichen Wunsch des Erstklägers war die Veranlagung ausschließlich in ausschüttenden Fonds erfolgt. Mit der Vermögensverwaltung war die beklagte Partei nicht beauftragt. Die Kläger veranlagten ab Jänner 1999 ihr gesamtes Vermögen bei der beklagten Bank; am 12. September 2000 entfielen rund 63 % dieses Vermögens, nämlich 1.939.434 EUR auf ausschüttende Anteile des Value Investment Fonds (im Folgenden nur VIF), der als einziger einen Aktienanteil (von damals 40,8 %) hatte. Der Erstkläger trug sich zum damaligen Zeitpunkt mit dem Gedanken, die VIF-Anteile der Kläger zu veräußern und in festverzinsliche Wohnbauanleihen zu investieren, weil bei diesen ein KESt-freier Ertrag von 4 % garantiert war, in einem Rundschreiben vom Frühjahr 2000 betreffend den VIF von einer optimalen Behaltedauer von drei bis fünf Jahren die Rede gewesen und dem Erstkläger die Veranlagung in diesen VIF zu schwergewichtig war. Am 13.

September 2000 kündigten Mitarbeiter der beklagten Partei dem Erstkläger für den 15. November 2000 eine Ausschüttung des VIF über 745.090,94 S an, informierten ihn aber nicht von der bevorstehenden Umstellung der Ausschüttungsanteile des VIF in Thesaurierungsanteile per 28. Oktober 2000 (im Folgenden auch nur Umstellung). Nach Zustimmung der beklagten Partei als Depotbank zur Umstellung am 20. Mai 2000 war diese von der Fondsgesellschaft am 20. Juni 2000 beantragt, in der Folge vom BMF bewilligt und am 28. Juli 2000 im Amtsblatt der Wiener Zeitung kundgemacht worden, um zufolge § 22 Abs 3 InvestmentfondsG drei Monate später in Kraft zu treten. Hätte man den Erstkläger am 13. September 2000 über die bevorstehende Umstellung informiert, so hätte er sofort den Auftrag zum Verkauf der VIF-Anteile erteilt und die Veranlagung des Erlöses in festverzinsliche Wohnbauanleihen verlangt, weil er keine Veranlagung in thesaurierende Wertpapiere wollte. Ein Verkauf der VIF-Anteile der Kläger am 13. September 2000 hätte einen Verkaufserlös von 1,934.859 EUR brutto erbracht. Die Kundenbetreuer der beklagten Partei, die am 13. September 2000 mit dem Erstkläger sprachen, hatten zu diesem Zeitpunkt von der bevorstehenden Umstellung keine Kenntnis. Es kann nicht festgestellt werden, dass der Erstkläger beim Gespräch vom 13. September 2000 seine Absicht erwähnte, in Wohnbauanleihen umschichten zu wollen, und ihm dabei seine beiden Gesprächspartner, Angestellte der beklagten Partei, unter Hinweis darauf abgeraten hätten, dass den Klägern in diesem Fall die bereits beschlossene Ausschüttung des VIF entgehe. Der Erstkläger - die Zweitklägerin ist seine Ehegattin - war von 1963 bis 1983 bei einer Bank im kommerziellen Sekretariat, zuständig für Export- und Auslandskredite sowie für Großkundenfinanzierungen, tätig, ab 1981 Leiter dieser Abteilung und von 1983 bis zu seiner Pensionierung als Geschäftsführer der G***** Vertriebs GmbH für deren Finanzen zuständig. Anlässlich seiner Pensionierung erhielt der Erstkläger eine Abfertigung von rund 5,5 Mio. S und eine Abfertigung seiner Pensionsansprüche von rund 53 Mio. S, wovon er rund 13 Mio. S an das Finanzamt abführen musste. Der Erstkläger, der aufgrund seines Pensionsvertrags keine Altersvorsorge getroffen hatte, gab anlässlich der Erstveranlagung im September 1997 bei der Beratung durch Angestellte der beklagten Partei vor, dass nicht direkt in Aktien veranlagt werden dürfe und bei Fonds auf ein vernünftiges Risiko zu achten sei. Auf ausdrücklichen Wunsch des Erstklägers war die Veranlagung ausschließlich in ausschüttenden Fonds erfolgt. Mit der Vermögensverwaltung war die beklagte Partei nicht beauftragt. Die Kläger veranlagten ab Jänner 1999 ihr gesamtes Vermögen bei der beklagten Bank; am 12. September 2000 entfielen rund 63 % dieses Vermögens, nämlich 1,939.434 EUR auf ausschüttende Anteile des Value Investment Fonds (im Folgenden nur VIF), der als einziger einen Aktienanteil (von damals 40,8 %) hatte. Der Erstkläger trug sich zum damaligen Zeitpunkt mit dem Gedanken, die VIF-Anteile der Kläger zu veräußern und in festverzinsliche Wohnbauanleihen zu investieren, weil bei diesen ein KEST-freier Ertrag von 4 % garantiert war, in einem Rundschreiben vom Frühjahr 2000 betreffend den VIF von einer optimalen Behaltedauer von drei bis fünf Jahren die Rede gewesen und dem Erstkläger die Veranlagung in diesen VIF zu schwergewichtig war. Am 13. September 2000 kündigten Mitarbeiter der beklagten Partei dem Erstkläger für den 15. November 2000 eine Ausschüttung des VIF über 745.090,94 S an, informierten ihn aber nicht von der bevorstehenden Umstellung der Ausschüttungsanteile des VIF in Thesaurierungsanteile per 28. Oktober 2000 (im Folgenden auch nur Umstellung). Nach Zustimmung der beklagten Partei als Depotbank zur Umstellung am 20. Mai 2000 war diese von der Fondsgesellschaft am 20. Juni 2000 beantragt, in der Folge vom BMF bewilligt und am 28. Juli 2000 im Amtsblatt der Wiener Zeitung kundgemacht worden, um zufolge Paragraph 22, Absatz 3, InvestmentfondsG drei Monate später in Kraft zu treten. Hätte man den Erstkläger am 13. September 2000 über die bevorstehende Umstellung informiert, so hätte er sofort den Auftrag zum Verkauf der VIF-Anteile erteilt und die Veranlagung des Erlöses in festverzinsliche Wohnbauanleihen verlangt, weil er keine Veranlagung in thesaurierende Wertpapiere wollte. Ein Verkauf der VIF-Anteile der Kläger am 13. September 2000 hätte einen Verkaufserlös von 1,934.859 EUR brutto erbracht. Die Kundenbetreuer der beklagten Partei, die am 13. September 2000 mit dem Erstkläger sprachen, hatten zu diesem Zeitpunkt von der bevorstehenden Umstellung keine Kenntnis. Es kann nicht festgestellt werden, dass der Erstkläger beim Gespräch vom 13. September 2000 seine Absicht erwähnte, in Wohnbauanleihen umschichten zu wollen, und ihm dabei seine beiden Gesprächspartner, Angestellte der beklagten Partei, unter Hinweis darauf abgeraten hätten, dass den Klägern in diesem Fall die bereits beschlossene Ausschüttung des VIF entgehe.

Der Erstkläger, der von der Umstellung durch das Schreiben einer Tochtergesellschaft der beklagten Partei vom 2. November 2000 am 7. November 2000 in Kenntnis gesetzt worden war, äußerte beim folgenden Beratungsgespräch mit Angestellten der beklagten Partei am 22. November 2000 seinen Unmut darüber, dass man ihn über die Umstellung nicht bereits am 13. September 2000 informiert hatte. Er wies auch darauf hin, dass zwischen September und November 2000 ein erheblicher Kursverlust beim VIF eingetreten sei und er dadurch, dass er nicht bereits im

September (2000) seine VIF-Anteile verkauft hatte, einen Verlust erlitten hätte. Im Zuge der Besprechung wurde erörtert, dass durch die Umstellung des VIF der Kurs wieder steigen könne. Der Erstkläger entschloss sich dann, einige Zeit zuzuwarten und die Kursentwicklung zu verfolgen. Es konnte nicht festgestellt werden, dass die Angestellten der beklagten Partei dem Erstkläger von einem Verkauf der VIF-Anteile abrieten. Da der Kurs weiter fiel, veräußerten die Kläger am 12. März 2001 ihre VIF-Anteile - aufgrund des Kursverlustes um nur mehr 1,744.356 EUR - in der Absicht, den Erlös in Wohnbauanleihen „umzuschichten“.

Bei der Besprechung am nächsten Tag, dem 13. März 2001 im Büro des für die Fondsverwaltung zuständigen Vorstands einer 100 %igen Tochtergesellschaft der beklagten Partei, an der neben einem Vorstandsmitglied derselben der Erstkläger und Angestellte der beklagten Partei teilnahmen, schlug dieses Vorstandsmitglied dem Erstkläger vor, den Erlös aus dem Verkauf der VIF-Anteile vom 12. März 2001 in HVB-Protection II Notes (in der Folge nur HVB II) zu investieren, die damals als Folgeprodukt der HVB-Protection I Notes (in der Folge nur HVB I) neu auf den Markt kamen. Die Kläger hatten bereits im Oktober 2000 10 % ihres Depotguthabens in HVB I investiert; 2001 wurde für dieses Depot ein Jahresertrag von etwa 13 % erwartet. Der erwartete Ertrag aus HVB II betrug zwischen 8 und 12 %. Besprochen wurde, dass der Kursverlust beim VIF durch den zu erwartenden Ertrag rasch auszugleichen sei. Um dem Erstkläger entgegenzukommen, bot die beklagte Partei den Erwerb der HVB II zu einem günstigeren Preis an. Dem Erstkläger wurde eine Informationsbroschüre zum HVB II übergeben. Die Kläger erwarben so am 13. März 2001 um 1,528 Mio. EUR das Produkt HVB II als emittierte Inhaberschuldverschreibung, die während der Laufzeit keine Erträge ausschüttet, aber mit voller Absicherung des angelegten Kapitals zum Laufzeitende (2009) nur deshalb, um den Kursverlust beim VIF auszugleichen und danach in Wohnbauanleihen zu investieren. Die HVB I Anteile konnten die Kläger nach rund einem Jahr mit einem Gewinn von etwa 9 % veräußern. Entgegen den Erwartungen fiel jedoch der Kurswert der HVB II rasch nach dem Ankauf und stieg bis Februar 2004 nicht mehr nennenswert. Die Kläger verkauften dieses Papier am 13. Juni 2003 zufolge des Kursverfalls mit einem Verlust von 87.096 EUR und veranlagten den gesamten Erlös von 1,440.904 EUR in Wohnbauanleihen der BA/CA AG. Bei der Besprechung am nächsten Tag, dem 13. März 2001 im Büro des für die Fondsverwaltung zuständigen Vorstands einer 100 %igen Tochtergesellschaft der beklagten Partei, an der neben einem Vorstandsmitglied derselben der Erstkläger und Angestellte der beklagten Partei teilnahmen, schlug dieses Vorstandsmitglied dem Erstkläger vor, den Erlös aus dem Verkauf der VIF-Anteile vom 12. März 2001 in HVB-Protection römisch II Notes (in der Folge nur HVB römisch II) zu investieren, die damals als Folgeprodukt der HVB-Protection römisch eins Notes (in der Folge nur HVB römisch eins) neu auf den Markt kamen. Die Kläger hatten bereits im Oktober 2000 10 % ihres Depotguthabens in HVB römisch eins investiert; 2001 wurde für dieses Depot ein Jahresertrag von etwa 13 % erwartet. Der erwartete Ertrag aus HVB römisch II betrug zwischen 8 und 12 %. Besprochen wurde, dass der Kursverlust beim VIF durch den zu erwartenden Ertrag rasch auszugleichen sei. Um dem Erstkläger entgegenzukommen, bot die beklagte Partei den Erwerb der HVB römisch II zu einem günstigeren Preis an. Dem Erstkläger wurde eine Informationsbroschüre zum HVB römisch II übergeben. Die Kläger erwarben so am 13. März 2001 um 1,528 Mio. EUR das Produkt HVB römisch II als emittierte Inhaberschuldverschreibung, die während der Laufzeit keine Erträge ausschüttet, aber mit voller Absicherung des angelegten Kapitals zum Laufzeitende (2009) nur deshalb, um den Kursverlust beim VIF auszugleichen und danach in Wohnbauanleihen zu investieren. Die HVB römisch eins Anteile konnten die Kläger nach rund einem Jahr mit einem Gewinn von etwa 9 % veräußern. Entgegen den Erwartungen fiel jedoch der Kurswert der HVB römisch II rasch nach dem Ankauf und stieg bis Februar 2004 nicht mehr nennenswert. Die Kläger verkauften dieses Papier am 13. Juni 2003 zufolge des Kursverfalls mit einem Verlust von 87.096 EUR und veranlagten den gesamten Erlös von 1,440.904 EUR in Wohnbauanleihen der BA/CA AG.

Mit Schreiben vom 6. Juli 2003 erteilte der Erstkläger der beklagten Partei den Auftrag, sämtliche Werte des Depots der Kläger auf ein solches bei der BAWAG AG zu übertragen und die Konten zu saldieren. In diesem Schreiben brachte er (erstmalig) zum Ausdruck, dass er aufgrund der unrichtigen Auskunft vom 13. September 2000 gehindert worden sei, eine für die Kläger richtige Entscheidung zu treffen, nämlich die VIF-Anteile sofort zu veräußern. Schadenersatz wurde erstmals mit Schreiben des Rechtsvertreters der Kläger vom 31. Juli 2000 geltend gemacht.

Die Kläger machten nach Klagsausdehnung gegenüber der beklagten Bank aus dem Titel des Schadenersatzes folgende Schäden in der Gesamthöhe von 495.511 EUR geltend:

1.) 195.078 EUR als Kursverlust beim VIF zwischen dem 13. September 2000 und dem 12. März 2001; 2.) 87.096 EUR als Kursverlust beim HVB

II zwischen dem 13. März 2001 und dem 13. Juni 2003 und 3.) Zinsentgang von 4 % p.a. aus der von den Klägern

beabsichtigten, aber vorerst nicht durchgeführten Anlage ihres Vermögens in Wohnbauanleihen, vom 13. September 2000 bis 12. März 2001 von 38.788 EUR und vom 13. März 2001 bis 13. Juni 2003 174.549 EUR. Dazu trugen die Kläger zusammengefasst vor, bei richtiger und vollständiger Information über die Umstellung des VIF auf Thesaurierung hätten sie bereits am 13. September 2000 ihre VIF-Anteile verkauft und statt dessen Wohnbauableihen erworben. Damit wäre auch die Ersatzveranlagung in die HVB II unterblieben. In der von einem Angestellten der beklagten Partei arrangierten Besprechung vom 13. März 2001 sei es Mag. ... [Vorstandsmitglied der Tochtergesellschaft der beklagten Partei] gelungen, den Erstkläger von seinem Vorhaben, anstelle der VIF-Anteile Wohnbauanleihen zu erwerben, abzubringen. Er habe die Skepsis des Erstklägers hinsichtlich des angegebenen Ertragsziels von 10-12 % p.a. durch einen Hinweis auf die bisherige Entwicklung der HVB I zerstreut und zum Vorhaben des Erstklägers, in Wohnbauanleihen umzuschichten, gemeint, dass er dadurch den beim VIF eingetretenen Verlust nicht ausgleichen könne. römisch II zwischen dem 13. März 2001 und dem 13. Juni 2003 und 3.) Zinsentgang von 4 % p.a. aus der von den Klägern beabsichtigten, aber vorerst nicht durchgeführten Anlage ihres Vermögens in Wohnbauanleihen, vom 13. September 2000 bis 12. März 2001 von 38.788 EUR und vom 13. März 2001 bis 13. Juni 2003 174.549 EUR. Dazu trugen die Kläger zusammengefasst vor, bei richtiger und vollständiger Information über die Umstellung des VIF auf Thesaurierung hätten sie bereits am 13. September 2000 ihre VIF-Anteile verkauft und statt dessen Wohnbauableihen erworben. Damit wäre auch die Ersatzveranlagung in die HVB römisch II unterblieben. In der von einem Angestellten der beklagten Partei arrangierten Besprechung vom 13. März 2001 sei es Mag. ... [Vorstandsmitglied der Tochtergesellschaft der beklagten Partei] gelungen, den Erstkläger von seinem Vorhaben, anstelle der VIF-Anteile Wohnbauanleihen zu erwerben, abzubringen. Er habe die Skepsis des Erstklägers hinsichtlich des angegebenen Ertragsziels von 10-12 % p.a. durch einen Hinweis auf die bisherige Entwicklung der HVB römisch eins zerstreut und zum Vorhaben des Erstklägers, in Wohnbauanleihen umzuschichten, gemeint, dass er dadurch den beim VIF eingetretenen Verlust nicht ausgleichen könne.

Die beklagte Partei gestand die Fehlinformation vom 13. September 2000 zu, hielt aber dem aus der fehlgeschlagenen Investition (Ankauf von HVB-II) abgeleiteten Ersatzanspruch den Verkauf des Papiers vor Laufzeitende entgegen. Vor Laufzeitende lasse sich der Ertrag nicht beurteilen, weshalb nicht feststehe, ob den Veranlagungskunden, die sich anlässlich der Erhebung des Kundenprofils (§ 13 Abs 1 Z 3 WAG) als „risikobereit und spekulativ“ deklariert hätten, überhaupt ein Schaden entstanden sei. Den Klägern falle ein Mitverschulden iS einer Verletzung von Schadensminderungspflichten zur Last, weil sie nach Kenntnis von der Umstellung des VIF auf Thesaurierungsanteile die beklagte Partei nicht unverzüglich davon verständigt hätten, dass sie die (vorerst) fehlende Information als schädigendes, durch die beklagte Partei veranlassstes Ereignis ansähen. Erst mit Schreiben vom 6. Juli 2003 hätten sie der beklagten Partei mitgeteilt, sich durch den Geschäftsfall vom 13. September 2000 als geschädigt anzusehen. Sie hätten ihre VIF-Anteile sofort verkaufen müssen, anstelle bis März 2001 den kontinuierlichen Kursverlust zu verfolgen. Die Erstrichterin gab dem Klagebegehren mit 96.212 EUR s.A. (Kursverlust beim VIF zwischen dem 13. September und dem 22. November 2000 sowie 4 % p.a. entgangene Zinsen für eine Veranlagungsdauer von 70 Tagen wegen Erteilung einer objektiv unrichtigen Information) statt und wies das Mehrbegehren von 399.299 EUR s.A. ab. Soweit hier noch relevant, ging sie zusammengefasst von folgenden Erwägungen aus: Die beklagte Partei gestand die Fehlinformation vom 13. September 2000 zu, hielt aber dem aus der fehlgeschlagenen Investition (Ankauf von HVB-II) abgeleiteten Ersatzanspruch den Verkauf des Papiers vor Laufzeitende entgegen. Vor Laufzeitende lasse sich der Ertrag nicht beurteilen, weshalb nicht feststehe, ob den Veranlagungskunden, die sich anlässlich der Erhebung des Kundenprofils (Paragraph 13, Absatz eins, Ziffer 3, WAG) als „risikobereit und spekulativ“ deklariert hätten, überhaupt ein Schaden entstanden sei. Den Klägern falle ein Mitverschulden iS einer Verletzung von Schadensminderungspflichten zur Last, weil sie nach Kenntnis von der Umstellung des VIF auf Thesaurierungsanteile die beklagte Partei nicht unverzüglich davon verständigt hätten, dass sie die (vorerst) fehlende Information als schädigendes, durch die beklagte Partei veranlassstes Ereignis ansähen. Erst mit Schreiben vom 6. Juli 2003 hätten sie der beklagten Partei mitgeteilt, sich durch den Geschäftsfall vom 13. September 2000 als geschädigt anzusehen. Sie hätten ihre VIF-Anteile sofort verkaufen müssen, anstelle bis März 2001 den kontinuierlichen Kursverlust zu verfolgen. Die Erstrichterin gab dem Klagebegehren mit 96.212 EUR s.A. (Kursverlust beim VIF zwischen dem 13. September und dem 22. November 2000 sowie 4 % p.a. entgangene Zinsen für eine Veranlagungsdauer von 70 Tagen wegen Erteilung einer objektiv unrichtigen Information) statt und wies das Mehrbegehren von 399.299 EUR s.A. ab. Soweit hier noch relevant, ging sie zusammengefasst von folgenden Erwägungen aus:

Den Klägern sei ein Zuwarten mit weiteren Entscheidungen über die Veranlagung zumindest bis zum

Beratungsgespräch am 22. November 2000 zuzubilligen. Ihre eigenverantwortliche Entscheidung, die Veranlagung bis zum 12. März 2001 vorerst beizubehalten und durch den Ankauf eines anderen Produkts zu ersetzen, könne keine weitere Haftung der beklagten Partei begründen, weil der Erstkläger das Kursrisiko habe kennen müssen. Auch beim Beratungsgespräch vom 13. März 2001 sei ein haftungsbegründendes Verschulden der Mitarbeiter der beklagten Partei nicht feststellbar. Die Kläger seien über das Produkt HVB II als solches aufgeklärt worden, die Entscheidung zum Ankauf sei wiederum eigenverantwortlich erfolgt. Es sei ihnen sowohl aufgrund der ihnen zugegangenen Risikohinweise und Informationen durch die beklagte Partei die Möglichkeit von Kursschwankungen bewusst gewesen. Das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung. Es billigte die erstgerichtlichen Feststellungen, nahm eingehend zum Problem der Adäquanz Stellung und verneinte eine Obliegenheit eines Anlegers, ein Wertpapier bis zum Ende der Veranlagungsdauer zu behalten oder bei Kursverlust sofort zu verkaufen, hielt aber die nach dem 22. November 2000 eingetretene negative Entwicklung nicht mehr für adäquate Folgeschäden. Denn nach neuester Rsp (2 Ob 15/05b) sei die Zurechnung eines adäquaten Folgeschadens dann nicht mehr gerechtfertigt, wenn eine umfassende Interessensabwägung ergebe, dass die Belastungselemente auf Seite des Verletzten bzw. eines Dritten jene des Ersttätters bei weitem überwiegen. Das ursprünglich schadensstiftende Verhalten der beklagten Partei (unterlassene Aufklärung am 13. September 2000) sei mit der den Klägern am 7. November 2000 zugegangenen Aufklärung und dem - angesichts des Abwartens bis zum Beratungsgespräch am 22. November 2000 - zulässigen Ablauf einer 14-tägigen Überlegungsfrist beendet worden. Jedermann habe selbst zu entscheiden, ob er, bejahendenfalls welche Gefahren er auf sich zu nehmen bereit sei und wie er sich Dritten gegenüber zu verhalten gedenke. Dafür sei er selbst verantwortlich. Daher ent falle regelmäßig die Haftung des Ersttätters mangels Rechtswidrigkeit, wenn der zweite sich selbst oder einem anderen Schaden zufüge. Nur wenn besondere Umstände - so etwa eine gefährliche Situation, mangelndes Einsichtsvermögen des Zweiten, gezieltes Einwirken des Ersttätters auf diesen oder vergleichbare Begleitumstände - vorlägen, könne die Interessenabwägung zu Lasten des Ersttätters ausfallen. Ein den Mitarbeitern der beklagten Partei am 22. November 2000 oder am 13. März 2001 unterlaufener Beratungsfehler stehe nicht fest. Die außerordentliche Revision der Kläger ist zulässig, aber nicht berechtigt. Den Klägern sei ein Zuwarten mit weiteren Entscheidungen über die Veranlagung zumindest bis zum Beratungsgespräch am 22. November 2000 zuzubilligen. Ihre eigenverantwortliche Entscheidung, die Veranlagung bis zum 12. März 2001 vorerst beizubehalten und durch den Ankauf eines anderen Produkts zu ersetzen, könne keine weitere Haftung der beklagten Partei begründen, weil der Erstkläger das Kursrisiko habe kennen müssen. Auch beim Beratungsgespräch vom 13. März 2001 sei ein haftungsbegründendes Verschulden der Mitarbeiter der beklagten Partei nicht feststellbar. Die Kläger seien über das Produkt HVB römisch II als solches aufgeklärt worden, die Entscheidung zum Ankauf sei wiederum eigenverantwortlich erfolgt. Es sei ihnen sowohl aufgrund der ihnen zugegangenen Risikohinweise und Informationen durch die beklagte Partei die Möglichkeit von Kursschwankungen bewusst gewesen. Das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung. Es billigte die erstgerichtlichen Feststellungen, nahm eingehend zum Problem der Adäquanz Stellung und verneinte eine Obliegenheit eines Anlegers, ein Wertpapier bis zum Ende der Veranlagungsdauer zu behalten oder bei Kursverlust sofort zu verkaufen, hielt aber die nach dem 22. November 2000 eingetretene negative Entwicklung nicht mehr für adäquate Folgeschäden. Denn nach neuester Rsp (2 Ob 15/05b) sei die Zurechnung eines adäquaten Folgeschadens dann nicht mehr gerechtfertigt, wenn eine umfassende Interessensabwägung ergebe, dass die Belastungselemente auf Seite des Verletzten bzw. eines Dritten jene des Ersttätters bei weitem überwiegen. Das ursprünglich schadensstiftende Verhalten der beklagten Partei (unterlassene Aufklärung am 13. September 2000) sei mit der den Klägern am 7. November 2000 zugegangenen Aufklärung und dem - angesichts des Abwartens bis zum Beratungsgespräch am 22. November 2000 - zulässigen Ablauf einer 14-tägigen Überlegungsfrist beendet worden. Jedermann habe selbst zu entscheiden, ob er, bejahendenfalls welche Gefahren er auf sich zu nehmen bereit sei und wie er sich Dritten gegenüber zu verhalten gedenke. Dafür sei er selbst verantwortlich. Daher ent falle regelmäßig die Haftung des Ersttätters mangels Rechtswidrigkeit, wenn der zweite sich selbst oder einem anderen Schaden zufüge. Nur wenn besondere Umstände - so etwa eine gefährliche Situation, mangelndes Einsichtsvermögen des Zweiten, gezieltes Einwirken des Ersttätters auf diesen oder vergleichbare Begleitumstände - vorlägen, könne die Interessenabwägung zu Lasten des Ersttätters ausfallen. Ein den Mitarbeitern der beklagten Partei am 22. November 2000 oder am 13. März 2001 unterlaufener Beratungsfehler stehe nicht fest. Die außerordentliche Revision der Kläger ist zulässig, aber nicht berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

a) Mit § 15 WAG BGBl 1996/753 wurde eine ausdrückliche Haftungsnorm geschaffen, die auch im Gesetz den

zivilrechtlichen Charakter der Verhaltenspflichten eindeutig klarstellt. Sie bezweckt die grundsätzliche Sicherstellung der Haftung des Rechtsträgers bei Verletzung der Bestimmungen der §§ 13 und 14 WAG auch bei bereits) Mit Paragraph 15, WAG BGBl 1996/753 wurde eine ausdrückliche Haftungsnorm geschaffen, die auch im Gesetz den zivilrechtlichen Charakter der Verhaltenspflichten eindeutig klarstellt. Sie bezweckt die grundsätzliche Sicherstellung der Haftung des Rechtsträgers bei Verletzung der Bestimmungen der Paragraphen 13 und 14 WAG auch bei bereits

leichter Fahrlässigkeit (2 Ob 236/04a = ÖBA 2005, 635 [Oppitz] =

GesRZ 2005, 142 = RdW 2005, 424 = ecolex 2005, 614 mwN). Die Bestimmung des § 15 Abs 1 WAG schafft so eine auf den allgemeinen Schadenersatzregelungen des ABGB und HGB aufbauende, abgeschlossene Haftungsnorm (Winternitz, Wertpapieraufsichtsgesetz § 13 Rz 58, § 15 Rz 1), welche - außer bei einer hier nicht in Betracht kommenden Verletzung des § 14 Z 2 und Z 3 WAG - keine Anknüpfung als Schutzgesetz zulässt (Winternitz aaO; Knobl, Die Wohlverhaltensregeln der §§ 11-18 des Österreichischen Wertpapieraufsichtsgesetzes, ÖBA 1997, 129; vgl. auch Kollmann in Assmann-Schneider [d] Wertpapierhandelsgesetz 1999, 666), aber eine gesetzliche Konkretisierung vor- und auch nebenvertraglicher Verpflichtungen enthält (2 Ob 236/04a; 7 Ob 64/04v = ÖBA 2005, 721 = RdW 2005, 543; Haaghofer/Mayer: Die Wohlverhaltensregeln des Wertpapieraufsichtsgesetzes aus der Sicht des Konsumentenschutzes, ÖBA 1997, 591 f; Knobl aaO). GesRZ 2005, 142 = RdW 2005, 424 = ecolex 2005, 614 mwN). Die Bestimmung des Paragraph 15, Absatz eins, WAG schafft so eine auf den allgemeinen Schadenersatzregelungen des ABGB und HGB aufbauende, abgeschlossene Haftungsnorm (Winternitz, Wertpapieraufsichtsgesetz Paragraph 13, Rz 58, Paragraph 15, Rz 1), welche - außer bei einer hier nicht in Betracht kommenden Verletzung des Paragraph 14, Ziffer 2 und Ziffer 3, WAG - keine Anknüpfung als Schutzgesetz zulässt (Winternitz aaO; Knobl, Die Wohlverhaltensregeln der Paragraphen 11 -, 18, des Österreichischen Wertpapieraufsichtsgesetzes, ÖBA 1997, 129; vergleiche auch Kollmann in Assmann-Schneider [d] Wertpapierhandelsgesetz 1999, 666), aber eine gesetzliche Konkretisierung vor- und auch nebenvertraglicher Verpflichtungen enthält (2 Ob 236/04a; 7 Ob 64/04v = ÖBA 2005, 721 = RdW 2005, 543; Haaghofer/Mayer: Die Wohlverhaltensregeln des Wertpapieraufsichtsgesetzes aus der Sicht des Konsumentenschutzes, ÖBA 1997, 591 f; Knobl aaO).

Im Revisionsverfahren ist nicht mehr strittig, dass die beklagte Bank als Finanzdienstleisterin durch die unterlassene Mitteilung über die Umstellung eines Fonds (VIF), zu dessen Anteilsinhabern die Kläger zählten, ihre Informationspflichten (§ 13 Z 4 WAG) gegenüber den Klägern verletzte. Wiewohl sie danach ihren Kunden alle zweckdienlichen Informationen mitzuteilen hat, soweit dies zur Wahrung der Interessen der Kunden und im Hinblick auf Art und Umfang der beabsichtigten Geschäfte erforderlich ist, treten neben diese Pflicht zur anleger- und anlagegerechten Information des Kunden vor Abschluss des Vermögensverwaltungsvertrags - anders als bei reinen Depotverwahrungs- und Depotverwaltungsverträgen - echte Nachberatungs- und Zusatzinformationspflichten während der Vertragslaufzeit (Knobl in Frölichsthal u.a., Kommentar zum Wertpapieraufsichtsgesetz, § 13 Rz 94). § 13 Z 3 und 4 WAG schreibt die schon bisher von der Rsp (RIS-Justiz RS0026135, RS0027769) und Lehre zu Effektengeschäften insbesondere aus culpa in contrahendo, positiver Forderungsverletzung und dem Beratungsvertrag abgeleiteten Aufklärungs- und Beratungspflichten fest (2 Ob 236/04a, 7 Ob 64/04v, 5 Ob 106/05g; RIS-Justiz RS0119752). Die Verletzung derartiger Informationspflichten zieht grundsätzlich § 15 Abs 1 WAG Schadenersatzpflichten nach sich. Dabei ist zu prüfen, wie der Kunde stünde, wenn er ordnungsgemäß aufgeklärt worden wäre (2 Ob 236/04a). Grundsätzlich ist dem Anleger das negative Vertragsinteresse zu ersetzen, er ist so zu stellen, wie er bei ordnungsgemäßer Aufklärung stünde (4 Ob 353/98k = ÖBA 1999, 733 mwN). Im Revisionsverfahren ist nicht mehr strittig, dass die beklagte Bank als Finanzdienstleisterin durch die unterlassene Mitteilung über die Umstellung eines Fonds (VIF), zu dessen Anteilsinhabern die Kläger zählten, ihre Informationspflichten (Paragraph 13, Ziffer 4, WAG) gegenüber den Klägern verletzte. Wiewohl sie danach ihren Kunden alle zweckdienlichen Informationen mitzuteilen hat, soweit dies zur Wahrung der Interessen der Kunden und im Hinblick auf Art und Umfang der beabsichtigten Geschäfte erforderlich ist, treten neben diese Pflicht zur anleger- und anlagegerechten Information des Kunden vor Abschluss des Vermögensverwaltungsvertrags - anders als bei reinen Depotverwahrungs- und Depotverwaltungsverträgen - echte Nachberatungs- und Zusatzinformationspflichten während der Vertragslaufzeit (Knobl in Frölichsthal u.a., Kommentar zum Wertpapieraufsichtsgesetz, Paragraph 13, Rz 94). Paragraph 13, Ziffer 3 und 4 WAG schreibt die schon bisher von der Rsp (RIS-Justiz RS0026135, RS0027769) und Lehre zu Effektengeschäften insbesondere aus culpa in contrahendo, positiver Forderungsverletzung und dem Beratungsvertrag abgeleiteten Aufklärungs- und Beratungspflichten fest (2 Ob 236/04a, 7 Ob 64/04v, 5 Ob 106/05g; RIS-Justiz RS0119752). Die

Verletzung derartiger Informationspflichten zieht grundsätzlich (Paragraph 15, Absatz eins, WAG) Schadenersatzpflichten nach sich. Dabei ist zu prüfen, wie der Kunde stünde, wenn er ordnungsgemäß aufgeklärt worden wäre (2 Ob 236/04a). Grundsätzlich ist dem Anleger das negative Vertragsinteresse zu ersetzen, er ist so zu stellen, wie er bei ordnungsgemäßer Aufklärung stünde (4 Ob 353/98k = ÖBA 1999, 733 mwN).

b) Bei der Frage nach der Schadenshöhe stellt sich die Frage, wie weit der Rechtswidrigkeitszusammenhang zwischen § 15 WAG und eingetretenen Schäden durch Kursverluste und Zinsen geht, und als Folge davon, ob unrichtig beratene oder nachberatene Anleger die dabei erworbenen Wertpapiere nach Aufklärung über den wahren Sachverhalt verkaufen müssen, wenn ja, in welcher Frist, oder aber gerade nicht dürfen und die Wertpapiere bis zu ihrem Laufzeitende behalten müssen. Somit kann die Höhe des Schadens und damit das Ausmaß der Ersatzpflicht des Finanzdienstleisters von einem Verhalten des Geschädigten als Besitzer der Wertpapiere abhängen. Letztere sind durch die Volatilität ihrer Kurse charakterisiert. Selbst wenn der Kurs eines Wertpapiers fällt, lässt sich daraus im Regelfall keine endgültige Aussage über die zukünftige Kursentwicklung ableiten, besteht doch im Allgemeinen die Chance, dass sich der Kurs wieder erholt. Dies zwingt, die Frage nach dem Ausmaß der Ersatzpflicht aus dem Blickwinkel eines Mitverschuldens des Anlegers iSd § 1304 ABGB zu beantworten. b) Bei der Frage nach der Schadenshöhe stellt sich die Frage, wie weit der Rechtswidrigkeitszusammenhang zwischen Paragraph 15, WAG und eingetretenen Schäden durch Kursverluste und Zinsen geht, und als Folge davon, ob unrichtig beratene oder nachberatene Anleger die dabei erworbenen Wertpapiere nach Aufklärung über den wahren Sachverhalt verkaufen müssen, wenn ja, in welcher Frist, oder aber gerade nicht dürfen und die Wertpapiere bis zu ihrem Laufzeitende behalten müssen. Somit kann die Höhe des Schadens und damit das Ausmaß der Ersatzpflicht des Finanzdienstleisters von einem Verhalten des Geschädigten als Besitzer der Wertpapiere abhängen. Letztere sind durch die Volatilität ihrer Kurse charakterisiert. Selbst wenn der Kurs eines Wertpapiers fällt, lässt sich daraus im Regelfall keine endgültige Aussage über die zukünftige Kursentwicklung ableiten, besteht doch im Allgemeinen die Chance, dass sich der Kurs wieder erholt. Dies zwingt, die Frage nach dem Ausmaß der Ersatzpflicht aus dem Blickwinkel eines Mitverschuldens des Anlegers iSd Paragraph 1304, ABGB zu beantworten.

Zur Schadenminderungspflicht von Anlegern hat der Oberste Gerichtshof im Falle einer Beteiligung an einer Kommanditgesellschaft (Kommanditist war eine Treuhänderin, die die Beteiligung im eigenen Namen aber auf Rechnung des Zeichners hielt) ausgesprochen, dass der geschädigte Zeichner verpflichtet sei, die Beteiligungsverhältnisse

so kostengünstig und so schnell wie möglich zu beenden (7 Ob 532/95 =

SZ 68/242 = ÖBA 1996, 289 [Graf] = ecolex 1996, 248 [Pletzer 231]).

Er stellte damals anlässlich der Entscheidung über einen Rekurs gegen den Aufhebungsbeschluss des Berufungsgerichts grundsätzliche Erwägungen an, ohne noch die bei der Beurteilung der Schadenminderungspflicht regelmäßig heranzuziehenden Umstände des besonderen Falls berücksichtigen zu können. Ein Mitverschulden eines Anlegers bei unrichtiger Anlageberatung wurde in der Rsp des Obersten Gerichtshofs bisher überwiegend in direktem Zusammenhang mit der fehlerhaften Anlageberatung beim Erwerb behandelt, etwa wenn dem Kunden aufgrund seines Wissenstandes die Unrichtigkeit der Beratung hätte auffallen müssen (RIS-Justiz RS0102779) oder wenn der Kunde einem ihm gar nicht näher bekannten, nicht als Anlageberater „konzessionierten“ Versicherungsberater uneingeschränkt mit dem Erwerb hochspekulativer Aktien beauftragte (1 Ob 231/04h = ÖBA 2005, 719 = RdW 2005, 423). Offen blieb in diesen Entscheidungen, welche Reaktion ein Anleger setzen muss, um entweder einen drohenden Verlust abzuwenden oder einen bereits eingetretenen zu mindern. Bezogen auf die Prospekthaftung einer Emissionsbank verneinte der Oberste Gerichtshof in der E 4 Ob 353/98k ein Mitverschulden des durch den Kursverlust Geschädigten, der steuerbegünstigte Aktien erworben hatte, bei Veräußerung innerhalb von zehn Jahren die steuerliche Begünstigung verloren hätte und als nicht professioneller Anleger die Kursentwicklung nicht verlässlich abschätzen konnte. In der Lehre lehnen Brandl/Hohensinner (Feststellungsbegehren und Mitverschuldenseinwand im Gerichtsverfahren wegen Anlageberatungsfehlern, ÖBA 2004, 602 ff, 604) eine Verpflichtung zum Verkauf der im Kurs gesunkenen Wertpapiere mit dem wesentlichen Argument ab, eine selbst dem Experten kaum mögliche exakte Einschätzung der Kursentwicklung sei dem durchschnittlichen Anleger nicht zumutbar, weil sie voraussetzen würde, dass der geschädigte Anleger den künftigen Kursverlauf einschätzen könne und die Wertpapiere somit zum bestmöglichen Zeitpunkt (und somit mit geringstmöglichen Verlust) verkauft. Da aber die künftige Kursentwicklung selbst von Experten kaum exakt eingeschätzt, geschweige denn vorhergesehen werden kann, werde dies dem

durchschnittlichen Anleger noch viel weniger möglich und somit unzumutbar sein. Rothenhöfer (Mitverschulden des unrichtig informierten Anlegers?, WM 2003, 2032 f) befasst sich für den deutschen Rechtsbereich eingehend mit der Verkaufsobliegenheit und verweist insbesondere auf drei Aspekte, die einer solchen entgegenstehen: das makroökonomische Argument: eine Verkaufsobliegenheit eigne sich nur bedingt zur Schadensminderung, weil bei Verkauf im Kurs sinkender Anteile durch sämtliche falsch informierten Anleger die Gefahr bestehe, dass der Kurs „ins Bodenlose falle“; die mangelnde Verpflichtung des Anlegers zur Kursbeobachtung:

das Bestehen einer solchen Verpflichtung könne nicht ohne weiteres aus dem Gewinnerzielungsinteresse des Anlegers abgeleitet werden; die fehlende Zumutbarkeit: eine Verkaufsobliegenheit setze eine zumeist nicht vorhandene Einschätzungsmöglichkeit des Kursverlaufs voraus. Eine Verkaufsobliegenheit des geschädigten Anlegers sei nur begrenzt zur Schadensminderung geeignet, könne dogmatisch nur schwer begründet werden und führe zu Umsetzungsproblemen; deswegen sei eine Verkaufsobliegenheit abzulehnen. Einer Schadensminderungspflicht durch Verkauf der Aktien bei Kursverlusten steht auch Renner (Haftungsrisiken beim Börsegang an den Neuen Markt, ÖBA 2001, 589 ff, 600) mit dem Argument ablehnend gegenüber, ein Verkauf sämtlicher Wertpapiere bei Kursverlusten führe zu einem weit größeren Schaden (aaO FN 108). Auch Nowak (Prospekthaftung nach dem Börsegesetz 1989, 105 f) vertritt diese Auffassung. Lediglich Vortmann (Anlegergerechte Beratung und Maßnahmen zur Reduzierung des Haftungsrisikos, ÖBA 1994, 579 ff, 582 f mwN in FN 31) und ihm folgend Gumpoldsberger (Beraterhaftung bei Spekulationsgeschäften 103) bejahen eine Verkaufsverpflichtung, allerdings ohne dabei auf die Gegenargumente zur Zumutbarkeit der Einschätzung der Kursentwicklung durch den Anleger und den Auswirkungen auf den Markt einzugehen. Brandl/Hohensinner (aaO) vertreten dann die Auffassung, der einzige Beitrag, den der Anleger realistisch leisten könne, um den durch eine fehlerhafte Anlageberatung entstandenen Schaden zu verringern bzw. nicht zu vergrößern, liege darin, den Finanzdienstleister von dem Schadensfall (also der fehlerhaften Beratung) zu informieren. Der Finanzdienstleister habe in der Folge als Spezialist die Möglichkeit, auf sein eigenes Risiko aktiv zu handeln und dadurch den Schaden zu reduzieren. Der Finanzdienstleister habe nach Information durch den Anleger die Entscheidungsfreiheit, den Kunden zu raten, das Papier zu verkaufen oder zu behalten und so für den Fall, dass das Gericht zum Ergebnis komme, dass das Produkt tatsächlich etwa nicht auf das Anlegerprofil des Kunden passe, das Risiko weiterer Verluste selbst einzuschätzen.

c) Eine abschließende Stellungnahme, wann generell ein geschädigter Anleger Wertpapiere verkaufen muss, um nicht dem Einwand eines Mitverschuldens ausgesetzt zu sein, und ob er allenfalls vor Ablauf der vereinbarten Veranlagungsdauer gar nicht verkaufen dürfte (vgl. dazu Brandl/Hohensinner aaO 604), kann hier aus folgenden Erwägungen unterbleiben:

c) Eine abschließende Stellungnahme, wann generell ein geschädigter Anleger Wertpapiere verkaufen muss, um nicht dem Einwand eines Mitverschuldens ausgesetzt zu sein, und ob er allenfalls vor Ablauf der vereinbarten Veranlagungsdauer gar nicht verkaufen dürfte (vergleiche dazu Brandl/Hohensinner aaO 604), kann hier aus folgenden Erwägungen unterbleiben:

Mit der bereits referierten Rsp zu Beratungsfehlern von Finanzdienstleistern ist der vorliegende Fall nicht zu vergleichen. Der beklagten Partei fällt nämlich kein Beratungsfehler zur Last, sondern eine Unterlassung durch rechtzeitige (nämlich bereits am 13. September 2000 mögliche) Aufklärung der Kläger über die Umstellung eines veranlagten Wertpapiers. Durch die Umstellung des VIF in einen thesaurierenden Fonds ohne Auszahlungen entsprach dieser nicht mehr den Bedürfnissen und Wünschen der Kläger, die regelmäßige Auszahlungen wollten. Somit hat die beklagte Partei eine vertragliche, bereits oben zu a) dargestellte Nebenpflicht verletzt, ihre beiden, nun klagenden Vertragspartner rechtzeitig über die Vertragsabwicklung (beim VIF) zu informieren. Bei derartigen Unterlassungen sind jedenfalls nur jene Schäden zu ersetzen, die im Rechtswidrigkeitszusammenhang mit der verletzten Vertragspflicht stehen, was dann der Fall ist, wenn die (verletzte) Verpflichtung gerade auch Schäden wie die zu beurteilenden verhindern soll. Zur Frage des Schutzzwecks vertraglicher Regelungen wurde ganz allgemein ausgesprochen, dass bei Verletzung einer Vertragspflicht nur insoweit für die daraus entstehenden Schäden zu haften ist, als die geschädigten Interessen in der Richtung der übernommenen Pflichten liegen; es müssen also gerade jene Interessen verletzt werden, deren Schutz die übernommene Vertragspflicht bezweckt. Die vom Schutzzweck eines Vertrags umfassten Interessen, deren Verletzung schadenersatzpflichtig macht, sind aus dem Sinn und Zweck des Vertrags im Wege der Auslegung zu ermitteln; die Betrachtung hat sich dabei am konkreten Vertragszweck auszurichten (RIS-Justiz RS0017850). Dabei ist insbesondere zu beachten, mit welchen Schäden allein aufgrund der Verletzung bestimmter Vertragspflichten zu rechnen ist. Ausgehend von diesen allgemeinen Erörterungen umfasst der Schutzzweck hier, die

Dispositionsmöglichkeit der beiden Anleger, die unbestritten nicht in einen thesaurierenden Fonds veranlagen wollten, zu gewährleisten. Auf die mögliche Kursentwicklung des VIF sowie das Markt- und Börseumfeld kommt es daher gar nicht an, weil die Ablehnung des VIF nach dessen Umstellung durch die Kläger ja nicht auf dessen ungünstiger Kursentwicklung basierte, sondern darauf, dass er nun ein thesaurierender Fonds geworden war. Wenn nun die Kläger entsprechend den Feststellungen der Tatsacheninstanzen bei Kenntnis der Umstellung des VIF in einen thesaurierenden bereits am 13. September 2000 ihre Anteile verkauft hätten, besteht kein Zweifel an einer solchen Absicht rund zwei Monate später, zu einem Zeitpunkt, als auch der Kursverfall seither im Übrigen für jeden Anleger und unbestritten auch für die Kläger erkennbar war. Denn nach den erstrichterlichen, von der zweiten Instanz gebilligten Constatierungen wies der Erstkläger ja beim Gespräch vom 22. November 2000 seine Gesprächspartner der beklagten Partei darauf hin, dass zufolge des zwischen September und November 2000 eingetretenen erheblichen Kursverlustes er dadurch einen Verlust erlitten habe, weil er die Anteile nicht bereits im September 2000 verkauft habe. Die Kläger hatten im vorliegenden Fall infolge der verspäteten Information durch die beklagte Partei die Möglichkeit, die tatsächliche Kursentwicklung des VIF während eines Zeitraums von rund zwei Monaten zu beobachten und daraus ihre Schlüsse zu ziehen. Bei einem Kursanstieg des VIF-Fonds nach dem 13. September 2000 hätten sie davon profitiert, bei einem Kursverlust bis zur Aufklärung durch die beklagte Partei (7. November 2000) war ihnen dieser von der beklagten Partei aus dem Titel des Schadenersatzes zu ersetzen. Mit der Nachholung der zuerst unterlassenen Information und damit der Wiederherstellung der Dispositionsmöglichkeit in Ansehung der VIF-Anteile in ihrem Portefeuille für die Kläger endet aber der Rechtswidrigkeitszusammenhang für weitere Schäden (weitere Kursverluste und Zinsentgang). Der Vorwurf in der außerordentlichen Revision, die Kläger hätten im November 2000 feststellen müssen, dass die Zusagen der beklagten Partei nicht zugetroffen hätten, ist feststellungsfremd.

Es steht im vorliegenden Fall nach den bindenden Tatsachenfeststellungen der Vorinstanzen fest, dass die Kläger, die gegenüber der beklagten Partei anlässlich der Veranlagung ihren Wunsch nach Anlage ausschließlich in ausschüttende Fonds ausdrücklich deklariert hatten, bei ordnungsgemäßer Aufklärung bereits am 13. September 2000 ihre Anteile veräußert und den Verkaufserlös in festverzinsliche Wohnbauanleihen investiert hätten. Dadurch hätten sie einerseits den Kursverlust vermieden und andererseits bei den festverzinslichen Wohnbauanleihen eine garantierte, wenngleich geringere Rendite erzielt. Die Vernichtung oder Minderung einer objektiv gegebenen Erwerbschance - also einer solchen, die im Verkehr mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit angenommen wird - ist positiver Schaden, wenn sie im Zeitpunkt ihrer Schädigung einen gegenwärtigen selbständigen Vermögenswert bildete. Das ist immer dann anzunehmen, wenn der Geschädigte eine rechtlich gesicherte Position hatte, den Gewinn zu erzielen. Eine solche Gewinnmöglichkeit wurde in der Rsp aber auch dann angenommen, wenn vom Gläubiger mit dem sonst zur Verfügung gestandenen Geldbetrag die marktübliche Verzinsung fest verzinslicher Wertpapiere erreicht worden wäre (1 Ob 20/94 = SZ 68/189 mwN). Dieser fiktive Erlös ist bei einer garantierten Fixverzinsung von zumindest 4 % als sichere Erwerbsgelegenheit zu werten, weshalb der Verlust des Zinsenertrags grundsätzlich einen auch bei leichter Fahrlässigkeit zu ersetzenden positiven Schaden darstellt (vgl. Reischauer in Rummel3 § 1293 ABGB Rz 6, 14). Es steht im vorliegenden Fall nach den bindenden Tatsachenfeststellungen der Vorinstanzen fest, dass die Kläger, die gegenüber der beklagten Partei anlässlich der Veranlagung ihren Wunsch nach Anlage ausschließlich in ausschüttende Fonds ausdrücklich deklariert hatten, bei ordnungsgemäßer Aufklärung bereits am 13. September 2000 ihre Anteile veräußert und den Verkaufserlös in festverzinsliche Wohnbauanleihen investiert hätten. Dadurch hätten sie einerseits den Kursverlust vermieden und andererseits bei den festverzinslichen Wohnbauanleihen eine garantierte, wenngleich geringere Rendite erzielt. Die Vernichtung oder Minderung einer objektiv gegebenen Erwerbschance - also einer solchen, die im Verkehr mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit angenommen wird - ist positiver Schaden, wenn sie im Zeitpunkt ihrer Schädigung einen gegenwärtigen selbständigen Vermögenswert bildete. Das ist immer dann anzunehmen, wenn der Geschädigte eine rechtlich gesicherte Position hatte, den Gewinn zu erzielen. Eine solche Gewinnmöglichkeit wurde in der Rsp aber auch dann angenommen, wenn vom Gläubiger mit dem sonst zur Verfügung gestandenen Geldbetrag die marktübliche Verzinsung fest verzinslicher Wertpapiere erreicht worden wäre (1 Ob 20/94 = SZ 68/189 mwN). Dieser fiktive Erlös ist bei einer garantierten Fixverzinsung von zumindest 4 % als sichere Erwerbsgelegenheit zu werten, weshalb der Verlust des Zinsenertrags grundsätzlich einen auch bei leichter Fahrlässigkeit zu ersetzenden positiven Schaden darstellt vergleiche Reischauer in Rummel3 Paragraph 1293, ABGB Rz 6, 14).

d) Nicht selten wird der zunächst eingetretene Schaden durch Handlungen des Geschädigten vergrößert, die eine nicht ungewöhnliche Reaktion auf das schädigende Ereignis darstellen und daher mit diesem in einem adäquaten

Kausalzusammenhang stehen. Trotz Bejahung der Adäquanz erscheint in solchen Fällen die Zurechnung der Schadensfolge nicht mehr gerechtfertigt, wenn diese auf einem selbständigen, durch den haftungsbegründenden Vorgang nicht herausgeforderten Entschluss des Geschädigten selbst beruht, der sie deshalb auch allein zu verantworten hat. Ergibt eine umfassende Interessenabwägung, dass die Belastungsmomente auf Seiten des Geschädigten jene des Ersttätlers bei weitem überwiegen, erscheint es nicht mehr gerechtfertigt, diesem den Schaden noch zuzurechnen (stRsp, zuletzt 1 Ob 148/05d mWN zu einem Fall mit der Aufklärungspflicht einer Bank; RIS-Justiz RS00229122). Im vorliegenden Fall kann das weitere Festhalten an einem unerwünschten thesaurierenden Fonds nach dem 22. November 2000 nur als neue Veranlagungsentscheidung der Kläger beurteilt werden. Allenfalls denkbar wäre dabei eine Haftung der beklagten Partei für weitere Schäden, im besonderen Kursverluste beim VIF der beiden klagenden Anleger nach dem 22. November 2000, nur dann, wenn die Angestellten der beklagten Partei den Klägern nach der Nachholung der zuerst unterlassenen Information zum Behalten oder Verkaufen der VIF-Anteile irgendwelche Ratschläge gegeben hätten und dabei ein Beratungsfehler aufgetreten wäre. Dies war indes nach den Feststellungen nicht der Fall.

Die Vorinstanzen haben somit den Schaden der Kläger aus Kursverlust und Zinsenentgang zu Recht nur bis zum Beratungsgespräch vom 22. November 2000 - das ist zugleich 14 Tage nach der Nachholung der im September 2000 unterlassene Information mit dem am 7. November 2000 den Klägern zugewandten Brief - zugesprochen. Ob in einem solchen Fall tatsächlich stets eine 14-tägige Überlegungsfrist als angemessen anzusehen ist, kann hier auf sich beruhen, weil die beklagte Partei den Zuspruch eines Schadenersatzes für diesen Zeitraum in dritter Instanz nicht beämpfte.

e) Außerhalb des Schutzbereichs des § 15 Abs 1 WAG liegen auf jeden Fall jene Schäden der Kläger, die aus der letztlich fehlgeschlagenen Investition vom 13. März 2001 resultieren. Der Sinn der in den Wohlverhaltensregeln des § 13 WAG geregelten Informationspflichten liegt in der Risikoüberwälzung auf die Bank. Diese Rechtslage darf aber nicht dazu führen, dass das Spekulationsrisiko auch bei Erfüllung dieser Pflichten auf die Bank übertragen wird. Der Inhalt und Umfang der nach dem WAG gebotenen Information wird von einer dosierten Interessensabwägung zwischen den Zielen des Kunden und einer maßvollen Risikoabschätzung bestimmt. Einem versierten und schon aufgeklärten Bankkunden kann es zugemutet werden, seine wirtschaftlichen Interessen selbst ausreichend zu wahren. Die Bank ist jedenfalls nicht verpflichtet, einen spekulierenden Kunden zu bevormunden (Fornara/Woschank, Anlegerschutz - Bankenschutz, AnwBl 2002, 306 ff, 310 unter Hinweis auf 6 Ob 268/00f = ÖBA 2001, 723). Insbesondere bei risikoträchtigen Anlagen (zu denen eine Veranlagung mit einer erwarteten Performance bis zu 12 % p.a. im Vergleich zu den ursprünglich in Aussicht genommenen mit 4 % p.a. fix verzinsten Wohnbauanleihen zu zählen ist) konnte dem aufgrund seines beruflichen Werdegangs in Bankangelegenheiten sicher nicht unerfahrenen Erstkläger selbst zugemutet werden, seine und die wirtschaftlichen Interessen seiner Frau als Anleger ausreichend zu wahren (7 Ob 37/04y = ÖBA 2004, 882 = ecolex 2004, 608; vgl. auch 6 Ob 268/00f). Sähe man sämtliche zukünftigen unter Umständen risikoträchtigen Deckungsgeschäfte des Anlegers als vom Schutzzweck des § 13 iVm § 15 WAG umfasst, so würde dies zu einer unüberblickbaren und nicht gerechtfertigten Ausweitung der Haftung des Finanzdienstleisters führen. Hier darf nicht übersehen werden, dass ja das von den Klägern im Oktober 2000 erworbene Produkt HVB-I einen Ertrag von rund 9 % abwarf, während dies eben beim Produkt HVB-II nicht der Fall war. Mangels Rechtswidrigkeitszusammenhangs besteht ebenfalls kein Ersatzanspruch der beiden Kläger, soweit das Klagebegehren den Kursverlust von 87.096 EUR und den Zinsschaden ab dem 13. März 2001 betrifft. Denn diese Schäden sind ja nur deshalb eingetreten, weil die Kläger 1,528 Mio. EUR in den Ankauf eines risikoträchtigeren Produkts investierten, anstelle die fixverzinsten und risikoärmeren Wohnbauanleihen zu erwerben.e) Außerhalb des Schutzbereichs des Paragraph 15, Absatz eins, WAG liegen auf jeden Fall jene Schäden der Kläger, die aus der letztlich fehlgeschlagenen Investition vom 13. März 2001 resultieren. Der Sinn der in den Wohlverhaltensregeln des Paragraph 13, WAG geregelten Informationspflichten liegt in der Risikoüberwälzung auf die Bank. Diese Rechtslage darf aber nicht dazu führen, dass das Spekulationsrisiko auch bei Erfüllung dieser Pflichten auf die Bank übertragen wird. Der Inhalt und Umfang der nach dem WAG gebotenen Information wird von einer dosierten Interessensabwägung zwischen den Zielen des Kunden und einer maßvollen Risikoabschätzung bestimmt. Einem versierten und schon aufgeklärten Bankkunden kann es zugemutet werden, seine wirtschaftlichen Interessen selbst ausreichend zu wahren. Die Bank ist jedenfalls nicht verpflichtet, einen spekulierenden Kunden zu bevormunden (Fornara/Woschank, Anlegerschutz - Bankenschutz, AnwBl 2002, 306 ff, 310 unter Hinweis auf 6 Ob 268/00f = ÖBA 2001, 723). Insbesondere bei risikoträchtigen Anlagen (zu denen eine Veranlagung mit einer erwarteten Performance bis zu 12 % p.a. im Vergleich zu

den ursprünglich in Aussicht genommenen mit 4 % p.a. fix verzinsten Wohnbauanleihen zu zählen ist) konnte dem aufgrund seines beruflichen Werdegangs in Bankangelegenheiten sicher nicht unerfahrenen Erstkläger selbst zugemutet werden, seine und die wirtschaftlichen Interessen seiner Frau als Anleger ausreichend zu wahren (7 Ob 37/04y = ÖBA 2004, 882 = ecolex 2004, 608; vergleiche auch 6 Ob 268/00f). Sähe man sämtliche zukünftigen unter Umständen risikoträchtigen Deckungsgeschäfte des Anlegers als vom Schutzzweck des Paragraph 13, in Verbindung mit Paragraph 15, WAG umfasst, so würde dies zu einer unüberblickbaren und nicht gerechtfertigten Ausweitung der Haftung des Finanzdienstleisters führen. Hier darf nicht übersehen werden, dass ja das von den Klägern im Oktober 2000 erworbene Produkt HVB-I einen Ertrag von rund 9 % abwarf, während dies eben beim Produkt HVB-II nicht der Fall war. Mangels Rechtswidrigkeitszusammenhangs besteht ebenfalls kein Ersatzanspruch der beiden Kläger, soweit das Klagebegehren den Kursverlust von 87.096 EUR und den Zinsschaden ab dem 13. März 2001 betrifft. Denn diese Schäden sind ja nur deshalb eingetreten, weil die Kläger 1,528 Mio. EUR in den Ankauf eines risikoträchtigeren Produkts investierten, anstelle die fixverzinsten und risikoärmeren Wohnbauanleihen zu erwerben.

Der Revision ist demnach nicht Folge zu geben.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 41 und 50 ZPO. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraphen 41 und Paragraph 50, ZPO.

Anmerkung

E810763Ob289.05d

Schlagworte

Kennung XPUBL Diese Entscheidung wurde veröffentlicht in ecolex 2006/392 S 902 - ecolex 2006,902 = RdW 2006/700 S 766 - RdW 2006,766 = ÖBA 2006,925 = ZFR 2007/34 S 105 - ZFR 2007,105 = ZFR 2007/39 S 115 - ZFR 2007,115 = HS 37.402 = HS 37.407 = HS 37.531 = HS 37.532 = HS 37.533 XPUBL END

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2006:0030OB00289.05D.0530.000

Zuletzt aktualisiert am

02.06.2009

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at