



REPUBLIC ÖSTERREICH
Oberlandesgericht Graz

2 R 138/09W

21 09

90,081

ANWALTSKANZLEI
- 6. NOV. 2009
EINGANG

Vereinigte Einlaufstellen des
Oberlandesgerichtes Graz und des
Landesgerichtes ZRS Graz

Eingel. 30. Okt. 2009 ___ Uhr
___ fach ___ Halbschr. ___ Beil. ___ Akt

17

Im Namen der Republik

Wol 13/12/09 VVKP v. K.?

Das Oberlandesgericht Graz hat als Berufungsgericht durch die Richter Dr.Kostka (Vorsitz), Dr.Bornet und Mag.Tanczos in der Rechtssache der klagenden Partei DI Dr. [REDACTED] M [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], vertreten durch Dr.Gerhard Deinhofer, Dr.Friedrich Petri, Dr.Benedikt Wallner, Rechtsanwälte in Wien, gegen die beklagte Partei (nunmehr:) **CONTECTUM Investment-Consulting GmbH**, Anzengrubergasse 6-8, 5. OG, 8010 Graz, vertreten durch Brandl & Talos Rechtsanwälte GmbH in Wien, wegen € 68.354,09 sA, über die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz vom 29.Juni 2009, 21 Cg 90/08i-12, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Der Berufung wird **nicht Folge** gegeben.

Die Beklagte ist schuldig, dem Kläger zu Handen seiner Vertreter binnen 14 Tagen die mit € 2.842,20 (darin € 473,70 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens zu ersetzen.

Die ordentliche Revision gemäß § 502 Abs 1 ZPO ist **nicht zulässig**.

Entscheidungsgründe:

Der Kläger begehrte von der Beklagten € 62.713,31 Zug-um-Zug gegen Rückgabe der 3.792 MEL-Zertifikate sowie weitere € 5.640,78 sA, hilfsweise festzustellen, dass die Beklagte aus dem zwischen den Streitparteien geschlossenen Vermittlungs- und Beratungsvertrag für alle Schäden aus dem Kauf der 3.792 Stück Zertifikate der Meinl European Land Limited (Kaufanträge vom 12.1. und 30.11.2006 und 5.2.2007) hafte.

Der Kläger habe mit drei Käufen insgesamt 3.792 Stück Zertifikate der Meinl European Land (MEL) um € 61.237,90 erworben und dazu Spesen von € 1.475,41 bezahlt. Diese Veranlagung sei aufgrund von unzureichenden Informationen und Beratungen von drei für die Beklagte tätig gewordenen Wertpapier-Dienstleistungsassistenten erfolgt.

Der Kläger habe das angesparte Geld für einen in rund zwei Jahren beabsichtigten Immobilienkauf benötigt und durchaus ertragreich, aber sicher „zwischenparken“ wollen. Ihm sei die Veranlagung in MEL-Papieren insbesondere als ausgesprochen sicher, sparbuchähnlich dargestellt worden, was er geglaubt habe. Das Anlageprofil sei ohne Bedachtnahme auf seine Wünsche ausgefüllt worden. Er sei als Anleger unerfahren gewesen und habe

alle gewünschten Informationen erteilt. Wäre ihm erklärt worden, dass es bei den MEL-Papieren zu größeren Kursschwankungen kommen könne, hätte er diese nicht gekauft. Er sei weder über den Unterschied von Aktien und Zertifikaten aufgeklärt worden noch darüber, dass die Emittentin ihren Sitz nicht in Österreich habe (sondern in Jersey). Wäre er korrekt informiert worden, hätte er die drei Ankäufe unterlassen. Letztlich sei ihm sogar unrichtig mitgeteilt worden, dass es sich hierbei um eine mündelsichere Veranlagung handle. Trotz drastischer Kurseinbrüche sei ihm von einem Verkauf der Papiere abgeraten worden. Die Beklagte hafte ihn insbesondere schadenersatzrechtlich. Ihr sei insbesondere bekannt gewesen, dass er nur risikoarme Wertpapiere erwerben wolle. Er sei daher berechtigt, Zug-um-Zug gegen Rückgabe der MEL-Zertifikate ua den Vertrauensschaden zu verlangen und so zu stellen, als ob er das Geschäft nicht abgeschlossen hätte. Er begehre Naturalrestitution, also Rückzahlung des Kaufpreises samt Spesen Zug-um-Zug gegen Rückgabe der Papiere. Wäre er korrekt aufgeklärt worden, hätte er den Klagsbetrag alternativ veranlagt. Das ergebe bei einer Verzinsung von 4 % p.a. weitere € 5.640,78, die er ersetzt begehre. Die einzelnen, realisierten Risiken seien schon aus dem Kapitalmarktprospekt ersichtlich gewesen, worüber der Kläger

aufzuklären gewesen wäre. Das Anlagerprofil wie den Konto- und Depoteröffnungsantrag habe er unterzeichnet, ohne diese Formulare genau durchzulesen. Er habe diesbezüglich auf die Zusagen der Berater vertraut. Ihm sei laufende weitere Beratung und Prüfung der Anlagesituation zugesagt worden.

Die Beklagte beantragte die Abweisung der Klagebegehren.

Der Kläger habe sich nach eingehender Beratung u.a. für die MEL-Zertifikate entschieden. Diese seien als reine Kapitalanlage geplant gewesen. Alternativen habe er abgelehnt. Er habe eine ertragsstarke Veranlagung, also höhere Renditen gewünscht. Über das damit verbundene höhere Risiko sei er aufgeklärt worden. Er habe erklärt, über einschlägiges Wissen zu verfügen und keine Angaben zu den Vermögensverhältnissen gemacht. Der unerwartete spätere Kursverfall der MEL-Produkte sei nicht voraussehbar gewesen. Nach Kursverfall habe der Kläger nach weiterer Beratung erklärt, die Papiere weiterhalten zu wollen. Die MEL-Zertifikate hätten den dokumentierten Angaben des Klägers entsprochen. Der Kläger habe das höhere Risiko bewusst in Kauf genommen. Er hätte die Papiere auch gekauft, wenn er gewusst hätte, dass es sich um Zertifikate und nicht um Aktien handelt. Eine Pflicht zur Nachberatung habe mangels dies-

bezüglicher Vereinbarung nicht bestanden. Die Information betreffend „mündelsichere Veranlagung“ habe der Information der Vertriebsgesellschaft der MEL entsprochen und sei erst nach den beiden ersten Käufen erteilt worden. Der Kläger sei wiederholt erfolglos auf eine Risikostreuung durch Diversifizierung hingewiesen worden. Den Kläger treffe zumindest das überwiegende Mitverschulden am Schadenseintritt. Er hätte die Anlageprofile nicht unterschreiben dürfen und die Mitarbeiter der Beklagten auf angebliche Unrichtigkeiten hinweisen müssen.

Mit dem angefochtenen Urteil gab das Erstgericht den Hauptbegehren statt.

Es traf die auf den Seiten 17 bis 32 der Urteilsausfertigung ersichtlichen Feststellungen, auf die verwiesen und im erforderlichen Umfang zurückgekommen wird, und folgerte rechtlich:

Gemäß § 11 WAG 1996 seien bei der Erbringung von gewerblichen Dienstleistungen, die mit Wertpapieren oder der sonstigen Veranlagung des Vermögens von Kunden im Zusammenhang stehen, die Interessen des Kunden bestmöglich zu wahren. Zu diesen Dienstleistungen gehöre auch das Finanzdienstleistungsgeschäft gemäß § 1 Abs 1 Z 19 BWG. Ein Anlageberater sei als Erfüllungsgehilfe dem Geschäftsherrn zuzurechnen. Die §§ 13, 14 WAG 1996

konkretisierten § 11 WAG. § 13 Z 3 und 4 WAG schreibe die von der Rechtsprechung zu Effektengeschäften geforderten Aufklärungs- und Beratungspflichten fest. § 15 WAG regle die Haftung des Rechtsträgers bei Verletzung der §§ 13 und 14 WAG auch bei leichter Fahrlässigkeit. Zu prüfen sei, wie der Kunde stünde, wenn er ordnungsgemäß aufgeklärt worden wäre. ISd § 1323 ABGB sei vorerst von einer Naturalrestitution auszugehen.

Hier habe die Beklagte Finanzdienstleistungen iSd § 1 Abs 1 Z 19 BWG erbracht. Die Berater der Blue Vest Equity seien für sie tätig geworden, weshalb sie sich deren Verhalten gemäß § 1313a ABGB anrechnen lassen müsse.

Diese Berater hätten nicht mit der erforderlichen Fachkenntnis, Sorgfalt und Gewissenhaftigkeit gehandelt. Sie hätten ihre Informationen von Unternehmen, deren Produkte sie verkaufen, ohne jegliche Überprüfung an den Kunden weitergegeben. Eine Hinterfragung der Information hätte durch das Lesen des Kapitalmarktprospektes leicht erfolgen können, sei aber unterlassen worden. M. S. [REDACTED] hätte die Mitteilung über die „Mündelsicherheit“ durch Durchlesen des Gutachtens überprüfen können, was er gleichfalls unterlassen habe. Die Berater hätten den Kläger aufklären müssen, dass die MEL-Zertifikate für den vom Kläger geplanten Zweck un-

geeignet seien.

Das Anlageprofil sei nicht nach den Angaben des Klägers erstellt, vielmehr dem verkauften Produkt angepasst worden. So sei dargestellt worden, dass der Kläger Erfahrungen mit Immobilienfonds habe, obwohl er bis dahin nur in Sparbüchern veranlagt gehabt habe. Eine nicht gegebene Risikobereitschaft sei angekreuzt worden.

Die Berater hätten den Kläger über die Risiken im Zusammenhang mit den MEL-Papieren aufklären müssen. Dem gegenüber hätten sie nicht nur über die allgemeinen Risiken von Wertpapieren, sondern vor allem über die spezifischen Risiken der MEL-Papiere nicht aufgeklärt. So hätte über das Verlustrisiko, eine notwendige Streuung, den Unterschied zwischen Aktien und Zertifikaten aufmerksam gemacht werden müssen. Auch über den Sitz der Emittentin, den Interessenkonflikt mit der Meinel Bank AG hätte aufgeklärt werden müssen. Die Empfehlung der MEL-Zertifikate sei mit den Interessen des Klägers (Sicherheit, kurzfristige Veranlagung) nicht vereinbar gewesen. Auch eine Nachbetreuungspflicht sei vereinbart worden.

In Erfüllung der Schadenersatzpflicht sei der Kläger so zu stellen, wie er stünde, wäre er ordnungsgemäß aufgeklärt worden. Da er bei Kenntnis der Risiken

die MEL-Zertifikate nicht gekauft hätte, könne er den Vertrauensschaden verlangen. Dem Kläger sei zwecks Naturalrestitution der Kaufpreis samt Spesen Zug-um-Zug gegen Rückgabe der Wertpapiere rückzuerstatten. Weiters sei dem Kläger jener Betrag zu ersetzen, den er aufgrund einer alternativen Veranlagung hätte lukrieren können. Die Höhe des diesbezüglichen Ersatzbegehrens sei nicht substantiiert bestritten, das diesbezügliche Vorbringen verspätet erstattet worden.

Ein Mitverschulden des Klägers bestehe nicht. Ihm könne keine Sorglosigkeit vorgeworfen werden. Gerade wegen seiner mangelnden Fachkenntnisse habe er sich professionell beraten lassen. Das Unterschreiben des Depoteröffnungsantrages und des Anlageprofiles ohne genaueres Durchlesen der Risikohinweise sei nicht vorwerfbar, weil der Kläger keinen Grund gehabt habe, den Angaben der Berater zu misstrauen.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Berufung der Beklagten.

Sie bekämpft es gänzlich, erhebt eine Mängel-, Beweis- und Tatsachen- sowie Rechtsrüge und stellt primär den Abänderungsantrag auf Abweisung der Klagebegehren; hilfsweise wird ein Aufhebungs- und Rückverweisungsantrag gestellt.

Der Kläger beantragt in der Berufungsbeantwortung, dem Rechtsmittel keine Folge zu geben.

Die Berufung, über die gemäß § 492 ZPO idF vor dem BBG 2009 in nichtöffentlicher Sitzung entschieden werden kann, ist nicht berechtigt.

Die Berichtigung der Parteienbezeichnung der Beklagten war infolge zwischenzeitiger Änderung ihres Firmennamens vorzunehmen.

1. Zur Mängelrüge:

1.1. Entgegen den Berufungsausführungen liegt in der Nichtbeziehung eines Sachverständigen aus dem Bereich Bank- und Börsenwesen durch das Erstgericht kein relevanter Verfahrensmangel.

1.2. Zur rechtlichen Beurteilung des Falles bedarf es nämlich nicht der Beantwortung der Fragen, ob ex ante betrachtet der (konkrete) Kursverfall nicht vorhersehbar und die Stellungnahme der Finanzdienstleistungsassistenten zum weiteren Kursverlauf der Wertpapiere (daher) vertretbar war und ob die MEL-Zertifikate (deswegen) auch für eine kurze Anlagedauer geeignet waren.

1.3. Ob Wesen und Charakter der MEL-Zertifikate mit den Anlagewünschen des Klägers übereinstimmen und ob es wesentlich ist, ob es sich dabei um Aktien oder

Zertifikate handelte, sind von den konkreten Umständen des Falles ausgehend zu beurteilende Rechtsfragen, die zu lösen nicht Aufgabe eines Sachverständigen ist.

2. Zur Beweis- und Tatsachenrüge:

2.1. Bekämpft werden folgende (zahlreiche) Feststellungen:

Unternehmensphilosophie der Blue Vest Equity ist, dass Kunden auch nachbetreut werden (1.).

Er meinte, dass sich diese Firma von anderen Finanzdienstleistern dadurch unterscheide, dass dort die Kunden intensivst betreut würden und mindestens zweimal im Jahr mit dem Kunden gemeinsam die Veranlagungsformen überprüft werden würden, wobei jeweils besprochen werden würde, ob die Veranlagungsform so noch in Ordnung sei. H. machte den Kläger darauf aufmerksam, dass bei Blue Vest Equity intern Experten beschäftigt seien, die die jeweiligen Veranlagungsformen immer überprüfen würden. Diese Ausführungen veranlassten den Kläger schlussendlich die Veranlagung über Blue Vest Equity durchzuführen (2.).

Der Kläger lehnte es sofort ab, in Fondsgesellschaften zu investieren, da ihm dies zu unsicher war und er niemals das Risiko des Verlustes tragen wollte (3.).

Nachdem der Kläger den Erwerb der Fondsprodukte dezidiert ausgeschlossen hatte, bot der Zeuge **Hauder** dem Kläger die Veranlagung in „Meinl European Land“ an, wobei er meinte, dass es sich dabei um keinen Fonds handeln würde, sondern dass es dabei um Immobilien gehe. **Hauder** erklärte dem Kläger in diesem Zusammenhang, dass von MEL in Immobilien investiert werde, die Mieter dieser Immobilien große Unternehmen seien und dementsprechend eine erhöhte Sicherheit gegeben wäre. **Hauder** erzählte dem Kläger auch, dass er sich diverse Immobilien selbst angesehen habe und dass viel Wert dahinter stecken würde, sodass die Veranlagung sicher sei (4.).

Auf ein allfälliges bestehendes Risiko wurde der Kläger von **Hauder** nicht hingewiesen. **Hauder** erklärte dem Kläger, dass die Erträge aus Mieteinnahmen lukriert würden, sodass der Kläger den Eindruck hatte, dass er Anteile an Immobilien erwirbt und dementsprechend auch am Gewinn aus Immobilien beteiligt ist (5.).

Der Zeuge **Hauder** präsentierte dem Kläger diverse Charts der MEL, in denen von einem Plus von 11 % in den letzten Jahren gesprochen wurde, wobei **Hauder** meinte, dass der Kläger nicht immer mit 11 % rechnen könne, sondern dass er eher meinen würde, dass ein Ertrag zwischen 6 und 7 % zu erzielen sein wird. Die im Vergleich

zu einem Sparbuch höhere Rendite erklärte Haude so, dass das Konzept so stimmig sei, und zwar durch die Konzentration auf den Osten, wo sich viele Einkaufszentren ansiedeln würden und dementsprechend gute Mieteinkünfte zu erzielen seien. Über allfällige Kursschwankungen war nicht die Rede (6.).

Der Kapitalmarktprospekt der MEL, aus dem die Risiken in Zusammenhang mit der Veranlagung in MEL-Zertifikate zu entnehmen gewesen wären und auch der Umstand, dass der Emittent eine nach Jersey-Recht gegründete und geführte Kapitalgesellschaft ist, wurde dem Beratungsgespräch nicht zugrundegelegt (7.).

Für den Fall, dass der Kläger den Inhalt des Kapitalmarktprospektes gekannt hätte, hätte er die MEL-Zertifikate mit Sicherheit niemals gekauft, sondern hätte er das Geld weiter auf Sparbüchern veranlagt und eine Bindung der Spareinlagen auf zwei oder drei Jahre vorgenommen (8.).

In der Folge füllte der Zeuge Haude für den Kläger den Konto- und Depoteröffnungsantrag/Kaufantrag Beilage ./A aus. Die Bedingungen für den Ankauf von Wertpapieren und die Depoteröffnung in Beilage ./4 wurden nicht besprochen (9.).

Gegen das Ankreuzen des Kästchens „Aktienfonds“

sprach sich der Kläger dezidiert aus und wies H [REDACTED] darauf hin, dass er niemals Aktienfonds haben hätte wollen und diese auch nicht besprochen worden seien. [REDACTED] H [REDACTED] strich den Passus Aktien (Fonds) dann auch wieder durch (10.).

H [REDACTED] erklärte dem Kläger in diesem Zusammenhang, dass die Angabe dieser Position für einen Einmalanleger nicht erforderlich sei und dass nicht jeder wissen müsse, was der Kläger in der letzten Zeit verdient habe (11.).

Auch während H [REDACTED] in der Beilage ./B zu Punkt 4. (Risikobereitschaft [je höher die durchschnittliche jährliche Renditeerwartung umso stärker sind die Kursschwankungen und Veranlagungen]) das Kästchen mit dem Text eventuell ausgeprägte Kursschwankungen (z.B. Aktienfonds, etc) ankreuzte, erklärte er dem Kläger, dass das Formular so ausgefüllt werde, da eine ertragsstärkere Veranlagung als auf dem Sparbuch erwartet würde. Der Kläger hatte aus dem zuvor geführten Gespräch mit H [REDACTED] den Schluss gezogen, dass Kursschwankungen bei MEL unmöglich sind (12.).

Der Kläger entschied sich aufgrund dieser Empfehlung zum Ankauf von weiteren 500 Stück MEL-Zertifikaten zum Preis von je € 17,76, welcher am 30.11.2006 erfolgte (13.).

Der Zeuge S [REDACTED] informierte den Kläger nicht über allfällige Risiken, die mit MEL verbunden sind. Er sah keinen Bedarf, den Kläger über MEL weiter zu informieren, da der Kläger das Produkt bereits hatte (14.).

Im November/Dezember 2006 bemerkte der Kläger auf einer Web-Seite der MEL, dass bei der Kursentwicklung ein großer Sprung nach oben stattgefunden hat, was den Kläger stutzig machte, da es ihm komisch vorkam, dass bei einer als sehr sicher beschriebenen Veranlagung es zu großen Kurssprüngen kommt (15.).

Der Kläger betrachtete die Anlageprofile als „typische Formulare“ - wie auch von den Beratern beschrieben, die Voraussetzung für den Ankauf der Zertifikate waren. Den in den Anlageprofilen enthaltenen Risikohinweisen schenkte der Kläger keine besondere Aufmerksamkeit, da er auf das von den Beratern Mitgeteilte vertraute (16.).

Für den Fall, dass der Kläger den Inhalt des Kapitalmarktprospektes in Bezug auf MEL gekannt hätte, hätte er die Zertifikate nicht erworben, sondern hätte er das Geld auf Sparbüchern belassen und eine Bindung auf zwei bis drei Jahre vorgenommen, beispielsweise bei der ING DiBa, wo er einen Zinssatz von über 4 % p.a. lukriert hätte (17.).

Der Kläger teilte S [REDACTED] bei diesem Gespräch mit, dass ihm die Sicherheit der Anlagen ein Anliegen sei, dass er Ersparnisse von ungefähr € 60.000,-- bis € 70.000,-- habe und dass er dieses Geld einmal für die Anschaffung einer Immobilie verwenden wolle (18.).

Der Kläger machte H [REDACTED] darauf aufmerksam, dass er in zwei oder drei Jahren ein Haus kaufen wolle. Auf die Frage des Zeugen H [REDACTED], was das Veranlagungsziel sei, antwortet der Kläger eindeutig, dass sein Ziel der Erwerb eines Hauses sei (19.).

Der Kläger wies H [REDACTED] bei diesem Gespräch oftmals darauf hin, dass für ihn nur eine sichere Anlageform in Betracht kommt und dass dieser Einmalerlag des angesparten Geldes nur dazu gedacht ist, das Geld für die zwei oder drei Jahre des Aufenthaltes in England „zwischenzuparken“ um nach der Rückkehr nach Österreich ein Haus zu kaufen (20.).

Er machte S [REDACTED] auch ausdrücklich darauf aufmerksam, dass er beabsichtige im August nach Österreich zurückzukehren und sofort mit der Suche nach Wohnungseigentum beginnen wird, sodass es sein könne, dass er bereits in sechs Monaten eine Anzahlung bzw einen Teil des Eigenkapitals stellen müsse (21.).

Dafür wurde dem Kläger, der sich in England be-

fand, per E-Mail vom Zeugen S [REDACTED] ein vorausgefülltes Anlageprofil, und zwar die Beilage ./C übermittelt (22.).

S [REDACTED] machte den Kläger nicht darauf aufmerksam, dass dies (Mündelsicherheit) nur für den Fall der Beimengung in geringen Prozentsätzen gelten würde (23.).

Die Kursschwankungen sind derzeit durch zwei neue Produkte von Meinl bedingt, wodurch einiges an Kapital von Meinl European Land in diese (Meinl Airport International und Meinl International Power) fließen (Beilage ./J) und riet dem Kläger, auf jeden Fall investiert zu bleiben, wenn er noch sechs Monate Zeit habe (24.).

An Stelle dieser bekämpften Feststellungen werden die in der Berufungsschrift ON 14, Seiten 4, 5, 9, 10, 11, 12, 21, 25 und 26 ersichtlichen Ersatzfeststellungen begehrt.

Diese laufen im Wesentlichen darauf hinaus festzustellen, dass

- eine Überwachung des bestehenden Portfolios und Nachbetreuungspflichten nicht vereinbart wurden;

- der Kläger sich selbst bewusst für eine riskante Anlageform, konkret für die Veranlagung(-en) in MEL entschied, obwohl er auf das bestehende Risiko von Hau-

der hingewiesen wurde; der Kläger über mögliche Kurschwankungen, die nicht garantierten Erträge und den Kapitalmarktprospekt der MEL hingewiesen wurde;

- der Kläger als Anlageziel Vermögenszuwachs nannte und für den Erwerb einer Immobilie nicht seine Ersparnisse verwenden, sondern einen Kredit aufnehmen wollen;

- S. [REDACTED] auf die Richtigkeit des Gutachtens vertrauen durfte, wonach MEL-Zertifikate für eine mündelsichere Veranlagung geeignet sind.

2.2. Die bekämpften Feststellungen sind aber vom Beweisverfahren gedeckt, nachvollziehbar, ausführlich genug und überzeugend begründet, sodass sie nicht zu beanstanden, vielmehr zu übernehmen sind (s. Kodek in Rechberger, ZPO³ § 482 Rz 3 mwN); die dem widersprechenden begehrten Ersatzfeststellungen sind daher nicht zu treffen. Den Berufungsargumenten ist zu erwidern:

2.3. Zunächst kann auf die im wesentlichen zutreffende Begründung des Erstgerichts verwiesen werden (§ 500a ZPO).

2.4. Dass Unternehmensphilosophie der Blue Vest Equity ist, dass Kunden auch nachbetreut werden, hat nicht nur der Zeuge S. [REDACTED] genauso ausgesagt (ON 11, S. 38), sondern ergibt sich auch eindeutig aus ./O:

„Kontinuierliche Überwachung Ihres Vermögens und Bewertung Ihrer erzielten Erfolge.“

Es ist keineswegs lebensfremd, wenn man annimmt, dass ein Unternehmen, das derartige schriftliche Werbeaussagen verwendet, sich auch mündlich nicht zurückhält, wenn es gilt, Kunden zu akquirieren.

Warum es ein Widerspruch sein soll, wenn der Kläger einerseits angab, aus dem Gespräch habe er Kurschwankungen überhaupt für unmöglich gehalten, und andererseits, er habe sich ua deswegen für die Veranlagung mit der Blue Vest Equity entschieden, weil ihm erklärt wurde, dort würden interne Experten die Veranlagungsformen laufend überprüfen, ist nicht erkennbar. Denn auch wenn es keine (erheblichen) Kursschwankungen gibt, ist eine laufende Überprüfung schon deswegen sinnvoll, weil es natürlich andere, vielleicht attraktivere Anlageformen gibt, sich das Anlageziel, die Wirtschaftslage ändern kann, etc.

2.5. Das Erstgericht hat seine Feststellungen nicht auf das Vorbringen des Klägers gestützt, sondern im Wesentlichen auf dessen Parteiaussage iVm den vorgelegten Urkunden. Die Aussagen der Zeugen **H** und **S** und **S** hat es ebenfalls beachtet, aber zu Recht in wesentlichen Teilen als nicht überzeugend angesehen.

Gerade die Aussage des Zeugen H[REDACTED] wurde keineswegs pauschal, sondern detailliert gewürdigt. Ausschlaggebend waren keineswegs die „Sprachgewohnheiten“ des Zeugen H[REDACTED], sondern sein sich aus den konkreten Umständen ergebender Gesamteindruck, den das Erstgericht nachvollziehbar darlegte.

Wenn der Zeuge H[REDACTED] dem Kläger geraten hat, auf jeden Fall zu streuen (und dies auch etwa entsprechend mit dem Risiko, nur in ein Papier, noch dazu in ein solches, zu investieren begründete) ist es unplausibel, dass der Kläger nicht dem Rat eines Experten gefolgt sein sollte. Dass der Kläger ein risikoloses Papier (solche Papiere) wollte, ist nach den Umständen (bisher nur Sparbuchsparer, beabsichtigter Immobilienkauf in absehbarer Zeit) höchst plausibel, desgleichen, dass er nur für relativ kurze Zeit anlegen wollte. Es wäre ja geradezu unlogisch, Wertpapiere zu halten und deswegen einen unnötig hohen Kredit für den Kauf einer privaten Immobilie aufzunehmen. Dass der Kläger insbesondere auf Sicherheit bedacht war, ergibt sich ua daraus, dass er vorher nur Sparguthaben hatte.

Es mag sein, dass dem Kläger der Unterschied zwischen Aktie und Zertifikat gar nicht geläufig war. Warum der Zeuge H[REDACTED] MEL - nach seiner eigenen Aussage - als „Immobilienaktie“ dargestellt haben will, ist

nicht verständlich, waren es doch keine Aktien. Wenn er damit nur ausdrücken wollte, er habe den Kläger auf das hohe Risiko der Veranlagung hingewiesen, so überzeugt das keineswegs, da man einen Sparbuchinhaber mit Risikohinweisen wohl gerade nicht zum Umstieg auf Aktienengagements bringt, schon gar nicht einen solchen, der in absehbarer Zeit eine große Geldmenge benötigt, es sei denn, es handelt sich um einen risikofreudigen Menschen, den das Erstgericht im Kläger nach den Umständen zu Recht nicht sah.

2.6. Warum im Anlageprofil (./B) „Ertragsstarke Veranlagung bei eventuell ausgeprägten Kursschwankungen“ angekreuzt wurde, hat der Kläger durchaus einsichtig erklären können. Das konkrete mangelnde Sicherheitsrisiko leitete der Kläger nachvollziehbar aus den Erklärungen der Experten ab, die sich deutlich erkennbar nicht am Kapitalmarktprospekt (./N), dafür aber an Werbebroschüren und -slogans (etwa ./K) orientierten.

2.7. Wenn der Kläger selbst nicht an diese Anlage geglaubt hätte, ist es nicht erklärlich, warum er seine Ersparnisse darin investiert hat. Dies wird gerade plausibel, wenn er von Fachleuten durch entsprechende Zusicherungen (Sicherheit und hoher Ertrag) dazu gebracht wurde.

2.8. Dass auch der Kläger sich an gewisse Details

nicht mehr erinnern konnte, tut seiner Glaubwürdigkeit keinen Abbruch. Die mangelnde Glaubwürdigkeit des Zeugen H [REDACTED] beruht keineswegs nur auf seinem mangelnden Erinnerungsvermögen, das für sich gesehen natürlich verschiedene Ursachen haben kann.

2.9. Es mag sein, dass der Zeuge H [REDACTED] in Schulungen auf das Kursrisiko hingewiesen hat. Dass er bei der Beratung des Klägers darauf (als realistisch innerhalb der geplanten Veranlagungsdauer) hinwies, hat das Erstgericht aber wie dargelegt zu Recht verneint.

2.10. Dass die MEL-Zertifikate „hoch spekulativ“ waren, hat das Erstgericht keineswegs als unbewiesene Prämisse unterstellt, sondern ergibt sich in Wahrheit einfach schon aus dem Kapitalmarktprospekt ./N (Gesamtverlustrisiko; Erwerb nur als Beimischung zu einem breit gestreuten Portfolio empfohlen; mögliche Interessenkonflikte zur Meinh Bank AG, die zu zusätzlichen Risiken führen; im Insolvenzfall werden zuerst die Fremdkapitalgeber und sonstige Gläubiger bedient, der überwiegende Teil der Immobilien wurde als dingliche Sicherheit für Finanzierungen gegeben und ist mit Pfandrechten belastet; etc). Dazu bedurfte es keineswegs der Beiziehung eines Sachverständigen.

2.11. Dass die Ausbildung der Zeugen nicht mit dem (Werbe-)Anspruch der Blue Vest Equity (./O) korre-

spondierte, der dem Kläger auch verbal nahe gebracht wurde (ON 11, S. 10f), hat das Erstgericht zu Recht angenommen. Sie hinterfragten ihre Informationen nicht einmal durch Studium des Prospektes ./N, schon gar nicht durch kritische Prüfung der daraus sich ergebenden Folgen.

2.12. Der hohe Ausbildungsstand des Klägers ist keineswegs ein Hinweis darauf, dass er Beratungen und Empfehlungen von Experten nicht annimmt. Er hat ohnehin nachgefragt; wenn er eine ihm plausibel erscheinende Antwort erhielt, richtete er sich danach, was nicht ungewöhnlich ist.

2.13. Wenn der Kläger beabsichtigte, in relativ naher Zukunft eine Immobilie zu erwerben, aber nur das Sparguthaben als Eigenkapital hatte, ist es höchst einsichtig, dass er auch und gerade dieses dazu zur Verfügung stehen wollte. Andernfalls wäre anzunehmen, dass der Finanzberater selbst dieses Thema anspricht und allenfalls sogar empfiehlt, das Geld dazu zu verwenden. Es scheint jedenfalls höchst ungewöhnlich, wenn ein bisheriger Sparer, der beabsichtigt, seine private Wohnversorgung mit dem Erwerb einer Immobilie sicherzustellen, nun plötzlich sein gesamtes Ersparnis in eine riskante Veranlagung investiert und die Immobilie ausschließlich im Kreditwege finanzieren will. Da passt

die Vorstellung des „Zwischenparkens“ bei höherem Ertrag weit besser ins Bild.

Dass der Zeuge Sch[REDACTED] zunächst angab, der Kläger hat schon gesagt, dass er dieses (ersparte) Geld einmal für die Anschaffung einer Immobilie verwenden will (ON 11, S. 42) passt ebenfalls dazu. Die sofortige Berichtigung dieses Zeugen war eher halbherzig; immerhin bestätigte er weiter doch, dass der Kläger „das natürlich angedeutet“ hat.

2.14. Dass in den Anlageprofilen als Investitionszweck nicht der Erwerb einer (privaten Wohn-) Immobilie aufscheint, ist insofern klar, als die besprochene Investition doch tatsächlich einer höheren Rendite bzw dem (weiteren) Kapitalaufbau diene, aber eben nur für die nächsten zwei bis drei Jahre.

Die vom Kläger geschilderten „zwei Schienen“ sollten beide beim Immobilienkauf enden, wie sich aus dessen Aussage klar ergibt, und sind keineswegs separat gemeint gewesen, was wie dargestellt naheliegt.

2.15. Warum Sch[REDACTED] auf die Richtigkeit des Gutachtens hätte vertrauen dürfen, ist schon deswegen unerfindlich, weil er es selbst gar nicht durchgelesen hat (ON 11, S. 42). Abgesehen davon hat er dem Kläger zwar mitgeteilt, dass nach dem Gutachten (das er nicht

gelesen hat) MEL für mündelsichere Veranlagungen als geeignet erachtet wurde, nicht aber hat er dem Kläger weitergeleitet, dass das nur als Beimengung zu geringen Prozentsätzen gilt (ON 11, S. 41), was für sich spricht.

3. Zur Rechtsrüge:

3.1. Diesbezüglich kann - im Rahmen der hier vorzunehmenden Prüfung (vgl dazu RIS-Justiz RS0043338 samt Beisätzen, insbes. T13) - auf die im wesentlichen zutreffenden Ausführungen des Erstgerichtes verwiesen werden. Den Berufungsausführungen ist entgegenzuhalten:

3.2. Es geht keineswegs um eine uferlose, kaum erfüllbare Ausweitung der Pflichten von Anlageberatern, sondern um die seriöse Beratung eines unerfahrenen Anlegers durch den Fachmann. Warum dem Fachmann das Studium und „Übersetzen“ (den Laien verständlich machen) des Prospektes ./N nicht möglich und ohne Weiteres zumutbar sein soll, ist nicht erkennbar.

Gerade um nicht (unklaren bis unzutreffenden) Werbeaussagen an der Emission beteiligter/interessierter Unternehmen „aufzusitzen“, bedient man sich ja eines bezahlten Fachmannes.

Wenn die Risikoträchtigkeit einer Kapitalanlage (für den Kenner) auf der Hand liegt, ist der Anlagever-

mittler verpflichtet, richtig und vollständig über diejenigen tatsächlichen Umstände zu informieren, die für den Anlageentschluss des Interessenten von besonderer Bedeutung sind (s. RIS-Justiz RS0108073). Es hätte also die Beklagte (durch ihre Berater) den Kläger darüber aufzuklären gehabt, dass

- Kursschwankungen bis zum Totalverlust des Kapitals nicht bloß theoretisch, sondern auch praktisch möglich sind,

- derartige „Immobilieninvestitionen“ riskant sind,

- die Emittentin MEL ihren Sitz außerhalb des europäischen Rechtsraumes hat mit dem sich daraus ergebenden Folgen für die Rechtsfindung, -verfolgung, etc.,

- diese Investition für den vom Kläger beabsichtigten zeitlichen Horizont ungeeignet ist,

- eine Risikostreuung notwendig ist,

- es aufgrund von Verflechtungen zwischen der Meisl Bank und der MEL zu zusätzlichen Risiken für die Anleger kommt.

Ausgehend vom festgestellten Anlagewunsch des Klägers (Sicherheit; bloßes Zwischenparken des Geldes für zwei bis drei Jahre) hätten ihm die MEL-Zertifikate von vornherein nicht empfohlen werden dürfen, vielmehr

wäre ihm eindringlich davon abzuraten gewesen. Dabei geht es keineswegs um die Erkennbarkeit irgendwelcher Machenschaften, sondern um die seriöse Aufklärung des Klägers (Kunden) ausgehend von dessen bekanntgegebenem Anlageziel (vgl auch RIS-Justiz RS0026135).

3.3. Auch gegen die Verneinung eines (relevanten) Mitverschuldens bestehen keine Bedenken. Ein eigenes, besonderes Fachwissen des Klägers lag gerade nicht vor, vielmehr war er ein völlig unerfahrener Anleger. Deswegen ließ er sich beraten. Besondere Gründe, den Angaben der Berater zu misstrauen, lagen aus seiner Sicht nicht vor. Dem Kläger wurde das Investment als sicher beschrieben, weshalb die Hinweise in den Formularen, die in eine andere Richtung gehen, nicht geeignet sind, ein Mitverschulden zu begründen. Vielmehr konnte der Kläger auf die Richtigkeit der Beratung vertrauen, zumal die Risikohinweise in den Formularen allgemein gehalten sind und das konkrete Risiko in der Beratung praktisch als nicht gegeben vermittelt wurde.

Warum der Kläger aus einem Kurssprung (nach oben) unter den festgestellten Umständen mit einem Kurssturz (nach unten) rechnen musste, ist nicht nachvollziehbar. Gerade auf eine diesbezügliche Nachfrage wurde ihm ja ua als „sensationelle Neuigkeit“ mitgeteilt, dass Meinl European Land für eine mündelsichere Veranlagung geeig-

net ist (US 29f). Insofern liegt auch der vom Kläger geltend gemachte sekundäre Feststellungsmangel nicht vor (Berufungsbeantwortung, S. 11), hat doch das Erstgericht ohnehin entsprechende Feststellungen über die E-Mails vom Jänner 2007 getroffen (US 28f).

3.4. Was der Kläger aufgrund der E-Mails vom Juli 2007 mit welcher Wirkung anders hätte machen sollen, bleibt unerklärt.

3.5. Das Erstgericht hat nicht einer erwachsenen, gebildeten Person jede Eigenverantwortung und Selbstständigkeit abgesprochen, vielmehr im Verhältnis Berater - Beratener konsequent den Grundsatz angewendet, dass der Berater für die Beratung verantwortlich ist und einzustehen hat und sich grundsätzlich nicht darauf berufen kann, der (hier völlig unerfahrene) Beratene hätte sich auf anderen Wegen (Internet, „Googlen“, Studium allgemeiner Risikohinweise, etc) kundig machen müssen. Natürlich macht es einen Unterschied, ob ein erfahrener Investor beraten wird oder ein völlig unerfahrener, bisheriger bloßer Sparbuchinhaber (wie der Kläger).

3.6. Auf die zwischen der Gesellschaft (Meinl European Land Limited) und der Meinl Bank AG möglichen Interessenkonflikte wird im (nicht strittigen, s. ON 11, S. 4) Prospekt ./N (Seite vi und vii) ausdrück-

lich hingewiesen, sodass es nicht Aufgabe des Erstgerichtes war, diesbezüglich weitergehende Feststellungen zu treffen.

4.

4.1. Aus diesen Gründen war der Berufung ein Erfolg zu versagen.

4.2. Die Entscheidung über die Kosten des Berufungsverfahrens stützt sich auf die §§ 41, 50 Abs 1 ZPO. Der streitwertbedingte Ansatz nach TP 3 B RATG beträgt richtig € 947,40.

4.3. Erhebliche Rechtsfragen von der über den Einzelfall hinausgehenden, grundsätzlichen Bedeutung iSd § 502 Abs 1 ZPO stellten sich nicht, weshalb die ordentliche Revision an das Höchstgericht nicht zuzulassen ist.

Oberlandesgericht Graz

Senatsabteilung 2, am 20. Oktober 2009



Mag. Dr. Gerhard Kostka
Für die Richtigkeit der Ausfertigung
der Leiter der Geschäftsabteilung: