



REPUBLIK ÖSTERREICH
Oberlandesgericht Wien

5 R 108/15m

Im Namen der Republik

Das Oberlandesgericht Wien hat als Berufungsgericht durch die Senatspräsidentin des Oberlandesgerichts Dr. Schrott-Mader als Vorsitzende, die Richterin des Oberlandesgerichts Mag. Wessely-Kristöfel und den KR Mag. Herzog in der Rechtssache der klagenden Partei

_____, _____, _____, _____, _____, vertreten durch Salzburg Rechtsanwalts GmbH in Wien, wider die beklagte Partei **Meinl Bank AG**, 1010 Wien, Bauernmarkt 2, vertreten durch Kunz Schima Wallentin Rechtsanwälte OG in Wien, sowie der Nebenintervenientin auf Seiten der beklagten Partei **Wiener Börse AG**, 1010 Wien, Wallnerstraße 8, vertreten durch Weber Rechtsanwälte GmbH in Wien, wegen EUR 33.713,03 sA, über die Berufung der beklagten Partei gegen das Urteil des Handelsgerichts Wien vom 30.4.2015, 48 Cg 24/10d-65, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Der Berufung wird **nicht Folge** gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei binnen 14 Tagen die mit EUR 2.624,40 (darin EUR 437,40 USt) bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens zu ersetzen.

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Klägerin kaufte am 1.12.2005 zu einem Kurs von

14,83 2.460 Stück Aktien vertretende Zertifikate (ADC) der Meisl European Land Ltd (nunmehr Atrium European Real Estate Ltd, kurz MEL) um EUR 37.034,03 (inkl Spesen).

Diese Veranlagung diente als Tilgungsträger für einen von der Klägerin bei der Raiffeisenbank [REDACTED] [REDACTED] (kurz [REDACTED] aufgenommenen Fremdwährungskredit, zu deren Gunsten die Wertpapiere verpfändet sind. Nachdem sich der Wert des ursprünglichen Tilgungsträgers (einer Versicherung) um ca 50 - 60% drastisch reduziert hatte, gab Mag. [REDACTED], Vorstand der [REDACTED], der Klägerin Informationsmaterial zu drei Alternativinvestitionen, namentlich den Folder ./L für MEL, eine Produktbeschreibung für den Real Invest Austria Mündelsicherer Immobilienfonds (./O) und einen Folder betreffend den Raiffeisen-Eurasien Garantiefonds (./P).

Die Klägerin nahm das Informationsmaterial mit nach Hause, studierte es und entschied sich in der Folge, in MEL zu investieren. Aus dem Folder schloss sie, dass MEL Immobilien kauft, diese vermietet und damit Geld verdient und dass MEL eine sichere Investition in unsicheren Zeiten sei. Der schlimmste denkmögliche Fall wäre aus ihrer Sicht gewesen, dass die MEL keine Mieter für ihre Immobilien findet. Sie ging aber davon aus, dass auch dann das Geld erhalten geblieben wäre, da ja die Immobilien nach wie vor vorhanden wären. Um was für eine Veranlagung es sich dabei handelt, interessierte die Klägerin, die auch nicht über das notwendige Grundwissen verfügte, nicht. Es machte für sie keinen Unterschied, ob es sich bei MEL um eine Aktie, ein ADC oder eine sonstige Veranlagungsform handelt, für sie war lediglich relevant, dass in Immobilien investiert wird.

Wäre die Klägerin nicht davon ausgegangen, dass es

sich bei MEL um ein sicheres Investment handelt, so hätte sie eine der beiden anderen Varianten, zu denen Mag. ██████████ ihr Folder mitgegeben hatte, gewählt, wobei nicht festgestellt werden kann, welche davon sie genommen hätte. Mit beiden Investments wäre jedenfalls das Kapital erhalten geblieben, ob und inwieweit über das investierte Geld hinaus eine Rendite erwirtschaftet worden wäre, kann nicht festgestellt werden.

Die Abwicklung des Kaufs von MEL erfolgte über die RJ, es kann weder ein Auftrag der Klägerin an die Beklagte, noch eine Tätigwerden der Beklagten für die Klägerin im Zusammenhang mit dem Erwerb der Zertifikate festgestellt werden.

Es kann nicht festgestellt werden, dass der Klägerin schriftliche Risikohinweise gezeigt oder übergeben wurden oder dass Mag. ██████████ über die Risiken bei MEL aufgeklärt hätte.

Die Gestaltung, Texttierung und Druck der Werbebroschüren für die MEL und der Factsheets erfolgten durch die Meinl Success Finanz AG (kurz MSF), der Vertriebsgesellschaft, die zu 100% im Eigentum der Beklagten steht, und wurden mit der MEL abgestimmt und von dieser endgenehmigt. Inhaltlich im Wesentlichen idente Folder gab es mit unterschiedlichen Anführungen auf der Rückseite, nämlich mit den Kontaktdaten der Beklagten, der MSF und auch der MEL. Auf den Broschüren für Kunden der Beklagten und der MSF waren diese auf der letzten Seite aufgedruckt (zB ./B), für Kunden von Drittbanken wurden von der MSF und der Beklagten auch Versionen zur Verfügung gestellt, bei denen statt der Beklagten und der MSF die MEL angeführt war (./L). Da Banken mit dem Wunsch an die Beklagte herantreten waren, neutrale Folder zu bekommen, also Folder,

auf denen nicht das Logo der Meinl Bank als Mitbewerberin und Konkurrentin aufscheint, wurden diesen von der Beklagten auch Folder übermittelt, die das Logo der MEL aufgedruckt hatten. Sowohl die Version mit dem Logo der Beklagten, als auch die neutrale Version des Werbefolders enthielten die Aussage, dass es sich bei MEL um ein sicheres Immobilieninvestment bzw eine sichere Anlage in Zeiten stark schwankender Aktienmärkte, hoher Steuern und niedriger Zinsen handle, und befolgten dieselbe grundsätzliche Marketinglinie der Beklagten, der MSF und der MEL, MEL als sichere Immobilienveranlagung darzustellen.

Die **Klägerin** beehrte von der Beklagten Schadenersatz im Wege der Naturalrestitution durch Zahlung von zuletzt (nach Abzug einer Dividendenausschüttung von EUR 3.321,--) EUR 33.713,03 sA gegen Übertragung der erworbenen Zertifikate, hilfsweise die Zahlung zu Händen der Pfandgläubigerin ■. Sie sei von der Beklagten durch falsche bzw irreführende Werbung und Ad-hoc-Meldungen über die Mittelverwendung der investierten Gelder, die Sicherheit des Investments in MEL, die wirtschaftliche Lage der MEL, die Natur der angekauften Wertpapiere, die Eigentumsverhältnisse an der MEL, die Begebung von partly paid shares (pps) durch die MEL und Marktmanipulationen durch umfangreiche Aktienrückkaufaktionen in die Irre geführt bzw nicht ordnungsgemäß aufgeklärt worden. Hätte die Klägerin von den tatsächlichen Umständen gewusst bzw wäre sie ordnungsgemäß über das Investment aufgeklärt worden, so hätte sie MEL nicht gekauft.

Die Klägerin habe Kommissionsverträge mit der Beklagten über die gegenständlichen Wertpapiere abgeschlossen, die diese durch Selbsteintritt erfüllt habe, weswegen Kaufverträge vorliegen würden.

Die Klägerin habe sich aufgrund des irreführenden Inhalts des Folders ./L für MEL entschieden. Wäre sie nicht durch den irreführenden Folder zum Kauf von MEL verleitet worden, so hätte sie MEL nicht gekauft, sondern sich für eines der beiden anderen Produkte, wahrscheinlich den Eurasien Garantiefonds entschieden. Mit diesem hätte sie eine Rendite von 4% erwirtschaftet, sodass der Klägerin bei alternativer Veranlagung der Klagsbetrag zur Verfügung stünde.

Die Klägerin stützte ihr Begehren auf Rückabwicklung infolge Vertragsaufhebung wegen Irrtums und Arglist und auf Schadenersatz aufgrund der §§ 4 KMG, 2 UWG, 15 WAG und 874 ABGB sowie Schutzgesetzverletzung (§ 48a Abs 1 Z 2 lit c BörseG). Außerdem erklärte die Klägerin den Rücktritt vom Vertrag wegen Nichterfüllung, weil es sich bei den gelieferten MEL Zertifikaten um ein Aliud zu Aktien, die Vertragsgegenstand gewesen seien, handle.

Die Folder wie ./B und ./L seien ebenso wie die gesamte Werbung für MEL im Hinblick auf die Darstellung der MEL als sichere Alternative zum Sparbuch und als Sparschweinersatz irreführend gewesen. Die Beklagte habe für die Werbefolder für MEL einzustehen, da sie zusammen mit ihrer 100%igen Vertriebstochtergesellschaft MSF als Herausgeberin aufscheine. Die Beklagte habe die Werbefolder auch gemeinsam mit MEL erstellt und die Verteilung an Drittbanken unternommen. Die Beklagte habe mit der MEL im Placement and Market Maker Agreement (kurz PMAA) vereinbart, dass sie sämtliche Werbemaßnahmen übernehme und Marketing, das nicht von ihr durchgeführt werde, ihrer schriftlichen Zustimmung bedürfe. Die Beklagte habe die gesamte Koordination und Durchführung der Werbe- und Marketingmaßnahmen für MEL übernommen und sich dabei zum

Teil auch ihrer Tochtergesellschaft MSF bedient. Beide seien seit 2004 im Impressum der Standardwerbefolder aufgeschienen. Bei ./L handle es sich um eine neutrale Version dieser Werbefolder, die die Beklagte an Drittbanken übergeben habe. Bei dieser Version sei das Logo der Beklagten und der MSF entfernt und durch die Anführung der MEL ersetzt worden, weil die Beklagte als Konkurrenzbank nicht aufscheinen habe sollen. Die Verteilung an andere Banken außerhalb der Vertriebsschiene der Beklagten sei durch Wolfgang ██████████, einen Angestellten der Beklagten, erfolgt. Herkunftsquelle der Werbefolder sei Nadine ██████████ gewesen, eine Angestellte der Beklagten, entsendet zur MEL. Sie sei aber weiter für die Beklagte aufgetreten und in ihre Personalorganisation als deren Dienstnehmerin eingebunden gewesen. Im Zeitraum ihrer Entsendung sei ihr haftungsbegründendes Verhalten der Beklagten als Beitragstätlerin zuzurechnen. Zudem sei MMag. Weinzierl bis 2005 in Personalunion Vorstand der Beklagten und Boardmitglied der MEL gewesen und habe die Werbefolder gekannt. Die Beklagte hafte als faktische Erstellerin und Verbreiterin der Werbeunterlagen mit dem Impressum der MEL nach den §§ 2 UWG und 48a BörseG. Die Klägerin könne als Verbraucherin auch Ansprüche aus § 2 UWG geltend machen, die irreführende Werbung widerspreche auch dem allgemeinen Lauterkeitsrecht.

Die **Beklagte** wandte im Wesentlichen ein, zwischen ihr und der Klägerin habe es keine vertragliche Beziehung gegeben. Die Werbefolder seien nicht irreführend und die Beklagte habe für diese auch nicht einzustehen. Die Werbung sei namens der MEL und nicht namens der Beklagten erfolgt. Die Klägerin sei keinem Irrtum erlegen, die Beklagte habe sie auch nicht in die Irre geführt. Tat-

sächlich habe der Kurs der MEL weniger geschwankt als der anderer Aktien. Die Bewerbung von MEL als weniger risikogeneigt als andere Aktien, Zertifikate etc sei korrekt gewesen und die Werbung daher nicht irreführend. MEL habe ihr Eigenkapital in Immobilien investiert, die Mietrendite sei korrekt wiedergegeben worden. Die Emission der PPS sei durch Ad-hoc-Meldung ausreichend veröffentlicht worden. Die Klägerin habe keinen Schaden dadurch erlitten, dass sie statt Aktien Zertifikate erworben habe, ADC seien auch kein Aliud zur Aktie. Ein Anspruch nach § 4 KMG bestehe nicht, da kein öffentliches Angebot im Sinne dieser Bestimmung vorgelegen habe. Ansprüche aufgrund unterlassener Hinweise auf die mit MEL verbundenen Risiken wären gegen den Berater geltend zu machen, nicht jedoch gegen die Beklagte.

Die Beklagte habe keine Werbekampagne für Wertpapiere der MEL durchgeführt. Sie hafte auch nicht aus der Rechtsfigur der zivilrechtlichen Prospekthaftung, da diese auf culpa in contrahendo aufbaue und zwischen Klägerin und Beklagter kein auf Vertragsabschluss gerichteter Kontakt bestanden habe. Die Werbefolder stammten von der MEL und nicht von der Beklagten. Der Werbefolder ./L enthalte keinen Hinweis auf die Beklagte. Dies sei von Banken, die MEL vertrieben hätten, gewünscht worden, weil sie nicht Produkte der Beklagten im Namen der Beklagten vertreiben hätten wollen. Eine Fehlvorstellung der Klägerin über MEL aufgrund des Folders ./L könne daher der Beklagten nicht zugerechnet werden.

§ 2 UWG sei kein Schutzgesetz zu Gunsten der Anleger, deren Interessen würden durch das WAG gewahrt. Die Bestimmung diene lediglich dem Schutz des Wettbewerbs.

Die Klägerin habe in Immobilienaktien investieren

wollen und hätte daher als Alternativveranlagung eine andere Immobilienaktie gekauft. Mit dieser hätte sie aber denselben Schaden erlitten. Die von der Klägerin vorgebrachten Veranlagungen seien keine Alternativen zu MEL. Das erklärte Veranlagungsziel, nämlich die Tilgung des aufgenommenen Kredits, hätte jedenfalls die Inkaufnahme eines höheren Risikos bedingt. Ein Erhalt des Kapitals oder gar die vorgebrachte Verzinsung könne daher nicht festgestellt werden, zumal selbst eine Kapitalgarantie nur für das Laufzeitende gelte.

Die Beklagte erhob auch den Einwand des überwiegenden Mitverschuldens der Klägerin am eingetretenen Schaden: Die Klägerin habe den Konto- und Depoteröffnungsantrag unterzeichnet, ohne ihn durchzulesen. Weiters hätte das allgemeine Wissen um Aktien und die versprochene Rendite die Klägerin zu besonderer Vorsicht veranlassen müssen.

Die **Nebenintervenientin** auf Seite der Beklagten schloss sich dem Antrag auf Klagsabweisung an.

Mit dem **angefochtenen Urteil** gab das Erstgericht der Klage mit Ausnahme der (zwischenzeitig rechtskräftigen) Abweisung eines Zinsenmehrbegehrens statt. Dabei ging es vom Folder ./L, den es zum Bestandteil der Feststellungen erklärte, und von dem auf den Seiten 7 bis 11 des Ersturteils festgestellten Sachverhalt aus, auf den verwiesen wird und der bereits eingangs dieser Entscheidung auszugsweise wiedergegeben wurde.

In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, dass der Prospekt irreführend eine außergewöhnliche Kombination von Ertrag und Sicherheit verheiße, die tatsächlich in dieser Form nie gegeben gewesen sei. Unzulässigerweise werde der Ankauf von MEL mit einer Investition

in Immobilien gleichgesetzt und ein in Wahrheit nicht existenter Unterschied in puncto Sicherheit zwischen MEL und anderen Aktien suggeriert. Der Gesamtinhalt des Prospekts erwecke diesen falschen Eindruck von Sicherheit, der nirgends relativiert werde. Die Klägerin sei aufgrund des irreführenden Prospektinhalts von der vorgegaukelten Risikolosigkeit ausgegangen, die in Wahrheit nie existiert habe. An der Irreführung durch den Verkaufsprospekt der Beklagten könne auch der Umstand, dass jedem der Begriff der Aktie und deren Abhängigkeit von (leichten) Kursschwankungen grundsätzlich bekannt sein müsse, nichts ändern, weil im Verkaufsprospekt gerade der unrichtige Eindruck erweckt werde, die MEL-Zertifikate würden ("in Zeiten stark schwankender Aktienmärkte") eine weit höhere Sicherheit bieten als "gewöhnliche" Aktien. Die Klägerin sei durch den irreführenden Werbeprospekt zum Kauf von MEL verleitet worden und hätte das Investment nicht abgeschlossen, wenn sie von dem tatsächlich mit dem Ankauf von MEL verbundenen Risiko gewusst hätte und nicht den mangelhaften Darstellungen erlegen wäre. Die abstrakte Irreführungseignung habe sich daher bei der Klägerin auch irreführend und kaufkausal konkret verwirklicht.

Das Erstgericht schließe sich der Meinung an, dass dem Verbraucher im Falle unlauterer bzw irreführender Geschäftspraktiken ein direkter Schadenersatzanspruch nach dem UWG zustehe, dies vor allem aus der Überlegung heraus, dass die Effektivität des Lauterkeitsrechts durch einen solchen direkten Anspruch potenziert und ein Gleichklang im Haftungsregime bezüglich Werbung am Kapitalmarkt hergestellt werde. Klarstellend festzuhalten sei, dass die Ansprüche der Klägerin dabei anhand des § 2 UWG in der zum Investitionszeitpunkt gültigen Fassung zu

prüfen seien. Nach den Feststellungen sei die Beklagte jedenfalls in die Verbreitung der irreführenden Werbung im Rahmen des Vertriebs von MEL eingebunden gewesen. Unabhängig von einem Aufscheinen der Beklagten im Folder (das Voraussetzung für einen Anspruch nach allgemeiner zivilrechtlicher Prospekthaftung wäre, die hier klar zu verneinen sei), habe die Beklagte für diese Werbung einzustehen. Auf der Hand liege, dass die Beklagte dabei im geschäftlichen Verkehr agiert habe. Die Konsumenteneigenschaft der Klägerin sei unstrittig. Aufgrund des Kenntnisstands der Beklagten sei auch zumindest grobe Fahrlässigkeit jedenfalls zu bejahen.

Die Klägerin habe aufgrund des schadenskausalen, rechtswidrigen und schuldhaften Verhaltens der Beklagten einen schadenersatzrechtlichen Anspruch gegen diese, der sich nach Inhalt und Umfang an sonstigen Schadenersatzansprüchen von getäuschten Anlegern zu orientieren habe. Die Klägerin halte die Wertpapiere noch und habe daher Anspruch auf Naturalrestitution. Außer Streit stehe und damit für das Gericht bindend sei, dass die Klägerin bei einem Investment in die beiden festgestellten Alternativanlagen ihr Kapital erhalten hätte können. Sie habe daher Anspruch auf Rückzahlung des investierten Geldes Zug um Zug gegen Übertragung der Wertpapiere, auch wenn die Beklagte nicht Vertragspartnerin der Klägerin gewesen sei. Ab Klagszustellung gebührten der Klägerin gesetzliche Zinsen von 4%. Die darüber hinaus begehrte Verzinsung des Kapitals im Zeitraum von der Investition bis zur Klagszustellung mit 4% sei hingegen nicht zuzusprechen gewesen, weil nicht feststellbar gewesen sei, wie ein hypothetisches Alternativinvestment sich über die Außerstreitstellung hinaus entwickelt hätte. Das Zinsenmehrbe-

gehren sei daher abzuweisen gewesen.

Der Mitverschuldenseinwand der Beklagten gehe ins Leere, da nicht klar sei, was die Klägerin hätte lesen sollen. Der nichtssagende Hinweis auf den KMG-Prospekt im Werbefolder sei jedenfalls nicht geeignet, ein Mitverschulden zu begründen. Das allgemeine Wissen um Aktienrisiken sei durch den Werbeprospekt ja gerade ausgeschaltet worden (sichere Alternative in Zeiten stark schwankender Aktienmärkte), sodass nicht nachvollziehbar sei, wieso das Vertrauen auf die irreführende Hochglanzbrochure ein Verschulden der Klägerin begründen solle.

Gegen dieses Urteil richtet sich die **Berufung der Beklagten** wegen unrichtiger Tatsachenfeststellung aufgrund unrichtiger Beweiswürdigung und unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Abänderungsantrag, das Klagebegehren abzuweisen. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Klägerin beantragt in ihrer Berufungsbeantwortung, der Berufung nicht Folge zu geben.

Die Berufung ist nicht berechtigt.

Die Beklagte bekämpft die Feststellung, dass die Klägerin nicht wusste und aus dem Folder ./L auch nicht erkennen konnte, dass mit MEL das Risiko eines Kapitalverlusts bis hin zum Totalverlust verbunden ist. Hätte sie dies gewusst, so hätte sie nicht in MEL investiert.

Stattdessen beantragt die Beklagte folgende Ersatzfeststellung:

„Entscheidend für den Entschluss der Klägerin zum Kauf von MEL war die Ertragserwartung, zumal MEL als Tilgungsträger für den aufgenommenen Fremdwährungskredit fungieren sollte. Dass Kursverluste bei einer Veranlagung möglich sind, war ihr schon aus ihrer früheren Veranla-

gung bewusst. Sie ging dieses Risiko aber bewusst ein, um bis zum Laufzeitende ihres Kredites ausreichend Kapital zu erwirtschaften, um diesen zurückzahlen zu können."

Die Beklagte verweist darauf, dass die Klägerin erklärtermaßen wollte, dass der Ertrag steigt bzw ihr Geld mehr wird. Dieser Hinweis ist zwar zutreffend, übergeht aber die Beweisergebnisse, die bezeugen, dass die Klägerin zugleich auch eine sichere Anlage erwerben wollte. Die Berufung setzt sich in diesem Zusammenhang gar nicht mit der sehr ausführlichen und dem Berufungsgericht gut nachvollziehbare Beweiswürdigung des Erstgerichts auseinander: Vor dem Hintergrund, dass die Klägerin von ihrer kreditgebenden Bank, die ja um die Pfandsicherheit fürchten musste, kontaktiert wurde, weil der ursprüngliche (verpfändete) Tilgungsträger gerade die Hälfte seines Werts eingebüßt hatte, erachtete der Erstrichter es als schlüssig und glaubwürdig, dass die Klägerin auf der Suche nach einem sichereren Tilgungsträger als zuvor war, der ihr problemlos die Rückzahlung des Fremdwährungskredits erlauben würde. Dass daher gerade die Kombination von Sicherheit und Ertrag, den die MEL-Werbefolder versprochen, für die Klägerin attraktiv gewesen sein musste, liegt auf der Hand. Die damalige Situation der Klägerin spricht sehr für ihr in ihrer Vernehmung mehrfach artikuliertes (gesteigertes) Sicherheitsbedürfnis. Anhaltspunkte dafür, dass die Klägerin ausschließlich auf den Ertrag von MEL abstellte, gibt es keine.

Abgesehen davon ist nicht ersichtlich, inwiefern der Beklagten mit der beantragten Ersatzfeststellung geholfen wäre. Dass Kursverluste möglich sind, sagt noch nichts über deren Höhe und/oder Wahrscheinlichkeit, insbesondere

auch nichts über das Totalverlustrisiko, aus.

Die Beklagte wendet sich weiters gegen folgende Feststellung:

„Das mit MEL als Aktie verbundene Kurs- und Verlustrisiko wäre die Klägerin aber nicht bereit gewesen einzugehen, weil das Risiko im Vergleich zum früheren Tilgungsträger reduziert werden sollte.“

Es möge ersatzweise festgestellt werden, dass die Klägerin bereit gewesen sei, das mit MEL als Aktie verbundene Kurs- und Verlustrisiko einzugehen, weil die Rendite im Vergleich zum früheren Tilgungsträger hätte höher sein sollen, um so die bereits mit dem ersten Tilgungsträger erlittenen Verluste auszugleichen und bei Laufzeitende den Fremdwährungskredit rückführen zu können.

Wiederum ist der Beklagten zu erwidern, dass die Klägerin in ihrer Vernehmung mehrfach erklärte, an einer im Vergleich zum ursprünglichen Tilgungsträger weniger riskanten Anlage interessiert gewesen zu sein (etwa S 16 und S 18 in der PA vom 3.10.2014, ON 43). Damit ist der Wunsch der Klägerin auf eine Kapitalvermehrung, um den Kredit am Ende der Laufzeit zurückzahlen zu können, durchaus in Einklang zu bringen. Angesichts der Prospektangaben in ./L musste der Klägerin die Kombination von Sicherheit und Ertrag auch keineswegs als Widerspruch erscheinen.

Das Berufungsgericht übernimmt daher die Feststellungen des Erstgerichts als Ergebnis einer unbedenklichen und schlüssigen Beweiswürdigung und legt sie seiner rechtlichen Beurteilung zugrunde (§ 498 ZPO).

Davon ausgehend ist auch der Rechtsrüge kein Erfolg beschieden.

Die Berufungswerberin meint, das Erstgericht habe zu

Unrecht einen Individualklageanspruch des Verbrauchers nach dem UWG bejaht. § 2 UWG scheidet als Anspruchsgrundlage aus, weil sich aus der Neufassung von § 1 UWG durch die UWG-Novelle 2007 keine schadenersatzrechtliche Verantwortlichkeit von Nicht-Vertragsparteien gegenüber dem Verbraucher oder der Marktgegenseite ergebe.

Eine Auseinandersetzung mit den Argumenten der Beklagten erübrigt sich allerdings, weil nach Ansicht des Berufungsgerichts - entgegen der Meinung des Erstgerichts - in diesem Fall sehr wohl eine allgemeine zivilrechtliche Prospekthaftung der Beklagten für den Werbefolder ./L zu bejahen ist.

Bei der Prospekthaftung ist zwischen der Haftung nach § 11 KMG für Kapitalmarktprospekte und jener nach allgemeinen zivilrechtlichen Grundsätzen für Werbeprospekte, Fact Sheets (soweit sie nicht Teil des Kapitalmarktprospektes sind) uä zu unterscheiden (4 Ob 174/11h = RIS-Justiz RS0108623 [T1]). Der OGH hat bereits mehrfach ausgesprochen, dass Prospekthaftungsansprüche nicht nur nach § 11 KMG (mangelhafte Angaben im Kapitalmarktprospekt), sondern auch nach allgemein bürgerlich-rechtlichen Grundsätzen dann bestehen, wenn der Anleger durch falsche, unvollständige oder irreführende Prospektangaben zur Zeichnung einer Kapitalanlage bewegt wird. Es handelt sich dabei um eine typisierte Vertrauenshaftung aus Verschulden bei Vertragsabschluss (4 Ob 353/98k; 9 Ob 43/13h; 4 Ob 90/14k je mwN).

Durch die Verbreitung fehlerhafter Prospekte werden die dem Publikum gegenüber bestehenden Informationspflichten verletzt, die den vorvertraglichen Aufklärungspflichten entsprechen und auf denselben Grundwertungen beruhen (10 Ob 9/12i; 10 Ob 69/11m, 4 Ob 90/14k). Der

Prospekt bildet im Regelfall die Grundlage für den wirtschaftlich bedeutsamen und mit Risiken verbundenen Beteiligungsbeschluss. Aus diesem Grund muss sich der potentielle Kapitalanleger grundsätzlich auf die sachliche Richtigkeit und Vollständigkeit der im Prospekt enthaltenen Angaben verlassen dürfen. Es haben alle jene Personen für eine sachlich richtige und vollständige Information einzustehen, die durch ihr nach außen in Erscheinung tretendes Mitwirken an der Prospektgestaltung einen besonderen - zusätzlichen - Vertrauenstatbestand schaffen (RIS-Justiz RS0107352).

Voraussetzung für eine Prospekthaftung ist schon angesichts ihres schadenersatzrechtlichen Charakters, dass der in Anspruch Genommene die Unrichtigkeit der Prospektangaben kennt oder kennen musste (RIS-Justiz RS0108625). Die unrichtigen, unvollständigen oder irreführenden Angaben müssen darüber hinaus wesentlich, das heißt so beschaffen sein, dass sich unter Anlegung eines objektiven Maßstabs ein durchschnittlicher, verständiger Anleger von diesen Angaben bei einer Auswahlentscheidung unter mehreren Anlagemöglichkeiten beeinflussen lässt (RIS-Justiz RS0108624; 9 Ob 43/13h).

Ein durch irreführende Werbebroschüren verursachter Irrtum über die Risikogeneignetheit und Wertstabilität eines Wertpapiers kommt als Haftungsgrund für einen Schadenersatzanspruch in Betracht (8 Ob 17/12a; 4 Ob 207/11m; 2 Ob 24/13p; 9 Ob 43/13h; 4 Ob 90/14k).

Die für den geltend gemachten Schadenersatzanspruch erforderliche Kausalität zwischen den mangelhaften Prospektangaben und dem Anlageentschluss ist gegeben, wenn sich der Anleger im Vertrauen auf den ihm bekannten Prospekt zum Kauf entschlossen hat, wenn er also die unrich-

tigen, unvollständigen oder irreführenden Prospektangaben tatsächlich zur Grundlage seiner schadensauslösenden Disposition gemacht hat (RIS-Justiz RS0108626).

Ein Prospekt muss nicht eine gewisse Form haben, um die Prospekthaftung auszulösen, der Prospektbegriff ist vielmehr im umfassenden Sinn zu verstehen. Maßgeblich ist, ob der Werbeprospekt des freien Kapitalmarkts dem Vertrieb einer Anlage dient und dabei generell geeignet ist, den Anlageentschluss eines potentiellen Anlegers in Ansehung einer konkreten Anlage zu beeinflussen, indem er den Anschein ausreichender und objektiver Anlageinformation erweckt (RIS-Justiz RS0108623; 10 Ob 32/13y, 9 Ob 43/13h).

Maßstab für die schadenersatzrechtliche Beurteilung eines Prospekts wegen inhaltlicher Mängel, im Besonderen Unvollständigkeit, sind nicht die Einzeltatsachen, sondern es kommt darauf an, welches Gesamtbild der Prospekt durch seine Aussagen über das beworbene Anlageobjekt in Ansehung von der Vermögenslage, Ertragslage und Liquiditätslage macht (RIS-Justiz RS0108624; 9 Ob 43/13h).

Der Beurteilung eines Werbetextes sind nicht einzelne Teile für sich, sondern der Text in seiner Gesamtheit zu unterziehen (RIS-Justiz RS0078352, RS0043590 [T46]). Welchen Eindruck eine Ankündigung auf den Durchschnittsleser vermittelt, ist eine Rechtsfrage, die nach objektiven Maßstäben zu lösen ist. Maßgeblich ist die Verkehrsauffassung, nämlich der Eindruck, der sich bei auch nur flüchtigem Lesen für den Durchschnittsinteressenten ergibt, wobei der Ankündigende bei Mehrdeutigkeit der Ankündigung auch die für ihn ungünstigste Auslegung gegen sich gelten lassen muss (RIS-Justiz RS0043590).

Zwar ist die Beklagte im gegenständlichen Fall nicht

als Herausgeberin der Broschüre ./L angeführt. Eine gedankliche Verbindung zur Beklagten wird jedoch hergestellt. Unter der Überschrift „Wem gehört Meinl European Land?“ findet sich der Hinweis: „Hinter Meinl European Land steht die Unternehmensgruppe Julius Meinl. Marketmaker ist die Meinl Bank AG.“ Im kleingedruckten Text auf der vorletzten Seite der Broschüre wird darüber informiert, dass der Kapitalmarktprospekt bei der namentlich und mit Adresse genannten Beklagten während der üblichen Geschäftszeiten aufliegt und auch unter www.meinlbank.com zum Download zur Verfügung steht.

In Anbetracht dieser Umstände liegt hier kein wesentlicher Unterschied zu dem der Entscheidung 4 Ob 155/14v zugrundeliegenden Sachverhalt vor, in dem der OGH zu dem Schluss kam, dass - da heutzutage ein wesentlicher Teil der Informationsbeschaffung elektronisch über Internet und Email erfolgt - die Nennung ihrer Homepage in Kombination mit der Adresse der Beklagten zur Einsichtnahme in den Kapitalmarktprospekt, berücksichtigt man den Gesamteindruck, der Angabe eines Impressums gleichzuhalten ist.

Daher ist auch in diesem Fall davon auszugehen, dass die Nennung der Beklagten als Marketmaker und der Hinweis auf Name, Adresse und Homepage der Beklagten ausreichend ist, um einen Vertrauenstatbestand zu schaffen, durch den das Mitwirken der Beklagten an der Prospektgestaltung nach außen zum Ausdruck gebracht wird.

Unbekämpft steht zudem fest, dass die Beklagte unmittelbar in die Verbreitung und den Vertrieb der Werbefolder und zumindest mittelbar über ihre Vertriebs Tochter MSF und Nadine [REDACTED] die sowohl für die MEL als auch die Beklagte tätig war, auch in deren Gestaltung und

Herstellung eingebunden war. Das nach außen zum Ausdruck gebrachte Mitwirken der Beklagten an der Prospektgestaltung entspricht somit den Tatsachen. Die Beklagte hat daher für die Prospektangaben einzustehen.

Schon das Erstgericht zeigte zutreffend auf, dass der Inhalt der Broschüre irreführend eine außergewöhnliche Kombination von Ertrag und Sicherheit verheißt und fälschlich eine alternative sichere Veranlagung in Zeiten stark schwankender Aktienmärkte propagiert. Weiters folgt aus den Feststellungen, dass sich die Klägerin aufgrund dieser Prospektangaben zur Investition in MEL entschloss. Wäre die Klägerin nicht davon ausgegangen, dass es sich bei MEL um ein sicheres Investment handelt und hätte sie gewusst, dass mit MEL das Risiko eines Kapitalverlusts bis hin zum Totalverlust verbunden ist, so hätte sie nicht in MEL investiert, sondern eine der beiden anderen Varianten gewählt, zu denen der Vorstand der RJ ihr Folder mitgegeben hatte. Überdies stellte das Erstgericht fest, dass die Beklagte Kenntnis der Broschüren hatte und dass insbesondere dem Vorstand der Beklagten, MMag. Weinzierl, der Umstand bewusst war, dass es bei MEL wie bei jedem Aktieninvestment ein Kursrisiko gibt, auf das in der Werbung nicht eingegangen wird.

Zusammengefasst wurde die Klägerin nach den Feststellungen durch den (auch) der Beklagten zuzurechnenden Verkaufsprospekt ./L über die Risikogeneigtheit des beworbenen Papiers in Irrtum geführt. Die Klägerin erwarb im Vertrauen auf die propagierte Sicherheit die MEL-Anteile. Damit steht auch die Kausalität der mangelhaften Prospektinformation, deren Unrichtigkeit die Beklagte kannte, für die Erwerbsentscheidung fest (RIS-Justiz RS0108626).

Die Beklagte meint in der Berufung, die Klägerin habe die Alternativveranlagung nicht nachgewiesen. Die Beklagte interpretiert allerdings die vom Erstgericht getroffene Feststellung über die Veranlagungsalternativen fälschlich als Negativfeststellung zur Alternativveranlagung und verweist überdies feststellungswidrig auf eine (aus dem Zusammenhang gerissene) Aussage der Klägerin. Es steht zwar nicht fest, ob die Klägerin in den Raiffeisen Eurasia Garantiefonds oder in den Real Invest Austria Fonds veranlagt hätte, wenn sie nicht MEL-Zertifikate erworben hätte. Es steht aber (unbekämpft) fest, dass die Klägerin in einen dieser beiden Fonds und damit jedenfalls kapitalerhaltend veranlagt hätte („Mit beiden Investments wäre jedenfalls das Kapital erhalten geblieben [...]“; Seite 8 des Ersturteils, zweiter Absatz aE). Daher hat die Klägerin die Wahl und Entwicklung der hypothetischen Alternativanlage ausreichend behauptet und unter Beweis gestellt (vgl 4 Ob 67/12z).

Das Erstgericht hat die Haftung der Beklagten gegenüber der Klägerin jedenfalls im Ergebnis richtig bejaht.

Dem Mitverschuldenseinwand der Beklagten hat bereits das Erstgericht zutreffend entgegengehalten, dass durch den Werbeprospekt ./L, in dem das Investment in MEL als sicher Alternative in Zeiten stark schwankender Aktienmärkte beschrieben wurde, das allgemeine Wissen der Klägerin um Aktienrisiken unterminiert wurde. Der Vorwurf der Beklagten, die Klägerin hätte die Meinung eines Fachmanns einholen müssen, bevor sie das Investment in MEL tätigte, ist nicht nur eine im Berufungsverfahren unbeachtliche Neuerung, sondern verfehlt auch deshalb sein Ziel, weil nicht einmal behauptet wird, dass dadurch der Schadenseintritt unterblieben wäre.

Die Beklagte hat in erster Instanz auch nicht vorgebracht, dass ein Mitverschulden der Klägerin darin zu erblicken sei, dass sie den Kapitalmarktprospekt nicht gelesen habe.

Da im Einzelfall das Nichtlesen kleingedruckter Hinweise im Beratungsprotokoll ein Mitverschulden nicht zu begründen vermag (RS0102779 [T11]), ist der - wie festgestellt - nicht über das notwendige Grundwissen verfügenden Klägerin aber ohnedies kein Mitverschulden anlasten, weil sie den (mit Fachvokabular angereicherten) Kapitalmarktprospekt nicht gelesen hat, sondern auf die (griffige und eingängige) Darstellung des Folders ./L vertraut hat.

Der Berufung war aus diesen Gründen ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 41, 50 ZPO. Die Berufungsbeantwortung war nur auf Basis der richtigen Bemessungsgrundlage von EUR 33.713,03 zu honorieren.

Die Revision ist nicht zulässig, weil in Hinblick auf die zitierte Rechtsprechung des OGH keine Rechtsfragen der von § 502 Abs 1 ZPO geforderten Qualität zu beantworten waren.

Oberlandesgericht Wien
1011 Wien, Schmerlingplatz 11
Abt. 5, am 29. September 2015

Dr. Maria Schrott-Mader
Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG