

# Beraterhaftung bei Spekulationsverlusten

Die Haftung der Banken für „falsche Anlageberatung“ ist zumindest seit dem Börsenzusammenbruch 2000/2001 ein Thema, das Gerichte, Rechtsanwälte und Banken beschäftigt.

Ausgehend von den Grundbegriffen der Geld- und Vermögensanlage und des Finanzdienstleistungsgeschäfts werden die Wohlverhaltensregeln des WAG, insbesondere die Erkundungs- und Informationspflichten, beschrieben und erläutert. Dabei wird die Handhabung der gesetzlichen Pflichten durch die Banken – etwa in Form von internen Handlungsanweisungen an die Mitarbeiter – dargestellt. In der Folge widmet sich das Kernkapitel Fragen des Schadenersatzes, auch die Alternative des Irrtumsrechts wird erörtert. Ein besonderer Schwerpunkt ist die in der Praxis der Bankhaftungsprozesse so bedeutsame Frage der Beweislast und allfälligen Beweislastumkehr zu Lasten der Bank.

## Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	3
Das andere Glossar .....	5
Abkürzungsverzeichnis .....	13
<b>I Einleitung .....</b>	<b>17</b>
A Grundbegriffe der Geld- und Vermögensanlage .....	17
1 Der Wertpapierbegriff .....	18
2 Anleihen .....	18
3 Aktien .....	19
4 Investmentzertifikate (Fonds) .....	20
5 Der Handel an Wertpapierbörsen .....	20
B Das (Finanz-)Dienstleistungsgeschäft .....	21
C Anbieter von Finanzdienstleistungen .....	22
D Das (Wertpapierverrechnungs)konto .....	23
E Das (Wertpapier)depotkonto .....	24
<b>II Anlageberatung .....</b>	<b>25</b>
A Begriff der Anlageberatung .....	25
B Abgrenzung Information und Beratung .....	26
C Rechtliche Grundlagen der Anlageberatung .....	28
1 Der Anlageberatungsvertrag.....	28
2 Ausschluss von Beratung und Information .....	31
a Beratungsausschluss durch AGB's.....	32
b Schlüssiger Beratungs- und Informationsausschluss.....	33
D Phasen einer Anlageberatung bzw -entscheidung.....	34
<b>III Die Wohlverhaltensregeln des WAG .....</b>	<b>37</b>
A Der Anwendungsbereich der Wohlverhaltensregeln .....	39

<b>IV Erkundigungspflichten nach § 13 Z 3 WAG .....</b>	<b>43</b>
A Nach den finanziellen Verhältnissen des Kunden .....	44
B Nach dem Kenntnisstand des Kunden .....	45
C Nach dem Anlageziel und -zweck des Kunden .....	45
D Nach der (subjektiven) Risikobereitschaft des Kunden .....	45
E Das Kunden-/Anlegerprofil als Ergebnis der Erkundigungspflicht .....	46
F Überprüfung der Kundenangaben durch die Bank/das WPDLU ...	48
G Erkundigungspflicht bei bestehender Betreuung .....	48
H Exkurs 1: weitere Befragungspflichten .....	50
1 Nach dem Bankwesengesetz .....	50
2 Nach dem Devisen- und Einkommensteuergesetz .....	51
3 Nach dem US-Quellensteuer-Abzugsverfahren .....	52
I Exkurs 2: Geheimhaltungspflicht .....	53
1 Das Bankgeheimnis (§ 38 BWG) .....	54
2 Grundrecht auf Datenschutz (§ 1 Abs 1 DSGVO) .....	55
3 Geheimnisverrat (§ 11 UWG) .....	55
4 Aus Vertrag .....	55
5 Verschwiegenheitspflicht nach § 21a WAG .....	56
6 Schadenersatzanspruch wegen Verletzung der Geheimhaltungspflicht .....	56
<b>V Informations- und Beratungspflichten .....</b>	<b>57</b>
A Informationspflichten nach § 13 Z 4 WAG .....	58
B Informationsbeschaffungspflichten – fehlende Informationen auf Seiten des Anbieters .....	59
C Inhalt, Umfang und Grenzen der Informations- und Beratungspflichten .....	60
1 Erforderlichkeit .....	61
2 Pflicht zur Wahrheit .....	61
3 Pflicht zur Vollständigkeit .....	62
4 Pflicht zur Verständlichkeit .....	62

5	Gestaffelte Einschaltung mehrerer WPDLU .....	63
a	Aufklärungspflicht der Bank über Provisions- und Gebühren- beteiligungsvereinbarungen (Kick-Back-Vereinbarungen) .....	65
aa	Entstehung und Hintergrund .....	67
ab	Empfohlene Verhaltensweise in Deutschland .....	67
ac	Mögliche Vorgehensweise in Österreich .....	68
ad	Verantwortlichkeit für die Aufklärung .....	68
ae	Kick-Back-Vereinbarung mit einem selbständigen Makler .....	69
6	Sachkenntnis, Sorgfalt und Gewissenhaftigkeit des Anbieters – § 13 Z 1 u 2 WAG .....	71
a	Grundwissen .....	72
b	Negativberichterstattung – Presseberichte .....	73
7	Anlegergerechte Information – (Vor-)Kenntnisse des Kunden .....	74
8	Produktspezifische (anlagegerechte) Information .....	76
a	Zu Anleihen .....	77
b	Zu Aktien .....	78
c	Zu Investmentzertifikaten (Fonds) .....	79
d	Zu sonstigen Wertpapieren (zB so genannten Aktienanleihen) ....	79
D	Empfehlungsverbote – verbotenes Verhalten .....	80
<b>VI Organisationspflichten - §§ 16 – 18 WAG .....</b>		<b>83</b>
<b>VII Haftung für fehlerhafte Anlageberatung .....</b>		<b>85</b>
A	Anspruchsgrundlagen .....	86
1	Sittenwidrigkeit im Sinne des § 879 ABGB .....	88
2	Rechtlich unmögliche Leistung .....	88
3	Irrtumsanfechtung .....	88
a	Vorliegen eines Irrtums .....	89
b	Kausalität des Irrtums für den Vertragsschluss .....	89
c	Herstellung einer irrtumsfreien Lage (un-/wesentlicher Irrtum) ....	89
d	Beachtlichkeit des Irrtums .....	90
e	Schutzbedürftigkeit des Partners .....	91
4	Schadenersatz .....	91
a	(dogmatische) Haftungsgrundlagen .....	92
b	Schadenersatz aus Vertrag (ex contractu) .....	92
ba	Kontovertrag .....	93
bb	Auskunfts- bzw Beratungsvertrag .....	94
bc	Depotkontovertrag .....	94
bd	Auftrag – Mandat (§§ 1002 ff ABGB) und Makler (MaklerG), Handelsvertreter (HVertG) .....	96
be	(Effekten-)Kommissionsvertrag (§§ 383 ff HGB iVm §§ 18 ff DepG) .....	96
c	Schadenersatz aus Delikt (ex delicto) .....	97

d	Culpa in Contrahendo .....	98
5	Schaden .....	98
a	Festhalten an der getätigten Investition .....	99
b	Entgangener Gewinn – entgangene Geldanlagezinsen .....	99
c	Frustrierte Aufwendungen .....	100
d	Feststellungsklage bei zu befürchtendem Anlegerschaden .....	100
6	Verursachung (Kausalität) .....	100
7	Rechtswidriges Verhalten und Rechtswidrigkeitszusammenhang ....	101
8	Verschulden .....	101
a	Grad des Verschuldens .....	102
9	Art und Umfang der schadenersatzrechtlichen Haftung .....	102
10	Haftungsbegrenzungen .....	102
a	Mitverschulden .....	102
b	Schutzzweck der verletzten Norm .....	104
c	Vorteilsausgleich .....	105

**VIII Beweislast für die ordnungsgemäße Aufklärung..... 107**

A	Beweisregeln .....	107
1	„Grundregel der Beweislast“ .....	107
2	Beweispflicht des Anlegers .....	108
a	Bei Schadenersatz .....	108
aa	Beweiserleichterung gem § 273 ZPO .....	109
ab	Besonderheiten beim Kausalitätsnachweis .....	109
ac	Beweiserleichterung durch den Anscheinsbeweis .....	110
b	Bei Irrtumsanfechtung .....	110
c	Bei Beweislosigkeit (non liquet) .....	111
3	Beweispflicht der Bank bzw des WPDLU .....	111
a	Die Beweislastumkehr hinsichtlich des Verschuldens .....	111
b	Zurechnung Dritter .....	112
4	Berufung auf rechtmäßiges Alternativverhalten .....	113
5	Beweisrechtliche Bedeutung von Richtlinien/ Leitfäden zur Anwendung der Wohlverhaltensregeln .....	114
6	Bindungswirkung von Verwaltungsstrafbescheiden .....	114
B	Exkurs 3: Gerichtsstand .....	116
1	Ausblick auf weitere europarechtliche Prozessrechts- harmonisierung .....	118
C	Exkurs 4: Vorabentscheidungsverfahren gem Art 234 EGV .....	118
1	Vorlageberechtigung und Vorlagepflicht .....	118
2	Bindungswirkung von Vorabentscheidungen .....	119
3	Grundrechtsbeschwerde an VfGH .....	119

D Der Sachverständige im Haftungsprozess .....	119
1 Das Privatgutachten .....	124
Literaturverzeichnis .....	127
Materialien .....	127
Literatur .....	127
Verzeichnis der verarbeiteten Judikatur .....	130
Stichwortverzeichnis .....	133