

Haftung bei Kapitalanlagen (Teil 1)

Unnötig verschärft?

Von Prof. Dr. Thomas Zacher, MBA

Nicht nur bei seinen klassischen Aufgaben droht dem Berater die Haftung. Sie kann sich auch ergeben, wenn er bei einer Kapitalanlage mitwirkt.



DIE RECHTSPRECHUNG ZUR HAFTUNG von Wirtschaftsprüfern, Steuerberatern und Rechtsanwälten weist seit einiger Zeit eine gegenläufige Tendenz auf. Während die Gerichte bei den klassischen, berufstypischen Tätigkeiten – auch im Zusammenhang mit Publikumskapitalanlagen – sichtlich bemüht sind, Verantwortlichkeiten nicht übermäßig zu strapazieren,

ist bei Tätigkeiten, die dem Verhältnis zwischen Anbieter von Kapitalanleger und Berater näher stehen, eine deutliche Tendenz zur Haftungsverschärfung festzustellen.

Es haben sich Asymmetrien ergeben, die nicht nur auf die Zuständigkeit unterschiedlicher Senate des Bundesgerichtshofs (BGH) zurückzuführen sind –

je nachdem, woraus der Anspruch juristisch hergeleitet wird. Aus Sicht der (potenziell) betroffenen Berufsträger steht typischerweise zunächst immer die Frage der Berufshaftung im Raum. Es kann allerdings sehr gefährlich sein, Leitlinien des einen Bereichs der allgemeinen Berufshaftung undifferenziert auf die anderen Haftungstatbestände zu übertragen.

Allgemeine Grundsätze

Anknüpfungspunkt bei einer möglichen Haftung für die berufliche Tätigkeit ist regelmäßig der Inhalt des Mandatsvertrags. Er wurde im Haftungsfall vom Berufsträger nicht oder nur mangelhaft erfüllt. Diese klassische Situation eines individuellen Vertrags kann sich auch im Verhältnis zu Kapitalanlegern ergeben. Etwa wenn für langjährige Mandanten neben der laufenden Beratung beispielsweise auch das steuerliche Konzept eines Anlagemodells geprüft wird. Insoweit gelten zunächst die allgemeinen berufsrechtlichen Maßstäbe. Dabei kommt der Definition von Mandatsgegenstand und -umfang eine besondere Bedeutung zu.

Der Berufsträger kann und sollte sich, nicht nur aus standesrechtlichen Gründen, darauf beschränken, lediglich solche Aspekte eines Anlageangebots zu prüfen, die seiner eindeutigen fachlichen Beurteilung zugänglich sind und nicht zugleich wertende Aussagen enthalten, wie beispielsweise

- zur allgemeinen Qualität des Anlageangebots,
- zu den voraussichtlichen Erträgen,
- zur „Sicherheit“ des in Rede stehenden Produkts oder
- den Erfolgchancen der angebotenen Kapitalanlage insgesamt.

Auf bedeutsame Anknüpfungspunkte, die sich aus seiner fachbezogenen steuerlichen oder rechtlichen Mandatsbearbeitung ergeben, darf er natürlich hinweisen, etwa auf eine im Prospekt eher rudimentäre oder gar lückenhafte Darstellung denkbarer steuerlicher Risiken oder umgekehrt auf eine vorbildliche

und umfassende Aufklärung zu diesem Punkt. Allein daraus kann vielleicht schon ein gewisser Schluss auf die Qualifikation des Emittenten im Übrigen oder der von ihm eingeschalteten Fachleute und den Willen zu einer vollumfänglichen Risikoauflärung gezogen werden; nicht aber, ob es sich insgesamt um ein gutes oder schlechtes Produkt handelt, und wie der wirtschaftliche Erfolg ausfallen wird.

Die Grenzen sind fließend

Natürlich wünscht sich der Mandant manchmal umfassende Aussagen. Standhaft zu bleiben ist oft der bessere Weg. Im Zweifel wird man nicht von einem umfassenden Prüfungsauftrag auch hinsichtlich der Qualität der Anlage und einem dementsprechenden Haftungswillen des Berufsträgers ausgehen.¹ Die Grenzen sind jedoch fließend. Das gilt auch dann, wenn zusätzlich ein

denkliche Fälle.³ Ein zu großes „Engagement“ kann hier also leicht auch zur Mithaftung bei enttäuschten Erwartungen führen.

Unschädliche fachliche Beratung des Emittenten

Selbst dauerhafte und umfassende rechtliche, steuerliche oder wirtschaftliche Beratungstätigkeiten gegenüber dem Emittenten begründen als solche keine Ansprüche des (späteren) Anlegers.⁴ Dazu zählen Tätigkeiten wie

- Vertragsgestaltung und allgemeine rechtliche Beratung,
- Buchführung,
- Jahresabschlüsse,
- Deklarationsberatung usw.,
- Prüfungstätigkeiten (freiwillige oder Pflichtprüfungen des Jahresabschlusses) sowie
- Sonderprüfungen usw. für den Anbieter oder die Beteiligungsgesellschaft.



„Anknüpfungspunkt bei einer möglichen Haftung für die berufliche Tätigkeit ist regelmäßig der Inhalt des Mandatsvertrags.“

Finanz-, Vermögens- oder Anlageberater eingeschaltet ist, um die Funktions- und Haftungsbereiche zu trennen.² Erst recht gilt das in Fällen, in denen der Berater aktiv und allgemein fördernd in den konkreten Erwerbsvorgang der Kapitalanlage eingebunden ist – gegebenenfalls sogar unter Beteiligung an Provisionen oder sonstigen Vergütungen. Das sind eindeutig berufsrechtlich be-

Gleiches gilt, wenn der Berufsträger konkret an der Konzeption oder Emission des entsprechenden Kapitalanlageprodukts mitwirkt und dabei seine Rolle als beauftragter Fachberater nicht überschreitet.⁵

Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte

Eine Haftung gegenüber dem Anleger für eine laufende, derart allgemeine Bera-

tungs- oder Prüfungstätigkeit auf der Produktebene kann sich aber ergeben, wenn im operativen Bereich später Fehler gemacht werden, die sich auf der Anlegerebene auswirken. So hat etwa das OLG Köln⁶ den Vertrag über die laufende Steuerberatung zwischen einer Kommanditgesellschaft (KG) und ihrer Steuerberaterin als einen Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten der Publikumskommanditisten angesehen. Letztere seien daher berechtigt, von der Beraterin die Erstattung der bei ihnen anfallenden Nachzahlungszinsen und weitere vorgerichtliche Kosten zu verlangen, wenn es im Rahmen der jährlichen Erklärungen zur gesonderten und einheitlichen Feststellung von Besteuerungsgrundlagen zu Deklarationsfehlern kam.

Gerade bei geschlossenen Fonds mit entsprechender ertragsteuerlicher Transparenz kann es also auch im operativen Bereich zu Schadensersatzansprüchen der einzelnen Anlegergesellschaften kommen. Das OLG Köln hat in seiner Urteilsbegründung aber durchaus zwischen der KG selbst, der eingeschalteten Steuerberaterin als unmittelbar Beteiligter des Steuerberatungsvertrags sowie den insoweit nur reflexartig betroffenen Anlegergesellschaften unterschieden und die unterschiedlichen Interessen berücksichtigt.

Risiko des „bekennenden“ Berufsträgers

Ein ungleich höheres Risiko trägt der Steuerberater, Wirtschaftsprüfer oder Rechtsanwalt, der bei der Emission eines Anlageprodukts oder im Emissionsprospekt



Prof. Dr. Thomas Zacher, MBA

Rechtsanwalt Prof. Dr. Thomas Zacher, Partner der Rechtsanwaltskanzlei Zacher & Partner in Köln, ist Fachanwalt für Steuerrecht sowie für Bank- und Kapitalmarktrecht, zudem Vorstand des Rechtsforums Finanzdienstleistung e. V., Vizepräsident des Deutschen Unternehmenssteuerverbandes (DUV). An der Fachhochschule der Wirtschaft (FHDW) lehrt er Wirtschaftsrecht, Europäisches Recht und International Management.

oder in anderen für den Vertrieb oder das Anlegerpublikum bestimmungsgemäß verwendeten Unterlagen oder Veröffentlichungen hervortritt oder auf dessen Person zumindest geschlossen werden kann.

Erst recht gilt das in Fällen, in denen sich der Berufsträger – im Regelfall entgegen entsprechender standesrechtlicher Anforderungen – offen als Mitinitiator oder Förderer des Anlageangebots bekennt oder es unter Verweis auf seine besondere berufliche Qualifikation empfiehlt. Die ausdrückliche Nennung des Namens ist aber nicht unbedingt zwingende Voraussetzung für eine Haftung, wenn der Berufsträger jedenfalls durch weitere Auskünfte oder Hinweise identifizierbar ist.

Verjährung

Insoweit neu ist allenfalls die inzwischen deutlich verschärfte Verjährungsproblematik. Schon vor der Abschaffung der Sonderverjährung des § 51a Wirtschaftsprüferordnung (WPO), des § 68 Steuerberatungsgesetzes (StBerG) sowie des § 51b Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO) waren daneben auch die allgemeinen zivilrechtlichen und kapitalmarktrechtlichen Verjährungsvorschriften zu berücksichtigen. Sie sind einschlägig, wenn die Haftung auf allgemeine Gesichtspunkte der sogenannten Prospekthaftung im engeren oder weiteren Sinne gestützt werden kann. Die kurze Verjährung der Prospekthaftung im engeren Sinne von maximal drei Jahren seit Erwerb der Kapitalanlage wird oftmals durch die Prospekthaftung im weiteren Sinne als konkurrierende Anspruchsgrundlage ergänzt. Hier greift die nun dreijährige Regelverjährung nach den §§ 195, 199 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) erst ab Kenntnis des Anlegers von den anspruchsbegrün-

denden Umständen oder kenntnisunabhängig in einem Maximalzeitraum von zehn Jahren.

Mitwirkung nicht offenlegen

Um derartigen Risiken zu entgehen, ist es zum häufig geübten Standard geworden, die Mitwirkung an der Konzeption oder Emission im gleichnamigen Prospekt nicht offenzulegen, selbst wenn dort andere, bedeutende Dienstleister oder Vertragspartner genannt werden. Das erfolgt meist unter Hinweis auf die entsprechenden berufsrechtlichen Anforderungen. Ein derartiges Vorgehen verspricht aber nur eingeschränkt Schutz vor einer Inanspruchnahme durch die Anleger.

Warum das so ist, sei an drei Beispielen verdeutlicht, die Inhalt eines Folgebeitrags in der nächsten Ausgabe des DATEV magazins sind. Dabei wird auch auf die vorvertragliche Haftung aus der Tätigkeit beispielsweise als Treuhandkommanditist oder als sogenannter Mittelverwendungskontrollleur eingegangen und zudem skizziert, warum dort auch Haftungsbeschränkungen zumeist unwirksam sind.

Sorgfalt walten lassen

Der beste Rat, den man Steuerberatern, Wirtschaftsprüfern und Rechtsanwälten bei „kapitalmarktnahen“ Tätigkeiten geben kann, ist bei der Vertragsgestaltung und anschließenden operativen Auftragsdurchführung so sorgfältig wie möglich zu sein. Auch mit Blick auf entsprechende Honorarvolumina sollten nur solche Tätigkeiten übernommen werden, die berufsrechtlich zulässig und eindeutig fachbezogen sind, deren Tragweite und Bedeutung einzugrenzen sind und die schließlich auch sachgerecht erfüllt werden können. ●

¹ Oberlandesgericht (OLG) Karlsruhe, Urteil vom 25.05.2004 – Az. 17 U 73/02; Landgericht (LG) Flensburg, Zacher/Stöcker, Deutsches Steuerrecht – Entscheidungsdienst (DStRE) 2004, S. 235 ff.; Gräfe/Lenzen/Schmeer, Steuerberaterhaftung, 3. Auflage, Rz. 325.

² Zum Risiko der Mithaftung, dann auch für eine Anlageempfehlung insgesamt neben dem Anlageberater etwa OLG Düsseldorf, Urteil vom 28.11.2008 – Az. I-15 U 85-07.

³ Wegen des drohenden Vorwurfs der Gewerblichkeit.

⁴ Für eine Börsenemission: BGH, Urteil vom 06.04.2006 – Az. III ZR 256/04; für eine Genussrechtsemission: BGH, Urteil vom 15.12.2005 – Az. III ZR 424/04; für Termingeschäfte: BGH, Beschluss vom 30.10.2008 – Az. III ZR 307/07.

⁵ Zacher/Stöcker, DStR 2004, S. 1494 (1496), auch mit Hinweis auf die Rechtsprechung zu Grenzfällen.

⁶ Urteil vom 13.11.2008, Der Betrieb (DB) 2009, S. 278.