

Abschlussprüferhaftung

Gerichtstyp: OGH

Geschäftszahl: 8 Ob 93/14f

Datum: 2015 09 29

Schlagworte: Abschlussprüferhaftung; Dritter; Bestätigungsvermerk, unrichtiger; Sorgfaltsverletzung; Behauptungslast; Beweislast; Genussschein; Sorgfaltsverletzung; Fremdüblichkeit; Erfolgshonorar; Mitverschulden; Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter;

Veröffentlichung: ZIK 2015/322, 241

Der Oberste Gerichtshof hat durch seinen Vizepräsidenten Prof. Dr. Spenling als Vorsitzenden, die Hofrätin Dr. Tarmann-Prentner, die Hofräte Mag. Ziegelbauer und Dr. Brenn sowie die Hofrätin Dr. Weixelbraun-Mohr als weitere Richter in den verbundenen Rechtssachen der klagenden Parteien 1. G***** S*****, vertreten durch Mag. Oliver Lorber Rechtsanwalts GmbH in Klagenfurt, 2. F***** W*****, vertreten durch Dr. Michael Barnay, Rechtsanwalt in Bregenz, 3. Dr. A***** B*****, vertreten durch Christandl Rechtsanwalt GmbH in Graz, 4. Mag. S***** A*****, vertreten durch Dr. Michael Bauer, Rechtsanwalt in Liezen, 5. F***** S*****, vertreten durch Rechtsanwaltskanzlei Likar GmbH in Graz, 6. Mag. D***** V*****, vertreten durch Dr. Gerd Mössler, Rechtsanwalt in Klagenfurt, 7. F***** K*****, 8. M***** K*****, beide vertreten durch Neumayer, Walter & Haslinger Rechtsanwälte Partnerschaft in Wien, 9. A***** B*****, vertreten durch Pascher Rechtsanwalt KG in Wien, 10. Dr. S***** K*****, vertreten durch Mag. Hans Exner, Rechtsanwalt in Judenburg, 11. Dr. T***** E*****, vertreten durch Poduschka Anwaltsgesellschaft mbH in Perg, gegen die jeweils beklagte Partei E***** GmbH, ***** , vertreten durch Dr. Gustav Ettl, Rechtsanwalt in Wien, und die Nebenintervenientinnen auf Seiten der beklagten Partei 1. C***** AG, ***** , vertreten durch Dr. Michael Drexel, Rechtsanwalt in Graz, 2. R***** AG, ***** , vertreten durch Grohs Hofer Rechtsanwälte GmbH in Wien, wegen 379.818,05 EUR sA (Erstklägerin), 40.558,99 EUR sA (Zweitkläger), 45.486,81 EUR sA (Drittklägerin), 58.208,50 EUR sA (Viertklägerin), 85.667,25 EUR sA (Fünftkläger), 101.262,60 EUR sA (Sechstklägerin), 76.002,50 EUR sA (Siebentkläger und Achtklägerin), Feststellung (Neuntkläger), 71.641,58 EUR sA (Zehntklägerin) und 465.848,45 EUR sA (Elftkläger), über I. die Revision und den Rekurs der beklagten Partei und II. die außerordentliche Revision der viertklagenden Partei gegen Beschluss und Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 27. Mai 2014, GZ 5 R 43/14a-237, womit das Urteil des Landesgerichts Wiener Neustadt als Handelsgericht vom 18. Dezember 2013, GZ 26 Cg 143/11a-202, teilweise bestätigt und teilweise aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch:

I. Der Revision und dem Rekurs der beklagten Partei wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, den nachstehenden klagenden Parteien binnen 14 Tagen die folgenden Kosten der Revisionsbeantwortung zu ersetzen:

- a) der Viertklägerin 1.610,64 EUR (darin 268,44 EUR USt),
- b) dem Fünftkläger 2.005,20 EUR (darin 334,20 EUR USt),
- c) der Sechstklägerin 2.058,12 EUR (darin 343,02 EUR USt),
- d) dem Neuntkläger 1.469,16 EUR (darin 244,86 EUR USt).

In Ansehung der Erst-, Zweit-, Dritt-, Siebent-, Acht-, Zehnt- und Elftkläger bleibt die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens der Endentscheidung vorbehalten.

URTEILE MIT BETEILIGUNG AM VERFAHREN ABSCHLUSSPRÜFERHAFTUNG

II. Die außerordentliche Revision der Viertklägerin wird mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen.

Entscheidungsgründe:

Die am 26. 2. 2001 gegründete A***** Gruppe AG war mit ca 75 % an der bereits 1990/91 gegründeten A***** AG beteiligt, die über eine Konzession gemäß § 19 WAG verfügte. Beide Gesellschaften wurden von dem selben Vorstandsvorsitzenden vertreten.

Die A***** AG hatte bis 1999 in zwei Tranchen Genussscheine begeben, die vom Vorstandsvorsitzenden zunächst persönlich übernommen wurden. Im Jahre 1999 erfolgte eine Zusammenlegung der beiden Emissionen zur nennwertlosen "Genussschein-Tranche III". Die Genussscheinbedingungen der Tranche III (insgesamt 420.000 Stück) wiesen gegenüber jenen der früheren Tranchen erstmals ein Rückverkaufsrecht der Genussscheininhaber an die Gesellschaft nach Ablauf eines Jahres ab Erwerb auf, "sofern die Genussscheine nachweislich direkt von der Gesellschaft gekauft wurden". Rund 86,3 % der emittierten Genussscheine hielt der Vorstandsvorsitzende weiterhin selbst, bis er sie am 25. 10. 2000 an die A***** AG zum ursprünglichen Nennwert von 1 EUR pro Stück zurückverkaufte.

Am 27. 6. 2001 beschloss der Vorstand der A***** Gruppe AG, bis zu 420.000 nennwertlose Genussscheine im Umtausch 1:1 gegen bis zu 420.000 von der A***** AG begebene und vertriebene nennwertlose Genussscheine auszugeben. Durch diesen Vorgang kam es zur formalen Trennung der Genussscheinemittentin von der Vertriebsgesellschaft. Die Genussscheinbedingungen der von der A***** Gruppe AG emittierten "Tranche IV" 2001 enthielten kein Rückverkaufsrecht.

Die Beklagte war Prospektkontrollorin für den Kapitalmarktfondsprospekt vom 1. 8. 2001 zum öffentlichen Umtauschangebot, sie erteilte einen positiven Kontrollvermerk. Die Kontrolle eines am 29. 8. 2001 aufgelegten Verkaufsprospekts oblag nicht der Beklagten.

Die Genussscheine der Serie 2001 konnten bis Oktober 2008 erworben werden, danach wurde der Verkauf eingestellt. Der Beklagten war bekannt, dass die Emittentin die Genussscheine mit der Möglichkeit jederzeitigen Rückkaufs bewarb. Tatsächlich wurden Rückverkaufsanträge der Anleger bis Oktober 2008 laufend und problemlos zum jeweiligen veröffentlichten Kurswert bedient, am Ende dieses Monats wurden die Rückkäufe endgültig eingestellt.

In der Publikumswerbung für die Genussscheine wurde wahrheitswidrig behauptet, das Unternehmen sei liquide, das eingezahlte Genussscheinkapital sei zum aktuellen Kurs jederzeit verfügbar, die Eigenkapitalquote liege über 90 %, es werde auf Hochrisikogeschäfte im Finanzbereich bewusst verzichtet und es bestünde ein geringes Risiko mit optimalem Ertrag. Die gesamte Verkaufsstrategie war bewusst darauf ausgerichtet, die Anleger in Sicherheit zu wiegen und ihnen zu suggerieren, dass die Genussscheine ein sparbuchähnliches Wertpapier seien, obwohl dies nicht den Tatsachen entsprach. Der Wert der Beteiligung und der Unternehmenssubstanz der Emittentin reichte zu keiner Zeit auch nur annähernd aus, um alle Anleger den Werbezusagen gemäß zu befriedigen.

Am 4. 5. 2010 wurde über die Vermögen der beiden Gesellschaften das Konkursverfahren eröffnet. Die Genussscheine sind mittlerweile wertlos. Der gemeinsame Vorstandsvorsitzende der Gesellschaften wurde am 31. 1. 2011 rechtskräftig wegen der Verbrechen des schweren gewerbsmäßigen Betrugs, der Untreue, der betrügerischen Krida sowie wegen mehrerer Vergehen zu einer Freiheitsstrafe verurteilt.

Die Beklagte war (noch unter ihrer früheren Firma) für die Jahre 2000 bis 2008 mit der Prüfung der Jahres- und Konzernabschlüsse der Unternehmensgruppe beauftragt. Die Beklagte erteilte beiden Gesellschaften für deren Jahresabschlüsse 2000 bis inklusive

URTEILE MIT BETEILIGUNG AM VERFAHREN ABSCHLUSSPRÜFERHAFTUNG

2007 uneingeschränkte Bestätigungsvermerke. Erstmals für das Jahr 2008 wurden die Bestätigungsvermerke wegen wesentlicher Unsicherheit des Fortbestands des Unternehmens eingeschränkt bzw ergänzt.

Bis zum Geschäftsjahr 2005 hat die Beklagte bei beiden Gesellschaften entgegen berufsrechtlichen Standards das interne Kontrollsystem (IKS) nicht nachvollziehbar geprüft. Ab 2006 hat eine Prüfung des IKS zwar stattgefunden, aber erhebliche Mängel ergeben. Es steht nicht fest, dass eine frühere Durchführung der IKS-Prüfung zur Aufdeckung der kriminellen Machenschaften des Vorstands geführt hätte.

Der im Jahre 2001 vollzogene Genussscheintausch wurde in der Bilanz beider Gesellschaften nicht dargestellt. Weder wurde der Erwerb der von der A***** AG erhaltenen ("eingetauschten") Genussscheine der "Tranche III" bei der A***** Gruppe AG als Vermögensgegenstand bilanziert, noch erfolgte die Rückstellung für den Kurswert zum Umtauschstichtag bei der A***** AG.

Ein Teil der von der A***** Gruppe AG an die A***** AG für deren Wertpapierdienstleistungen bezahlten Vermittlungsprovisionen, Erlöse und abgegrenzten Erfolgshonorare war marktunüblich. Es waren überhöhte Zahlungen feststellbar sowie Abgrenzungen von noch nicht realisierten Erfolgshonoraren. Diese Umstände hatten insofern Einfluss auf die Darstellung der wirtschaftlichen Lage der A***** AG, als ohne sie das im Jahresabschluss ausgewiesene Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit in den Jahren 2001 und 2002 negativ, in den Folgejahren nur geringer positiv ausgefallen wäre (zB 2005: 2.549.251,51 EUR anstatt 5.427.754 EUR; 2006: 6.070.123,37 EUR anstatt 9.586.492,18 EUR; 2007: 14.102.294,37 EUR anstatt 16.454.848,02 EUR).

In den Geschäftsjahren 2004 bis 2007 waren Wertpapierdepots der A***** Gruppe AG für Margin-Verpflichtungen (Sicherstellung für Termingeschäfte) verpfändet, ohne dass dieser Umstand in den Jahresabschlüssen erwähnt wurde. Es steht nicht fest, dass der Beklagten diese Verpfändungen bekannt waren.

Für den Zeitraum 2004 bis 2008 verpfändete der Vorstandsvorsitzende der A***** Gruppe AG Papiere aus einem Depot im Wert von 9.800.000 EUR zugunsten von Margin-Verpflichtungen der Gesellschafter. Für das Jahr 2005 vertraute die Prüferin den Angaben des Vorstandsvorsitzenden, dass die Termingeschäfte "glatt gestellt" seien, ohne die bei fachgerechter Prüfung gebotenen Kontrollen durch Einholen von Bankbestätigungen durchzuführen. Ob die Verpfändungen zu den Bilanzstichtagen 2004 bis 2006 tatsächlich forderungsentkleidet waren, steht nicht fest.

Die Kläger erwarben zu unterschiedlichen Zeitpunkten zwischen 2001 (Neuntkläger) und Oktober 2008 (Elfkläger) Genussscheine der A***** Gruppe AG. Allgemein war es für die Kläger bei der Ankaufsentscheidung von Bedeutung, dass die Unternehmen von einem Wirtschaftsprüfer geprüft wurden und es keine Beanstandungen gab. Es steht fest, dass sämtliche Kläger von einer Versagung oder Einschränkung eines Bestätigungsvermerks für die geprüften Gesellschaften erfahren hätten; sie alle hätten in diesem Fall ihre Genussscheine nicht gekauft.

Nachdem der beworbene Rückkauf durch die A***** Gruppe AG im Oktober 2008 eingestellt wurde, gelang es den Klägern nicht mehr, ihre Genussscheine zu verkaufen.

Das Erstgericht gab den auf Schadenersatz wegen Verletzung von Sorgfaltspflichten der Beklagten als Prospekt- und Abschlussprüferin gerichteten Klagen der Erstklägerin und des Elfklägers zur Gänze, den Klagen der Dritt- bis Zehntkläger teilweise statt. Hinsichtlich des Zweitklägers wies es das Klagebegehren zur Gänze ab. Eine Haftung der Beklagten als Prospektkontrollorin scheidet aus, weil die Kläger den Umtauschprospekt nicht gekannt und nicht zur Grundlage ihrer Kaufentscheidung gemacht hätten. Sie haften jedoch wegen der als grob fahrlässig einzustufenden mehrfachen Verletzung von Pflichten als Abschlussprüferin. Aufgrund der festgestellten Darstellungsmängel und

URTEILE MIT BETEILIGUNG AM VERFAHREN ABSCHLUSSPRÜFERHAFTUNG

Prüfungshindernisse hätte die Beklagte als Bilanzprüferin jeweils nur eingeschränkte Bestätigungsvermerke erteilen dürfen. Das Unterlassen der gebotenen Einschränkungen sei für die schadensbegründenden Kaufentscheidungen der Kläger kausal gewesen.

Auf die Schadenersatzansprüche der Kläger sei nach § 275 Abs 5 UGB eine absolute Verjährungsfrist von fünf Jahren anzuwenden, die mit dem Erwerb der Genussscheine zu laufen beginne; die Ansprüche seien daher zum Teil verjährt. Der Zweitkläger habe nicht schlüssig behauptet und nicht beweisen können, dass er bei alternativer Veranlagung der in die Genussscheine investierten Mittel keinen Schaden erlitten hätte, sodass seine Forderung zur Gänze abzuweisen sei.

Den gegen diese Entscheidung erhobenen Berufungen der Zweit- bis Viertkläger, des Siebent- und der Achtklägerin, des Neuntklägers und der Beklagten gab das Berufungsgericht hinsichtlich des Zweitklägers zur Gänze und im Übrigen teilweise Folge. Es hob das Urteil des Erstgerichts im Umfang des gesamten Begehrens der Zweit- und Elftkläger sowie teilweise bezüglich der Begehren des Erst-, Dritt-, Siebent-, Acht-, Zehnt- und Elftklägers zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung auf. Im Umfang der Abweisung eines Teilbetrags von 752,50 EUR aus dem Begehren der Siebent- und Achtkläger sowie der stattgebenden Entscheidungen über die Begehren der Viert- bis Neuntkläger bestätigte es das angefochtene Urteil. Eine genauere Wiedergabe der einzelnen Spruchpunkte ist für die im Revisionsverfahren zu behandelnden Rechtsfragen nicht erforderlich und soll hier der besseren Übersicht wegen unterbleiben.

Das Berufungsgericht billigte die erstinstanzlichen Ausführungen zur Verjährungsfrage, zum Thema Prospekthaftung und zur Haftung für die fachlich unrichtig erteilten Bestätigungsvermerke.

Die Entwicklung jener Alternativanlagen, die die Kläger anstelle der A*****-Genussscheine erworben hätten, seien bei der Schadensbemessung zu berücksichtigen, allerdings treffe die Kläger in diesem Punkt nur eine herabgesetzte Beweislast. Es genüge die überwiegende Wahrscheinlichkeit, dass eine Alternativanlage zumindest das Kapital erhalten hätte. Das Erstgericht habe dieses Thema mit den Zweit-, Siebent- und Achtklägern nicht ausreichend erörtert. Darüber hinaus seien Feststellungen zu den hypothetischen Alternativveranlagungen der Erst-, Dritt-, Zehnt- und Elftkläger in sich widersprüchlich begründet.

Der Rekurs gegen den Aufhebungsbeschluss sowie die ordentliche Revision gegen die Entscheidung über die Berufung der beklagten Partei seien zulässig, weil einheitliche höchstgerichtliche Rechtsprechung zur Kausalität eines unrichtigen Bestätigungsvermerks eines Wirtschaftsprüfers für einen Wertpapierkauf fehle und diese Rechtsfragen von aktueller, weit über den Einzelfall hinausgehender Bedeutung seien. Gegen die Entscheidung über die Berufungen der Dritt-, Viert- und Neuntkläger sei die ordentliche Revision nicht zulässig.

Gegen diese Entscheidung richten sich die Revision und der Rekurs der Beklagten sowie die außerordentliche Revision der Viertklägerin.

Die Viert- bis Neuntkläger beantragen in ihrer Revisionsbeantwortung, der Revision der Beklagten nicht Folge zu geben. Eine Rekursbeantwortung erstatteten die Erst- bis Dritt-, Siebent- und Acht-, Zehnt- sowie Elftkläger.

Rechtliche Beurteilung:

Die Revision und der Rekurs der Beklagten sind aus den vom Berufungsgericht ausgeführten Gründen zulässig, aber nicht berechtigt.

Die außerordentliche Revision der Viertbeklagten ist mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO nicht zulässig.

URTEILE MIT BETEILIGUNG AM VERFAHREN ABSCHLUSSPRÜFERHAFTUNG

I. Rekurs und Revision der Beklagten

1. Haftungsgrundlagen

1.1. Nach herrschender Auffassung, auf die sich auch die Klagebegehren und die Vorinstanzen in erster Linie stützen, wirkt § 275 UGB über die Verantwortlichkeit des Abschlussprüfers als Schutzgesetz (nur) zugunsten jener Gesellschaft, die ihn bestellt hat (Reischauer in Rummel ABGB³, § 1311 Rz 4 mwN), jedoch entfaltet der Vertrag zwischen dem Abschlussprüfer und der geprüften Gesellschaft auch Schutzwirkungen zugunsten Dritter, die den Kreis der potentiellen Gläubiger der Gesellschaft umfasst. Stellt ein Abschlussprüfer schuldhaft einen unrichtigen Bestätigungsvermerk aus, kann er Dritten, die im Vertrauen auf die Verlässlichkeit dieses Bestätigungsvermerks disponiert haben und dadurch einen Schaden erleiden, ersatzpflichtig werden (RIS-Justiz RS0116077; RS0116076; RS0129123; RS0037785; Kalss in Kletecka/Schauer, ABGB-ON1.02 §§ 881, 882 Rz 9; dagegen krit zB Reischauer aaO § 1295 Rz 30 ff; Schmaranzer, Abschlussprüfung zugunsten Dritter? Zak 2013/276).

1.2. Die Beklagte stellt in ihrer Revision die dargestellte Rechtsprechung nicht in Frage. Sie bezweifelt auch nicht dem Grunde nach, dass die Kläger aufgrund ihrer durch den Genussscheinerwerb vermittelten Vertragsbeziehung zur geprüften Emittentin zum Kreis der vom Abschlussprüfungsvertrag geschützten Dritten gehören, weshalb zu den damit verknüpften Problemkreisen im Rahmen der Behandlung des vorliegenden Rekurses keine tiefergehenden rechtlichen Erwägungen anzustellen sind.

1.3. Der Schwerpunkt des Rekurses liegt vielmehr auf der Bekämpfung der Rechtsansicht der Vorinstanzen zur Kausalität der positiven Bestätigungsvermerke für die Investitionsentscheidung der Kläger, zur Annahme einer objektiven Sorgfaltswidrigkeit und zum Rechtswidrigkeitszusammenhang. Darüber hinaus liege ein Mitverschulden der Kläger im Sinne einer Sorglosigkeit in eigenen Angelegenheiten vor, da sie Risikowarnungen unbeachtet gelassen hätten. Das Berufungsgericht habe den Mitverschuldenseinwand nicht behandelt, weil es zu Unrecht von einem Verstoß gegen das Neuerungsverbot ausgegangen sei.

2. Kausalität

2.1. Die Beklagte vertritt den Standpunkt, die ihr vorgeworfene Erteilung mangelhafter Bestätigungsvermerke stehe nach den Feststellungen in keinem Kausalzusammenhang mit den individuellen Investitionsentscheidungen der Kläger. Diese hätten weder die veröffentlichten Jahresabschlüsse der Unternehmen der Gruppe noch die Bestätigungsvermerke gekannt.

Die Vorinstanzen hätten den Klägern im Anlassfall rechtsirrig einen bloßen Anscheinsbeweis zugebilligt. Nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs bestehe auch bei Anlegerschäden (anders als bei der Arzthaftung) kein Anlass für Beweiserleichterungen in Bezug auf die Kausalität. Der Anscheinsbeweis sei nur zulässig, wenn eine typische formelhafte Verknüpfung zwischen der tatsächlich bewiesenen Tatsache und dem gesetzlich geforderten Tatbestandselement bestehe; er dürfe nicht dazu dienen, Lücken der Beweisführung durch bloße Vermutungen auszufüllen. Bei einer komplexen Anlageentscheidung wie der hier zu beurteilenden könne von einem typischen Kausalverlauf aber keine Rede sein. Einem geschädigten Anleger sei der volle Beweis der Kausalität der Rechtsverletzung des Beklagten sowohl möglich als auch zumutbar.

Die Haftung eines sorgfaltswidrig testierenden Bilanzprüfers für Vermögensschäden von Anlegern oder Kreditgebern komme nur dann in Frage, wenn diese ihre wirtschaftliche Entscheidung im Vertrauen auf die Verlässlichkeit des unrichtigen Bestätigungsvermerks getroffen hätten. Dies sei bei den Klägern nach dem festgestellten Sachverhalt gerade nicht der Fall gewesen, da sie ihre Genussscheine allein im Vertrauen auf ihre Berater

URTEILE MIT BETEILIGUNG AM VERFAHREN ABSCHLUSSPRÜFERHAFTUNG

und die Werbeaussagen der A***** Gruppe AG erworben hätten. Nach einhelliger Lehre, der auch die Rechtsprechung folge, reiche es zur Begründung einer Haftung des Abschlussprüfers nicht aus, dass sich wegen seines falsch positiven Testats bloß keine "negative Anlagestimmung" verbreiten habe können.

2.2. In der Rechtsprechung ist geklärt, dass bei Sorgfaltspflichtverletzungen der Geschädigte den Schaden, die Sorgfaltswidrigkeit und den kausalen Zusammenhang zwischen Sorgfaltsverletzung und Schaden zu behaupten und zu beweisen hat (8 Ob 105/13v ua). Auch die Beweislast, dass bei pflichtgemäßem Verhalten der Schaden nicht eingetreten wäre, trifft den Geschädigten (RIS-Justiz RS0022900 [T5 und T11]).

Der Problematik der Beweisbarkeit eines bloß hypothetischen Kausalverlaufs trägt die Judikatur aber dadurch Rechnung, als daran nicht so strenge Anforderungen gestellt werden können wie bei der Schadenszufügung durch positives Tun. Die Frage, wie sich die Geschehnisse entwickelt hätten, wenn der Schädiger pflichtgemäß gehandelt hätte, lässt sich naturgemäß nie mit letzter Sicherheit beantworten. Dem Schädiger steht der Nachweis offen, dass ein anderer Verlauf wahrscheinlicher sei (RIS-Justiz RS0022900 [T1 und T14]).

Der Oberste Gerichtshof hat wiederholt die Möglichkeit einer Haftung einer Abschlussprüferin gegenüber Anlegern für den Fall von Sorgfaltspflichtverletzungen dann bejaht, wenn mit den Anlegern in den Beratungsgesprächen über Bestätigungsvermerke des Abschlussprüfers überhaupt nicht gesprochen worden war, dies vorausgesetzt, dass die Information über eine pflichtgemäße, aber tatsächlich nicht erfolgte Einschränkung des Bestätigungsvermerks durch die Abschlussprüferin den Anlegern zugekommen wäre und die Anleger aufgrund dieser Information das Investment unterlassen oder sofort verkauft hätten (RIS-Justiz RS0108627 [T2]). Das Vertrauen des Anlegers in einen uneingeschränkten Bestätigungsvermerk erfordert zwar zumindest ein Bewusstsein seiner Existenz, sei es auch nur aufgrund einer Schlussfolgerung aus bekannten rechtlichen Rahmenbedingungen, aber nicht zwingend die Kenntnis seines Inhalts. Ein Kauf "im Vertrauen auf den Bestätigungsvermerk" bedeutet auch nicht, dass dieser (und nicht zB die erwarteten Zinsen) für die Auswahlentscheidung ausschlaggebend war, sondern nur, dass er *conditio sine qua non* war.

2.3. Für eine nähere Auseinandersetzung mit den gegen die dargestellte Rechtsprechung erhobenen Einwände der Rekurswerberin und den kritischen Literaturstimmen (vgl ua Wilhelmer, RWZ 2014/70, 318; Zahradnik/Schöller, Anmerkung zu 10 Ob 46/13g, 10 Ob 48/13a und Folgejudikatur, ÖBA 2/15, 136 [138]) bietet der hier festgestellte Sachverhalt keinen Anlass.

Die Regelungen über die Beweislast kommen nur dann zur Anwendung, wenn die Beweisergebnisse nach der Überzeugung des Gerichts nicht ausreichen, um einen entscheidungswesentlichen Tatumstand als erwiesen oder als nicht erwiesen anzunehmen, sodass die freie Beweiswürdigung zu keinem Ergebnis führt. Trifft das Gericht hingegen eine eindeutige positive oder negative Feststellung, so ist für die Anwendung von Beweislastregeln kein Platz (RIS-Justiz RS0039903 [T1]).

Das Erstgericht ist hier nicht nur von einer hypothetischen "Anlagestimmung" ausgegangen, sondern hat konkret festgestellt, dass jeder einzelne Kläger bei seiner Anlageentscheidung darauf Wert gelegt hat, dass die Emittentin ein gesetzeskonform geprüftes Unternehmen ist, und dass jeder, sei es über seinen Berater oder durch eigene Recherchen, von einer Einschränkung oder Versagung der erteilten Bestätigungsvermerke vor der (im Revisionsverfahren noch gegenständlichen) Kaufentscheidung sicher erfahren und die Genussscheine in diesem Fall nicht erworben hätte.

URTEILE MIT BETEILIGUNG AM VERFAHREN ABSCHLUSSPRÜFERHAFTUNG

Von diesen Feststellungen ist bei der rechtlichen Beurteilung auszugehen. Eine Überprüfung der Schlüssigkeit der ihnen zugrundeliegenden Beweiswürdigung ist im Revisionsverfahren nicht mehr möglich.

3. Rechtswidrigkeit

3.1. Die Rekurswerberin vertritt den Standpunkt, sie habe die streitgegenständlichen Bestätigungsvermerke unter Wahrung der zu den Stichtagen geltenden Rechtsvorschriften und Berufsrichtlinien fachlich richtig, jedenfalls aber aufgrund einer vertretbaren Rechtsansicht erteilt. Die Vorinstanzen hätten sich mit den Einwendungen der Beklagten gegen die ihr vorgeworfenen fachlichen Fehler nicht auseinandergesetzt, sondern nur unkritisch den Wortlaut des Sachverständigengutachtens übernommen. Die Beurteilung, ob eine Bilanzprüfung lege artis durchgeführt wurde, sei keine von einem Sachverständigen zu behandelnde Tat-, sondern Rechtsfrage.

Auch diese Ausführungen können, wie im Folgenden dargelegt, letztlich nicht überzeugen.

3.2. Gemäß § 274 Abs 1 Z 3 UGB hat der Bestätigungsvermerk ein Prüfungsurteil zu enthalten, das zweifelsfrei ergibt, ob ein uneingeschränkter oder ein eingeschränkter Bestätigungsvermerk erteilt wird, ob der Bestätigungsvermerk aufgrund von Einwendungen versagt wird oder deshalb versagt wird, weil der Abschlussprüfer nicht in der Lage ist, ein Prüfungsurteil abzugeben.

Der Abschlussprüfer hat in einem uneingeschränkten Bestätigungsvermerk zu erklären, dass die von ihm nach § 269 UGB durchgeführte Prüfung zu keinen Einwendungen geführt hat und dass der geprüfte Jahres- oder Konzernabschluss aufgrund der bei der Prüfung gewonnenen Erkenntnisse des Abschlussprüfers den gesetzlichen Vorschriften entspricht und unter Beachtung der Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung oder sonstiger maßgeblicher Rechnungslegungsgrundsätze ein möglichst getreues Bild der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage des Unternehmens oder des Konzerns vermittelt.

Der uneingeschränkte Bestätigungsvermerk ist in geeigneter Weise zu ergänzen, wenn zusätzliche Bemerkungen erforderlich erscheinen, um einen falschen Eindruck über den Inhalt der Prüfung und die Tragweite des Bestätigungsvermerks zu vermeiden. Sind Einwendungen zu erheben, so hat der Abschlussprüfer gemäß § 274 Abs 3 UGB seine Erklärung einzuschränken oder den Bestätigungsvermerk zu versagen, in beiden Fällen ist die Entscheidung zu begründen.

Ein eingeschränkter Bestätigungsvermerk ist dann zu erteilen, wenn der geprüfte Abschluss unter Beachtung der vorgenommenen Einschränkung ein im Wesentlichen getreues Bild der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage vermittelt.

3.3. Die Beurteilung, ob eine Abschlussprüfung lege artis durchgeführt wurde, ist aufgrund dieser gesetzlichen Grundlagen eine quaestio mixta, die sowohl Tatsachen- als auch Rechtselemente enthält.

Was konkret von einem gewissenhaften Abschlussprüfer zu fordern ist, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab und ist aus Sinn und Zweck der gesetzlichen Abschlussprüfung abzuleiten. Die einzufordernde Sorgfalt bemisst sich nach der aus objektiver Sicht zu beurteilenden Verkehrsauffassung (vgl § 1299 ABGB; Steckel in U. Torggler, UGB [2013] § 275 Rz 19 f mwN). Maßgeblich ist, welcher Prüfungsstandard normativ geboten ist, um dem gesetzlichen Zweck der Abschlussprüfung gerecht zu werden (Völkl/Lehner in Straube, UGB II/RLG3 § 275 Rz 22 mwN).

Zur näheren Konkretisierung welcher Grad an Genauigkeit und Gewissenhaftigkeit in Bezug auf das Prüfungsrisiko aus Sicht der beteiligten Verkehrskreise im Anlassfall angemessen ist, dienen insbesondere die Verlautbarungen der nationalen und

URTEILE MIT BETEILIGUNG AM VERFAHREN ABSCHLUSSPRÜFERHAFTUNG

internationalen Berufsorganisationen (Völkl/Lehner, aaO Rz 23 mwN). Diesen Standards kommt zwar keine Rechtsnormqualität zu, ihre Einhaltung ist aber ein Indiz für die Gewissenhaftigkeit der Prüfungsdurchführung. Umgekehrt indiziert ein Nichterreichen der Anforderungen in einem Fachgutachten der Berufsorganisationen, dass es der Abschlussprüfung an der geforderten Sorgfalt und Gewissenhaftigkeit mangelt (Völkl/Lehner aaO Rz 23; Hennrichs in MünchKomm zum Bilanzrecht § 323 Rz 28).

Informationen, die in einem Abschluss enthalten sind, sind wesentlich und daher der Prüfung zu unterziehen, wenn ihr Weglassen oder ihre fehlerhafte Darstellung einzeln oder insgesamt wirtschaftliche Entscheidungen der Abschlussadressaten, die auf der Grundlage des Abschlusses getroffen werden, beeinflussen kann. Die Beurteilung, was wesentlich ist, obliegt dem pflichtgemäßen Ermessen des Abschlussprüfers (vgl. Fachgutachten KFS/PG 1 der Kammer der Wirtschaftstreuhänder Österreichs).

Für die Beurteilung, ob eine Abschlussprüfung *lege artis* durchgeführt wurde, sind daher im Tatsachenbereich die geprüften Daten und die ihnen zugrunde liegenden wesentlichen unternehmensinternen Vorgänge sowie die Prüfungsmethoden und -schritte zu erheben, aber auch der Inhalt der zum Prüfungszeitpunkt veröffentlichten nationalen und internationalen Standards der beteiligten Verkehrskreise. Der rechtlichen Beurteilung unterliegt es, ob die strittige Prüfung unter Berücksichtigung aller tatsächlichen Umstände den umschriebenen gesetzlichen Anforderungen entspricht.

3.4. Der Revisionswerberin ist zuzugestehen, dass sich die Feststellungen der Tatsacheninstanzen über weite Teile in einer Wiedergabe des eingeholten Sachverständigengutachtens erschöpfen, wodurch eigene Überlegungen, Hypothesen und rechtliche Würdigungen des Sachverständigen in einer Weise dargestellt werden, die nicht immer eine nachvollziehbare Abgrenzung zu den vom Erstgericht schließlich als erwiesen angenommenen Sachverhaltselementen und zu seiner eigenen rechtlichen Beurteilung erkennen lässt.

So macht die Beklagte in diesem Zusammenhang mit Recht geltend, dass es für die Beurteilung, ob das Fehlen eines funktionsfähigen internen Kontrollsystems (IKS) der geprüften Gesellschaften eine Einschränkung oder Versagung des Bestätigungsvermerks geboten hätte, nicht genügt, nur die fachliche Meinung des Gutachters wiederzugeben.

Auf die vom Erstgericht ausführlich in den Feststellungen behandelte Frage, ob, warum und wie die Beklagte IKS-Prüfungen durchführen hätte müssen, kommt es für sich allein nicht an, weil diese Vorgänge als solche keine Außenwirkung entfalten konnten. Eine Feststellung, wie ein Abschlussprüfer im Fall einer negativ verlaufenen IKS-Prüfung nach den anerkannten nationalen Fachgutachten und internationalen Standards der Rechnungsprüfung im relevanten Zeitraum vorzugehen gehabt hätte, fehlt.

Für die Beurteilung des Einwands der Beklagten, der Mangel eines internen Kontrollsystems der geprüften Gesellschaften hätte *lege artis* zwar Anlass für eine vertiefte Prüfung geboten (die sie ohnehin durchgeführt habe), aber weder damals noch nach heute geltenden Standards eine Einschränkung des Bestätigungsvermerks geboten, reichen die Feststellungen daher nicht aus.

3.5. Die Revision zeigt auch zutreffend auf, dass die Begründung des Berufungsgerichts hinsichtlich der Prüfung der Aktivierung von Erfolgshonoraren in den Jahren 2002 und 2003 insofern unschlüssig ist, als deren Vertretbarkeit nachträglich von einem Gutachter bestätigt wurde. Der Vorwurf, die Beklagte habe diesen Standpunkt in den früheren Jahren ohne hinreichende sachliche Grundlage verfolgt, kann selbst bei Zutreffen nicht haftungsbegründend sein, wenn das rechtmäßige Alternativverhalten ohnehin zum selben Abschlussprüfungsergebnis geführt hätte.

3.6. Die Thematik der Fremdüblichkeitsprüfung von zwischen den Gesellschaften vereinbarten Honoraren lässt sich derzeit ebenfalls nicht abschließend beurteilen.

URTEILE MIT BETEILIGUNG AM VERFAHREN ABSCHLUSSPRÜFERHAFTUNG

Das Erstgericht ist davon ausgegangen, dass die Beurteilung der Fremdüblichkeit von (tatsächlich geflossenen) Provisionserlösen/-aufwendungen dem pflichtgemäßen Ermessen des Abschlussprüfers unter Einhaltung einer kritischen Grundhaltung obliege (Urteil S 162); der Umstand, dass der im erstinstanzlichen Verfahren beigezogene Sachverständige bestimmte Provisionsflüsse zwischen den Gesellschaften nachträglich als fremdunüblich bewertet hat, reicht für die Beurteilung, ob die Beklagte bei ihren Prüfungshandlungen das ihr zugestandene Ermessen in unvertretbarem Ausmaß überschritten und durch Unterlassen einer Einschränkung der Bestätigungsvermerke konkrete Prüfungsstandards verletzt hat, nicht aus. Die - in Wahrheit eine dislozierte rechtliche Beurteilung darstellenden - "Feststellungen", aus fachlicher Sicht wäre "jedenfalls ein Zusatz" zum Bestätigungsvermerk erforderlich gewesen, andererseits hätte "ohne Änderung der Fehldarstellungen" der Bestätigungsvermerk "eingeschränkt werden müssen" (Urteil S 177), wiederum andererseits wäre "die Ausübung der Redepflicht" geboten gewesen (Urteil S 223) sind widersprüchlich und unklar.

Welcher hypothetische Kausalverlauf bei angenommenem rechtmäßigem Alternativverhalten der Beklagten eingetreten wäre, wenn sie eine Fremdunüblichkeit der Provisionen im Zuge der Prüfung thematisiert hätte, kann aus den Feststellungen nicht abgeleitet werden.

3.7. Soweit die Vorinstanzen der Beklagten vorgeworfen haben, eine Fehldarstellung wegen Nichtbilanzierens von Margin-Verpflichtungen der A***** Gruppe AG nicht aufgegriffen zu haben, reichen die Feststellungen für eine abschließende Beurteilung ebenfalls nicht aus. Der Umstand, dass die Beklagte die nach den geltenden Prüfungsstandards gebotene Einholung von Bankbestätigungen unterlassen hat, ist ihr zwar vorwerfbar, darauf allein kommt es aber hier nicht an. Für die Dritthaftung ist er nur dann von Bedeutung, wenn eine hypothetische richtige Vorgangsweise unter Berücksichtigung pflichtgemäßen Ermessens jedenfalls zur Einschränkung von Bestätigungsvermerken führen hätte müssen.

Die Beklagte hat dazu auf den Grundsatz der Wesentlichkeit von Fehldarstellungen (s Weber, Die Bedeutung der "Wesentlichkeit" im Rahmen von Jahresabschlussprüfungen, RWZ 1999, 126) verwiesen und begründet, dass die Nichtdarstellung von Wertpapierverpfändungen wegen der in den betroffenen Perioden erzielten Spekulationsgewinne und der insgesamt im Verhältnis zum Gesamtergebnis geringfügigen Höhe keine wesentliche Fehldarstellung begründet habe. Auch dieser Einwand kann derzeit nicht abschließend beurteilt werden. Es steht auch nicht fest, dass die Bankbestätigungen, wären sie von der Beklagten korrekt eingeholt worden, Margin-Verpflichtungen überhaupt ersichtlich gemacht hätten (Urteil S 208 unten).

3.6. Aufgrund der Feststellung, dass bereits eine einzige Einschränkung eines Bestätigungsvermerks die noch streitgegenständlichen Kaufentscheidungen der Kläger verhindert hätte, kommt es jedoch auf die dargestellten offenen Problemkreise im Ergebnis nicht an.

Das festgestellte Unterbleiben einer Darstellung des im Jahre 2001 vollzogenen Genussscheintausches im Rechnungswesen der beiden beteiligten Gesellschaften hatte nach den insoweit für eine Beurteilung ausreichenden Feststellungen (insb Urteil S 191 ff) einen rechnerisch wesentlichen Einfluss auf die Ergebnisse der Jahresabschlüsse und hat nach zutreffender Ansicht der Vorinstanzen zu einer jedenfalls aufzugreifenden Fehldarstellung der wirtschaftlichen Lage der Gesellschaften geführt.

Die unmittelbar von der A***** AG eingetauschten "alten" Genussscheine stellten ein Aktivum der A***** Gruppe AG dar. Durch den Umtauschvorgang entstand bei der A***** AG zusätzlich zum tatsächlich bilanzierten historischen Ausgabepreis ein Passivposten in Höhe der Differenz zum Kurswert am Umtauschstichtag, weil sie nach den Genussscheinbedingungen zum Rückkauf verpflichtet blieb. Soweit die Revision die

URTEILE MIT BETEILIGUNG AM VERFAHREN ABSCHLUSSPRÜFERHAFTUNG

Geltung dieser Genussscheinbedingung mit dem Hinweis auf § 1070 ABGB und die Höchstpersönlichkeit des Rückkaufsrechts (des Verkäufers) bezweifelt, ist dies nicht ganz verständlich, geht es doch hier nicht um ein Recht des Emittenten, sondern um eine Option des Genussscheininhabers. Die §§ 1070, 1071 ABGB verbieten die Übertragung des Rechts zum Rückkauf bzw Rückverkauf, schränken aber nicht die Verkaufs- bzw Rücknahmeverpflichtung ein. Die Genussscheinbedingungen haben dieser Rechtslage Rechnung getragen, indem das Rückverkaufsrecht nur für direkt von der A***** AG erworbene Genussscheine eingeräumt wurde.

Weshalb die bilanzielle Darstellung der im Jahre 2001 erfolgten Einbringung von Gesellschaftsanteilen sowie eines Gesellschafterzuschusses einen Ersatz für die Darstellung des Wertpapiertausches geboten haben sollte, vermag die Revision nicht schlüssig darzulegen.

Gemäß § 196 UGB hat der Jahresabschluss sämtliche Vermögensgegenstände, Verbindlichkeiten, Rechnungsabgrenzungsposten, Aufwendungen und Erträge zu enthalten, soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist. Posten der Aktivseite dürfen nicht mit Posten der Passivseite, Aufwendungen dürfen nicht mit Erträgen, Grundstücksrechte nicht mit Grundstückslasten verrechnet werden. Der Jahresabschluss entspricht nur dann dem Grundsatz der Bilanzwahrheit, wenn er in den wesentlichen Bestandteilen vollständig ist und das Saldierungsverbot beachtet wurde (§ 196 UGB; ua Hilber in Torggler [Hrsg], UGB § 196 Rz 1, 6, 20).

Die gebotene Passivierung hätte nach dem Sachverhalt ab dem Jahr 2001 zu einem negativen Eigenkapital der A***** AG geführt; an der Wesentlichkeit des Darstellungsmangels für das getreue Lagebild der Gesellschaft besteht insofern kein Zweifel.

Dem Einwand der Beklagten, auch bei bilanzieller Darstellung des Genussscheintausches hätten die Malversationen des Vorstands nicht früher aufgedeckt werden können, da die Genussscheine an der Frankfurter Börse notiert hätten und sich daher eine Prüfung der Werthaltigkeit des zu bildenden Aktivpostens für die eingetauschten Genussscheine bei der A***** Gruppe AG erübrigt hätte, sind die Feststellungen über die bereits im Jahre 2000 bei einer Prüfung der Bundeswertpapieraufsicht thematisierten Zweifel an der Kursberechnung, die als "unüblich, willkürlich und nicht nachvollziehbar" bezeichnet wurde, entgegenzuhalten.

Die genannten Darstellungsmängel waren für das Bild der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage der Unternehmen nicht unwesentlich, sodass die Beklagte durch ihre Nichtberücksichtigung in den Prüfungsberichten und Unterlassen (zumindest) einer Einschränkung der Bestätigungsvermerke ab 2001 nach zutreffender Ansicht der Vorinstanzen gegen § 274 Abs 3 UGB verstoßen hat (vgl ua Prachner/Szaurer in Straube, UGB II/RLG3 § 274 Rz 21; Steckel in Torggler, UGB § 274 Rz 31).

4. Rechtswidrigkeitszusammenhang

4.1. Die Beklagte vertritt den Standpunkt, es mangle an einem Rechtswidrigkeitszusammenhang zwischen der Erteilung der Bestätigungsvermerke und dem eingetretenen Schaden. Die Ursache der Insolvenz der A*****-Gesellschaften liege nämlich nicht in den Mängeln des Rechnungswesens oder der Jahresabschlüsse, sondern in gezielten kriminellen Handlungen ihres Vorstandsvorsitzenden. Zur Aufdeckung von kriminellen Machenschaften sei die gesetzliche Bilanzprüfung aber weder vorgesehen, noch ihrer Struktur nach geeignet. Die Bilanzprüfung beziehe sich immer nur auf die Buchführung, den Jahresabschluss und den Lagebericht des Unternehmens zu einem in der Vergangenheit liegenden Stichtag. Sie könne daher keine Aussagen über außerhalb des Prüfungsgegenstands gelegene Umstände treffen. Vor dem Untreuerisiko hätte die Beklagte mangels Erkennbarkeit nicht warnen können und müssen.

URTEILE MIT BETEILIGUNG AM VERFAHREN ABSCHLUSSPRÜFERHAFTUNG

4.2. Auch diesen Argumenten ist im Ergebnis nicht zu folgen.

Der Oberste Gerichtshof hat in mehreren Entscheidungen zu Anlegerschadensfällen ausgesprochen, dass der Rechtswidrigkeitszusammenhang zwischen dem Vermögensnachteil des Anlegers und einem (dort:) Beratungsfehler auch dann zu bejahen ist, wenn sich zwar nur ein Risiko verwirklicht, vor dem der Berater mangels Erkennbarkeit nicht warnen musste, wenn aber die aus anderen Gründen mangelhafte Beratung und die darauf beruhende Veranlagung die Wahrscheinlichkeit der Verwirklichung des tatsächlich eingetretenen Risikos nicht bloß unerheblich erhöht hat (4 Ob 62/11p = ecolex 2011, 805 [Graf] = EvBl 2011/146 [Völkl] = ÖBA 2011, 892 [Ramharter] = wbl 2012, 44 [van Husen]; RIS-Justiz RS0127012). Das kann beispielsweise der Fall sein, wenn eine Zusicherung völliger Risikolosigkeit, die ohne Vorliegen entsprechender Informationen abgegeben wird, für den Anleger die Gefahr erhöht hat, eine Anlage zu wählen, die nicht seinen Risikovorstellungen entspricht (4 Ob 70/11i = ZIK 2012, 40 = ecolex 2012, 206 [Wilhelm]; vgl auch 4 Ob 137/10s = EvBl 2011/11). Selbst das Risiko krimineller Handlungen ist vom Rechtswidrigkeitszusammenhang erfasst, wenn der Anleger es aufgrund falscher Sicherheitsbetuerungen des Beraters erheblich geringer einschätzen durfte, als es den Tatsachen entsprach (4 Ob 67/12z).

4.3. Diese zunächst für die Rechtsfolgen sorgfaltswidriger Anlageberatung entwickelten Überlegungen können auf Fragen der Haftung eines Abschlussprüfers übertragen werden.

Auch der positive Bestätigungsvermerk vermittelt nach § 274 Abs 2 UGB dem an einer Anlage interessierten Publikum eine wichtige Information, nämlich dass Buchführung und Jahresabschluss der geprüften Gesellschaft den gesetzlichen Bestimmungen entsprechen, die Grundsätze ordnungsgemäßer Buchführung beachtet wurden und der Jahresabschluss ein möglichst getreues Bild der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage der Gesellschaft abgibt. Er verleiht dem Unternehmen zwar kein "Gütesiegel wirtschaftlichen Wohlbefindens", er attestiert aber die geprüfte Verlässlichkeit der veröffentlichten Daten (Prachner/Szaurer in Straube, UGB II/RLG3 § 274 Rz 5; Steckel in U. Torggler, UGB [2013] § 274 Rz 1 ua).

4.4. Richtig ist, dass die gesetzliche Abschlussprüfung nicht zur Aufdeckung von finanziellen Malversationen des Vorstands gedacht und mit den ihr zur Verfügung stehenden Mitteln der Systemprüfungen und Stichproben zu in der Vergangenheit liegenden Bilanzstichtagen dafür strukturell nicht ausgerichtet ist. Ohne einen konkreten Anfangsverdacht ist ein Abschlussprüfer nicht verpflichtet, der bloßen Möglichkeit von kriminellen Vorgängen nachzuspüren.

Eine sorgfältige Abschlussprüfung führt aber sehr wohl zur Aufdeckung von Fehlern oder Unregelmäßigkeiten des Rechnungswesens und Schwächen einer Unternehmensstruktur, also Umständen, die Malversationen erst ermöglichen oder zumindest erleichtern. Zwar kann nicht schlechthin jeder bei der Bilanzprüfung unterlaufene Fehler eine Haftung des Prüfers für Drittschäden begründen, wohl aber Fehler, die schon ex ante beurteilt geeignet waren, das verwirklichte Anleger- oder Kreditgeberrisiko zu erhöhen.

Ist die mit dem Bestätigungsvermerk des Prüfers versehene Unternehmensinformation objektiv unrichtig, weil das Rechnungswesen in Wahrheit nur mangelhaft geprüft wurde und der Jahresabschluss ein verzerrtes Bild der Lage der Gesellschaft vermittelt, liegt eine Steigerung des Risikos für potentielle Anleger oder Kreditgeber auf der Hand. Es besteht dann nicht nur die allgemeine Gefahr, dass negative wirtschaftliche Entwicklungen nicht rechtzeitig erkannt werden, sondern es steigt - gerade wenn es um Finanzanlagen geht - wesentlich auch das Risiko unentdeckter krimineller Machenschaften.

4.5. Diesen Überlegungen entsprechen auch die Begründungen der Vorinstanzen. Zwar konnte nicht festgestellt werden, dass eine mängelfreie Prüfung der Jahresabschlüsse der

URTEILE MIT BETEILIGUNG AM VERFAHREN ABSCHLUSSPRÜFERHAFTUNG

A***** Gruppe AG für die hier strittigen Geschäftsjahre unmittelbar zur früheren Aufdeckung der Manipulationen des Vorstands geführt hätte, wohl aber mittelbar, weil eine Einschränkung oder Versagung eines Bestätigungsvermerks früher den Zusammenbruch des kriminellen Systems herbeigeführt hätte und der Schaden erst später hinzutretender Anleger verhindert worden wäre.

Die (bis zum Geschäftsjahr 2007) ohne Einschränkung von der Beklagten erteilten Bestätigungsvermerke vermittelten Anlegern, die eine Genussscheinbeteiligung ins Auge fassten, das Bild formal makellos organisierter und dokumentierter Unternehmen, deren publizierte Daten von Fachleuten geprüft und für richtig und vollständig befunden wurden. Aufgrund dieser Bestätigungsvermerke durften Anleger darauf vertrauen, dass der Sicherheit ihrer Investition wenigstens in dieser Hinsicht keine Gefahr drohen werde.

Ein Rechtswidrigkeitszusammenhang zwischen den festgestellten Prüfungsmängeln und dem eingetretenen Schaden der Kläger wurde von den Vorinstanzen daher zutreffend bejaht.

5. Mitverschulden

5.1. Die Revision bemängelt grundsätzlich zu Recht, dass sich das Berufungsgericht nicht mit dem in der Berufung neuerlich geltend gemachten Mitverschuldenseinwand auseinandergesetzt, sondern ihn als vermeintliche Neuerung unbeachtet gelassen hat. Tatsächlich hat die Beklagte im erstinstanzlichen Verfahren (ON 186) eingewendet, dass die Kläger ihre Schäden allein verschuldet hätten, weil sie unter Missachtung aller im Kaufvertrag über die Genussscheine enthaltenen Risikohinweise kritiklos von einer sicheren Anlage ausgegangen seien.

5.2. Der Einwand ist aber nicht berechtigt.

Hat der Geschädigte selbst eine Ursache gesetzt, die gleichermaßen wie die vom Dritten gesetzte Ursache geeignet war, allein den Schaden herbeizuführen, haben beide gemeinsam für den Schaden einzustehen (RIS-Justiz RS0027284). Das Mitverschulden des Geschädigten an der Herbeiführung seines eigenen Schadens iSd § 1304 ABGB setzt die Sorglosigkeit gegenüber den eigenen Gütern voraus (RIS-Justiz RS0032045). Bei fehlerhafter Anlageberatung kann ein Mitverschulden nach den Umständen des Einzelfalls in Betracht kommen, wenn dem Kunden die Unrichtigkeit der Beratung hätte auffallen müssen, sei es aufgrund eigener Fachkenntnisse, oder weil er deutliche Risikohinweise nicht beachtet und Informationsmaterial nicht gelesen hat (RIS-Justiz RS0102779 [T6, T7]; RS0078931 [T6]; jüngst 8 Ob 60/14b).

Eine Minderung der Haftung des Schädigers wegen Nichtbeachtens von Warnungen und Hinweisen durch den Geschädigten kommt aber nicht in Betracht, wenn sich nur andere als jene Risiken, vor denen gewarnt wurde, verwirklicht haben (vgl schon 5 Ob 123/06h).

Fest steht hier, dass die von den Klägern unterfertigten Kaufaufträge Hinweise auf Bonitätsrisiko, Kursrisiko, Ertragsrisiko und Liquiditätsrisiko enthielten. Die Warnungen erstreckten sich jedoch nicht auf das tatsächlich verwirklichte Malversationsrisiko, nämlich dass das Geschäftsmodell der Unternehmensgruppe im streitgegenständlichen Zeitraum nur durch Täuschungshandlungen, Kursmanipulationen und Transaktionen nach der Loch-auf-Loch-zu-Methode (Ponzi-Schema) aufrecht erhalten wurde.

5.3. Soweit das Berufungsgericht in seinem Aufhebungsbeschluss den Sachverhalt hinsichtlich bestimmter Kläger aufgrund einer zutreffenden, von der Beklagten insoweit auch unbekämpften Rechtsansicht noch für ergänzungsbedürftig erachtet hat, ist dies vom Obersten Gerichtshof nicht zu prüfen (vgl RIS-Justiz RS0043414; RS0042179).

Den Rechtsmitteln der Beklagten war daher insgesamt keine Folge zu geben.

URTEILE MIT BETEILIGUNG AM VERFAHREN ABSCHLUSSPRÜFERHAFTUNG

Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens gründet sich auf §§ 41, 50 bzw § 52 ZPO.

Beim Kostenersatz der Sechstklägerin war zu berücksichtigen, dass zur TP 3C RATG nur ein einfacher Einheitssatz gebührt.

Auch liegen jeweils die Voraussetzungen für einen Streitgenossenzuschlag nicht vor, weil die übrigen Kläger von anderen Rechtsanwälten vertreten wurden und sich die Nebenintervenienten auf der Beklagtenseite am Revisionsverfahren nicht beteiligt haben (RIS-Justiz RS0036223).

II. Revision der Viertklägerin

Die Viertklägerin wendet sich gegen die Rechtsausführungen des Berufungsgerichts zur Verjährungsfrage sowie zur Verneinung einer Prospekthaftung der Beklagten. Sie zeigt damit keine erhebliche Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO auf.

1. Das Vorbringen zur Verjährung zieht nicht die rechtliche Beurteilung dieser Frage durch die Vorinstanzen als solche in Zweifel, sondern unternimmt den Versuch, eine Haftung der Beklagten aufgrund des von ihr geprüften Umtauschprospekts zu begründen und daraus auch die Rechtzeitigkeit der Klagserhebung abzuleiten.

Die Revision meint, die Viertklägerin sei aufgrund des von der Beklagten 2001 geprüften Prospekts über das Umtauschangebot bei ihrem Genussscheinkauf im Jahre 2006 Fehlvorstellungen über das Bestehen einer Rückkaufsverpflichtung unterlegen. Damit missachtet sie aber die bindenden Sachverhaltsfeststellungen.

Die Viertklägerin hat von dem im Prospekt beschriebenen Umtauschangebot überhaupt keinen Gebrauch gemacht, sondern im Jahre 2006 ausschließlich neue Genussscheine der letzten Tranche erworben. Der Verkaufsprospekt für diese Genussscheine wurde aber nicht von der Beklagten geprüft, sodass diese für etwaige (theoretisch) daraus gewonnene Fehlvorstellungen der Revisionswerberin keine Haftung trifft.

2. Für den Eintritt des Schadens der Viertklägerin war es außerdem irrelevant, dass sie auf eine Rückkaufsverpflichtung der Emittentin vertraut hat, sei es aufgrund deren Werbeaussagen oder aus anderen Gründen. Die Emittentin hat ihr Werbeversprechen, die Genussscheine jederzeit rückzukaufen, nämlich ohnehin eingehalten (zumal ihr andernfalls der Einfluss auf den manipulierten Kurs bereits früher entglitten wäre) und die Rückkäufe erst dann eingestellt, als sich das betrügerische System im Zusammenbruchsstadium befand und die fehlende Liquidität der Emittentin zutage trat. Zu diesem Zeitpunkt hätte jedoch auch eine in den Genussscheinbedingungen enthaltene Rückkaufsverpflichtung nicht mehr erfüllt werden können.