



institut für
finanzdienstleistungen e.V.

infobrief 35/08

Montag, 24. November 2008

KV / MF / AT

- Seit 1995 - Ein Service des iff für die Verbraucherzentralen und den VZBV - Seit 1995 -
Infobriefe im Internet: <http://news.iff-hh.de/index.php?id=2599>

Stichwörter

Lehman-Zertifikate, Schadensersatz, Aufklärungs- und Beratungsverschulden

A Sachverhalt

In Deutschland wurden in den vergangenen Jahren zahlreiche Zertifikate von Lehman Brothers an deutsche Privatanleger verkauft, die diese in ihrem Wertpapierdepot hatten. Der Verkauf von Lehman Brothers Zertifikaten fand bis kurz vor der Insolvenz von Lehman Brothers statt, einem der bis dahin größten Investmenthäuser der USA. Durch den Insolvenzantrag von Lehman Brothers in den USA am 15. September 2008 wurde bei deutschen Anlegern Zertifikate dieses Unternehmens in ihrem Depot wertlos und mit 0,- EUR ausgewiesen. Fraglich ist, welche Ansprüche die Verbraucher geltend machen können.

B Stellungnahme

B.1 Keine Deckung durch deutsche Einlagensicherungssysteme

Am 28.10.2008 stellte die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) den Entschädigungsfall für die Lehman Brothers Bankhaus AG fest, wodurch alle Verluste der Lehman Tochter Deutschland entschädigt werden. Die Erklärung des Entschädigungsfalls hat für die Käufer von Zertifikaten aber keine Bedeutung, denn die Papiere wurden von der Muttergesellschaft aus den USA oder ausländischen Töchtern ausgegeben. Zudem sind Zertifikate als Anlageform nicht von der deutschen Einlagensicherung geschützt (keine Einlagensicherung nach dem Einlagensicherungs- und Anlegerentschädigungsgesetz, in der Regel auch keine Absicherung durch freiwillige Sicherungssysteme¹). Bei Sparkassen und Volksbanken sind Inhaberschuldverschreibungen, zu denen die Zertifikate gehören, zwar institutionell durch Bestandsgarantie für die Bank geschützt, allerdings nur, wenn sie auch von diesen selbst herausgegeben wurden. Die Lehman-Papiere wurden jedoch von den Kreditinstituten in Kommission verkauft.

¹ Zu den gesetzlichen und freiwilligen Sicherungssystemen bei Entschädigungsfällen der Banken und Sparkassen insgesamt vgl. Infobrief Nr. 32/08.

Es stellt sich daher die Frage, ob Anleger von den Instituten, die die Zertifikate verkauft haben, falsch beraten wurden und ob gegen diese Institute Schadensersatzansprüche wegen Aufklärungs- oder Beratungsverschulden geltend gemacht werden können.

B.2 Schadensersatzansprüche gegen deutsche Banken und Sparkassen

Können Kunden Schadensersatzansprüche gegenüber Banken und Sparkassen erfolgreich durchsetzen, so sind sie so zu stellen, als ob sie das von der Fehlberatung betroffene Geschäft nicht getätigt hätten; die Bank müsste also den hierdurch eingetretenen Vermögensverlust ersetzen. Zertifikate sind dabei Schuldverschreibungen, die allein von der Zahlungsfähigkeit der dahinter stehenden Bank abhängen und nicht der gesetzlichen Einlagensicherung unterliegen. Die Sicherheit des Papiers hängt allein von dem Emittenten ab.² Eine für Anleger wichtige Information ist die Tatsache, dass Verkäufer und Emittent eines Zertifikats nicht immer identisch sind.

B.2.1 Anspruchsgrundlage aus Beratungsvertrag

Zwar besteht keine generelle Aufklärungs- und Beratungspflicht im Bereich der Geldanlage seitens der Banken.³ Ersatzansprüche können sich daher nur aus schuldhaften Verletzungen von Schutzpflichten oder im Rahmen eines Beratungsvertrages durch die Verletzung entsprechender Pflichten ergeben. Bei einer schuldhaften Schutzpflichtverletzung durch die Bank hat der Kunde aber aus c.i.c. gemäß §§ 311, 241 BGB einen Schadensersatzanspruch. Ein solcher Anspruch aus c.i.c ist dort begründet, wo ein Vertragsabschluss trotz tatsächlicher Beziehungen engerer Art zwischen den Parteien nicht zustande gekommen ist. Voraussetzung für diesen Anspruch ist das Vorliegen einer schuldhaften Verletzung außervertraglicher Schutzpflichten.

Sofern Ansprüche von Geschädigten gemäß § 280 I BGB wegen eines möglichen Beratungsverschuldens des jeweiligen Instituts in Betracht kommen, ist zunächst das Vorliegen eines Beratungsvertrages Voraussetzung. Ein Beratungsvertrag kann entweder ausdrücklich oder konkludent geschlossen werden. Kommt ein Kunde zu einem Anlageberater und lässt sich von diesem beraten, liegt darin ein Angebot zum Abschluss eines Beratungsvertrages, das stillschweigend durch die Aufnahme des Beratungsgesprächs angenommen wird. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn Auskünfte erteilt werden, die für den Empfänger von erheblicher Bedeutung sind, und die dieser zur Grundlage wesentlicher Entschlüsse oder Maßnahmen machen will.

² Vgl. Pfadenhauer, Richard, „Mein Zertifikate-ABC“, September 2007, abrufbar unter: <http://www.money-advice.net/view.php?id=42003>.

³ Vgl. Vortmann, Jürgen, Aufklärungs- und Beratungspflichten der Banken, 8. Auflage 2006, S. 4 ff. m.w.N.

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs⁴ hängen Inhalt und Umfang der Beratungspflichten von den Umständen des Einzelfalls ab. Maßgeblich sind einerseits der Wissensstand, die Risikobereitschaft und das Anlageziel des Kunden, andererseits die allgemeinen Risiken, wie etwa die Konjunkturlage und die Entwicklung des Kapitalmarkts, sowie die speziellen Risiken, die sich aus den besonderen Umständen des Anlageobjektes ergeben.

Ein Anleger kann von einem Anlageberater stets eine fachkundige Bewertung sowie eine auf seine persönlichen Verhältnisse zugeschnittene, differenzierte und fundierte Beratung erwarten. Dies gilt insbesondere bei unerfahrenen Anlegern. Der Anlageberater muss den Anleger in Bezug auf die erstrebte Sicherheit der Anlage und die Risikobereitschaft einem bestimmten "Anlegertyp" zuordnen. Soll zum Beispiel eine Anlage langfristig der Altersvorsorge dienen und wünscht der Kunde ausdrücklich kein Risiko, so handelt der Berater nicht interessengerecht, wenn er eine Kapitalanlage vermittelt, die eigentlich für Anleger gedacht ist, die höhere Kurschwankungen in Kauf nehmen. Dies stellt eine Pflichtverletzung dar.⁵ Der Bundesgerichtshof hat außerdem entschieden, dass ein Anlagevermittler haftet, wenn er eine Anlage gegenüber dem Kunden als "sicher" bezeichnet, obwohl sie durch die Kapitalanlagegesellschaft dem Risikoprofil "gewinnorientiert" und "risikobewusst" zugeordnet wurde.⁶ Aber auch **ein Anleger**, der über grundlegende Kenntnisse im Bereich Kapitalanlagen verfügt und eine chancenorientierte und damit eher risikoreiche Anlagenstrategie verfolgt, **kann erwarten, von seinem Anlageberater über die Risiken einer Anlageform, die ihm bislang nicht bekannt war, zutreffend und umfassend aufgeklärt zu werden.**⁷

Im Einzelnen wurde bisher eine Haftung angenommen, wenn der Berater nicht über eine erhebliche Innenprovisionen aufgeklärt hat. Zu den für die Anlageentscheidung bedeutsamen Umständen, über die der Anleger wahrheitsgemäß, richtig und vollständig aufzuklären ist, gehört auch eine im Anlageprospekt (sofern vorhanden) nicht ausgewiesene, an den Vermittler gezahlte Innenprovision von 15 Prozent und mehr. Nur so kann der Kunde das Umsatzinteresse der Bank und den hierdurch möglicherweise entstehenden Interessenkonflikt richtig einschätzen.⁸

B.2.1.1 Mögliche Beratungsfehler beim Vertrieb von Lehman-Zertifikaten

Im Fall Lehman Brothers muss daher in Anlegergruppen unterteilt werden. Es gibt Gruppen von unerfahrenen Erstanlegern, von Erstanlegern mit fundierten Kenntnissen und von erfahre-

⁴ BGH, Urteil vom 25. September 2007, AZ XI ZR 320/06, ID: 40632.

⁵ OLG Frankfurt, Urteil vom 07. März 2007, AZ 19 U 141/06, ID: 39931; vgl. auch: BGH, Urteil vom 09. Mai 2000, AZ XI ZR 159/99, ID: 28894; Thüringisches OLG, Urteil vom 17. Mai 2005, AZ 5 U 693/04, ID: 35674.

⁶ BGH, Urteil vom 19. Oktober 2006 AZ III ZR 122/05, ID: 39245.

⁷ BGH, Urteil vom 06. März 2008 AZ III ZR 298/05, ID: 41192.

⁸ BGH, Urteil vom 23. März 2004, AZ XI ZR 194/02, ID: 33877; BGH, Urteil vom 25. September 2007, AZ XI ZR 320/06, ID: 40632.

/...4

nen Anlegern. Wie sich aus einem ersten Überblick der Internetforen ergibt, handelt es sich bei einer Vielzahl von geschädigten Anlegern um solche, die zuvor Tagesgeld-Anlagen hatten. Es zeichnet sich außerdem ab, dass häufig größere Summen von 30.000,- EUR und mehr investiert worden sind.

Als mögliche Beratungsfehler – unter Berücksichtigung der herausgearbeiteten Kriterien – kommen in Bezug auf die Lehman-Zertifikate in Betracht:

- Kein Hinweis auf das bestehende Emittentenrisiko,
- Fehlender Hinweis darauf, dass Zertifikate nicht den gesetzlichen und freiwilligen Sicherungssystemen unterliegen,
- Beratung der Bankkunden kurz vor der Lehman-Pleite dahingehend, ihre Anlagen zu halten,
- Verkauf von Lehman-Zertifikaten kurz vor der Pleite ohne Hinweis auf das gesteigerte Risiko,
- Keine Aufklärung über Innenprovision.

B.2.1.2 Warnung vor konkreten Risiken

Liegt der Erwerb von Lehman-Papieren zwei Jahre oder länger zurück, so dürften die Berater davon ausgegangen sein, dass etwa Garantiezertifikate als sicher gelten. Zu diesem Zeitpunkt musste niemand damit rechnen, dass es zu einem Zusammenbruch einer oder mehrerer großen Banken auf dem Weltmarkt kommen würde. Das galt auch für Lehman Brothers als damals viertgrößte US-Investmentbank. Hinweise auf das Emittentenrisiko und darauf, dass Zertifikate nicht der Einlagensicherung unterliegen, sind allerdings stets notwendig.⁹

Strengere Anforderungen sind hingegen zu stellen sein, seitdem bekannt war, dass Lehman Brothers sich in Schwierigkeiten befand. So erwähnte die Sparkasse Hannover in der 16. Ausgabe von „Kapitalmarkt Kompakt“ (entspricht der 16. Woche in 2008, also 14.-20. April 2008) „die Nachricht von Problemen bei der US-Bank Lehman Brothers“. „Probleme“ dürften in Fachkreisen jedoch bereits früher bekannt geworden sein, wie die nachfolgende Graphik zeigt, und zwar bereits Mitte bis Ende 2007. **Wenn trotz Hinweisen darauf, dass sich die Bonität von Lehman Brothers verschlechtert hat, dies den Kunden nicht offen gelegt wurde oder Lehman-Zertifikate gar noch als sichere Anlage verkauft wurden, liegt ein Beratungsverschulden der Banken nah.** Ein Unterschied ist aber bezüglich der vorgenommenen Beratungen von Kunden, die bereits Lehman-Zertifikate besaßen, zu machen. Es erscheint zweifelhaft, ob auf Rückfragen von Kunden, ob sie die Zertifikate halten sollten, eine bejahende Antwort seitens des Beraters als Pflichtverletzung gewertet werden kann. Dies wäre nur dann der Fall, wenn der jeweilige Berater gewusst hätte, dass es tatsächlich zu einer Pleite kommen würde und die Kunden nicht nur keine Gewinne erzielen, sondern – wie es jetzt der Fall ist – auch ihren eingesetzten Betrag nicht mehr zurückerhalten. Dass eine solche Voraus-

⁹ § 23a KWG, siehe dazu die Ausführungen weiter unten.

sage niemand treffen konnte, liegt auf der Hand; wurden doch Häuser wie Merrill Lynch noch kurz zuvor „gerettet“.



Quelle: http://index.onvista.de/snapshot.html?ID_NOTATION=17111247&MONTHS=36&PERIOD=4&VOL=0#chart1

B.2.1.3 Beweislast

Die Beweislast für die Verletzung von Beratungs- und Aufklärungspflichten trägt grundsätzlich der Kapitalanleger. Im Übrigen besteht bis jetzt keine schriftliche Dokumentationspflicht der Berater hinsichtlich der Erfüllung der Aufklärungs- und Beratungspflicht gegenüber den Kunden. Sie ergibt sich weder aus dem Beratungsvertrag noch aus dem Wertpapierhandelsgesetz oder den Richtlinien des Bundesaufsichtsamtes für den Wertpapierhandel.¹⁰ Insofern besteht für Anleger nur dann eine Erleichterung in der Beweisführung, wenn sie entweder selbst eine Dokumentation des Beratungsgesprächs vorgenommen haben oder eine dritte Person anwesend war, die in einem möglichen Prozess gegebenenfalls als Zeuge aussagen kann.

Ist es zu einer telefonischen Beratung gekommen, so besteht die Möglichkeit, dass das Gespräch aufgezeichnet wurde. Hinweise hierauf können sich in den AGB finden. Ist eine solche Aufzeichnung noch gespeichert, hat der Kunde unter Umständen das Recht auf eine Abschrift.

Ansonsten dürften erhebliche Schwierigkeiten bei der Beweisführung bestehen. Nach einem Bericht von faz.net¹¹ sollen sogar Dokumente existieren, auf denen Kunden bestätigt haben,

¹⁰ Vgl. BGH, Urteil vom 13.06.2008, AZ: V ZR 114/07, ID: 41893; BGH, Urteil vom 24.01.2006, AZ XI ZR 320/04, ID: 37001.

¹¹ Artikel „Beraten und für dumm verkauft“ vom 06. Oktober 2008.

dass sie die Zertifikate ausdrücklich auf eigenen Wunsch und nicht auf Grundlage der Beratung gekauft hätten.

B.2.2 Hinweise auf Vorliegen von Beratungsfehlern

Dass es insgesamt zu Beratungsfehlern gekommen ist, erscheint wahrscheinlich. So berichtet Finanztest¹², dass der Eindruck entstanden sei, dass viele Bankberater über Zertifikate schlecht bis gar nicht informiert gewesen seien. Zu Grunde liegt ein Test, in dem fünf Test-Kunden sich in Bezug auf Garantiezertifikate haben beraten lassen und dabei insgesamt 23 Beratungsgespräche führten. Des Weiteren berichtete faz.net¹³ von einem Dokument, das ebenfalls zumindest die Vermutung stärkt, dass nicht alle Banken im Anlegersinne reagiert hätten: Danach existiere eine so genannte „Argumentationsunterstützung“, mit der die Dresdner Bank noch drei Tage vor der Lehman-Pleite ihre Berater versorgt haben soll. Darin heiße es: „Die aktuelle Krise der Lehman Brothers Holding führt zu vielen Nachfragen und berechtigten Sorgen.“ Es sei zwar der Fall, dass ein Anleger „mit dem Totalverlust seines Kapitals rechnen“ müsse. Das Fazit laute jedoch: „Insgesamt sehen wir (...) keine Handlungsbedarf bei den Emissionen von Lehman Brothers.“

B.3 Anspruch gem. § 823 Abs. II BGB iVm § 23a KWG aufgrund von Verletzung gesetzlicher Informationspflichten

Gemäß § 23 a I KWG bestehen konkrete Informationspflichten in Bezug auf die Einlagensicherung von Geldanlagen, insbesondere auch für Inhaberschuldverschreibungen:

*„Ein Institut, das Bankgeschäfte im Sinne des § 1 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1, 4 oder 10 betreibt oder Finanzdienstleistungen im Sinne des § 1 Abs. 1a Satz 2 Nr. 1 bis 4 erbringt, hat Kunden, die nicht Institute sind, im Preisaushang über die Zugehörigkeit zu einer Einrichtung zur Sicherung der Ansprüche von Einlegern und Anlegern (Sicherungseinrichtung) zu informieren. Das Institut hat ferner Kunden, die nicht Institute sind, vor Aufnahme der Geschäftsbeziehung in Textform in leicht verständlicher Form über die für die Sicherung geltenden Bestimmungen einschließlich Umfang und Höhe der Sicherung zu informieren. **Sofern Einlagen und andere rückzahlbare Gelder nicht gesichert sind, hat das Institut auf diese Tatsache in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen, im Preisaushang und an hervorgehobener Stelle in den Vertragsunterlagen vor Aufnahme der Geschäftsbeziehung hinzuweisen**, es sei denn, die rückzahlbaren Gelder sind in Pfandbriefen, Kommunalschuldverschreibungen oder anderen Schuldverschreibungen, welche die Voraussetzungen des Artikels 22 Abs. 4 Satz 1 und 2 der Investmentrichtlinie erfüllen, verbrieft. **Die Informationen in den Vertragsunterlagen gemäß Satz 3 dürfen keine anderen Erklärungen enthalten und sind gesondert von den Kunden zu unterschreiben.**“*

¹² Finanztest 10/2007, S. 37.

¹³ a.a.O, Fn. 11.

Die Nichteinhaltung dieser Informationspflichten ist gem. § 56 Abs. 3 Nr. 6 und Nr. 7 KWG eine Ordnungswidrigkeit (Boos/Fischer/Schulte-Mattler KWG Kommentar, 3. Aufl., 2008, § 23a Rz. 48). Das KWG stellt grundsätzlich ein anerkanntes Schutzgesetz im Sinne von § 823 Abs. 2 BGB dar, da es dem Schutz der Gläubiger eines Kreditinstituts zu dienen bestimmt ist (Münch-Komm-Wagner. 4. Aufl., § 823 Rz. 160 mwN). Die Rechtsprechung zu § 31 WpHG i.V.m. § 823 Abs. 2 BGB kann daher vergleichend herangezogen werden. Schadensersatzansprüche bei der Verletzung von gesetzlich normierten Aufklärungspflichten sind darüber hinaus auch ohne ausdrückliche Erwähnung im Gesetz grundsätzlich anerkannt (siehe z.B. Palandt 67. Aufl., Einf. BGB-InfoV Rz. 3).

Die Kreditinstitute haben Privatkunden

- (1) in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen,*
- (2) im Preisaushang und*
- (3) an hervorgehobener Stelle in den Vertragsunterlagen*
- (4) vor Aufnahme der Geschäftsbeziehung hinzuweisen.*

Die Informationen in den Vertragsunterlagen dürfen

- (5) keine anderen Erklärungen enthalten und*
- (6) sind gesondert von den Kunden zu unterschreiben.*

Entsteht durch die Verletzung der Informationspflichten ein Schaden – z.B. Kauf von Zertifikaten mit späteren Verlusten, kann ein Anspruch gem. § 823 Abs. 2 BGB iVm. § 23a KWG geltend gemacht werden.

B.4 Mögliches Organisationsverschulden

Darüber hinaus ist es möglich, dass Geschädigten gegen die Banken und Sparkassen Ansprüche aufgrund von Organisationsverschulden zustehen. Dies kommt in Betracht, wenn ein starker Verkaufsdruck auf Berater zum Beispiel durch hohe Provisionszahlungen in Bezug auf die Beratung/den Vertrieb von Zertifikaten ausgeübt worden ist. Denkbar wäre auch, dass Mitarbeitern mangelnde Informationen bezüglich Aufklärungs- und Beratungspflichten oder gar bezüglich des Inhalts bestimmter Produkte selbst erteilt worden sind. Grundsätzlich besteht die Pflicht, für Einsatz, Anleitung und Kontrolle des Personals zu sorgen. Banken und Sparkassen müssen durch entsprechende Gestaltung ihrer Betriebsabläufe dafür Sorge tragen, dass Kunden interessen- und anlegergerecht aufgeklärt werden. Ein vorsätzliches Organisationsverschulden liegt jedenfalls dann vor, wenn von einem Verantwortlichen der Bank durch eine Einzelfallweisung, eine generelle Anordnung oder eine bankinterne Richtlinie die gebotene Aufklärung im Einzelfall vorsätzlich verhindert wird.¹⁴

Ob es bei den Instituten, die die Lehman-Papiere in Deutschland vertrieben haben, tatsächlich zu einem vorsätzlichen Organisationsverschulden gekommen ist, kann zum jetzigen Zeitpunkt

¹⁴ OLG München, Urteil vom 19.12.2007, AZ 7 U 3009/04, ID: 41002.

nicht beantwortet werden. Um zu einem Ergebnis zu kommen, bedarf es einer Analyse der vergangenen Betriebsabläufe, die Anhaltspunkte für ein Organisationsverschulden geben können. Interessant dürften hierbei insbesondere sein:

- Die an die Berater ausgezahlten Provisionen (Ist es zu enorm hohen Zahlungen gekommen?)
- Abläufe in Schulungen (Sind Mitarbeiter für die Beratung/den Vertrieb von Zertifikaten grundsätzlich genügend geschult worden?)
- Wurden den Kunden die Sicherheit der Zertifikate als Geldanlage ausreichend erklärt worden, wurde auf die Risiken, insbesondere auf das spezielle Emittentenrisiko bei Zertifikaten hingewiesen (grundsätzliche Anweisungen Risiken nicht zu erwähnen, hoher Verkaufsdruck)?
- Verhalten ab Bekanntwerden von Problemen bei Lehman Brothers (Anzeichen dafür, dass die Beratung/der Vertrieb uneingeschränkt fortgesetzt werden sollte).

Diese oben genannten Vorkommnisse beim Verkauf von Lehman Brothers Zertifikaten lässt Rückschlüsse auf ein mögliches Organisationsverschulden zu, das über ein Fehlverhalten der einzelnen Berater hinausgeht. In einem Gerichtsverfahren trägt der Anleger dafür allerdings die Beweislast.

B.5 Ansprüche gegen Lehman Brothers (USA)

Ansprüche gegen die Lehman Brothers Bank (USA) bestehen weiterhin auf Einlösung der Zahlungsverpflichtungen aus dem Zertifikat. Es ist durchaus möglich, diese Ansprüche im Insolvenzverfahren anzumelden. Inwieweit dies sinnvoll ist, muss wiederum entsprechend dem jeweiligen Einzelfall beurteilt werden. Möglicherweise wird auch die Quote äußerst gering ausfallen. Zu beachten ist jedenfalls, dass ein **in Amerika zugelassener Rechtsanwalt** beauftragt werden sollte. Berücksichtigt werden muss ebenfalls, dass **Fristen zur Anmeldung von Schadensersatzansprüchen aus dem amerikanischen Sicherungsfonds Ende des Jahres auslaufen**. Geschädigte müssen selbst auf die Entwicklung des Verfahrens und den Ablauf von Fristen achten, da sie seitens des Insolvenzgerichts keine Benachrichtigungen erhalten. Es besteht überdies die Möglichkeit, Ansprüche gegenüber der SIPC (Securities Investor Protection Corporation¹⁵) geltend zu machen. Kenntnisse des amerikanischen Insolvenzrechts sind von Nöten, um Einzelfälle richtig beurteilen zu können.

¹⁵ Das SIPC wurde im Jahre 1970 vom Kongress der vereinigten Staaten von Amerika gegründet. Wenn ein der Organisation angeschlossenes Finanzunternehmen aus den USA bankrott oder zahlungsunfähig wird und dadurch Kundenvermögen geschädigt wird, schreitet die SIPC ein, um dafür zu sorgen, dass Kunden ihre Vermögenswerte wiedererlangen. Die SIPC springt nicht ein, wenn Vermögensverluste aufgrund der Verwirklichung eines „typischen“ Börsenrisikos eintreten. Vgl. hierzu www.sipc.org.

C Fazit

Ob ein Vorgehen wegen Beratungsverschuldens gegen die Banken und Sparkassen von geschädigten Lehmann-Anlegern tatsächlich sinnvoll ist, kann und darf keinesfalls pauschal bejaht werden, sondern hängt vom Einzelfall ab. Für den Einzelfall müssen stets die entscheidenden Punkte sorgfältig überprüft werden:

- Ist das Zustandekommen eines **Beratungsvertrag** anzunehmen oder kommt eine Verletzung von vorvertraglichen Schutzpflichten – c.i.c. - in Betracht?
- Sind tatsächlich **Aufklärungs- bzw. Beratungspflichten verletzt worden?** (Wichtig: Zeitliche Abgrenzung sowie der persönliche Erfahrungs- und Wissensstand von Anlegern)
- Gibt es eine Möglichkeit, diese Verletzungen **zu beweisen?**

In diesem Rahmen kommt es auch auf den Anlegerhorizont an: Bei **Anlegern, die bisher keine Zertifikate gekauft hatten**, festverzinsliche Anlagen bevorzugten und Beträge aus festverzinslichen Geldanlagen in Lehman Brother Zertifikate mit festen Zinszusagen umgeschichtet haben, ist dabei ein Aufklärungs- und Beratungsverschulden naheliegend. Bei Anlegern, die Erfahrungen mit Zertifikaten haben, und mehrere andere Zertifikate in ihrem Depot sowie Erfahrungen mit anderen Wertpapieren (Aktien etc.) haben, kann dagegen eher davon ausgegangen werden, dass Sie entsprechende Kenntnisse hatten und nicht mehr über das Emittentenrisiko bei Zertifikaten aufgeklärt werden mussten.

Einen Warnhinweis konnten Anleger im Rahmen einer Anlageberatung beim Kauf von Lehman Brother Zertifikaten von den Beratern erst bei ersten Anzeichen über wirtschaftliche Probleme bei Lehman Brothers erwarten, die im Frühjahr 2008 zu vermuten sind. Der **Zeitpunkt des Kaufs der Zertifikate** ist daher für die Annahme eines Beratungsverschuldens ebenfalls relevant.

Die **Einhaltung der Informationspflichten gem. § 23a KWG** sollte gesondert geprüft werden. Bei einer Verletzung gesetzlich konkreter vorgeschriebener Informationspflichten zum Schutze der Verbraucher sind Schadensersatzansprüche gem. § 823 Abs. 2 BGB iVm § 23a KWG denkbar.

Um bezüglich möglicher Ansprüche wegen **Organisationsverschuldens** der in Betracht kommenden Institute eine konkrete Aussage treffen zu können bedarf es – wenn und soweit möglich – einer ausgiebigen Analyse der Betriebsabläufe.

Ansprüche in den USA sind gesondert zu prüfen, wobei kurze Verjährungsvorschriften bezüglich der Anmeldung von Ansprüchen zu beachten sind. Die Einschaltung eines in den USA zugelassenen Rechtsanwalts wird empfohlen.