

BGer 4A_140/2011 vom 27. Juni 2011

Bundesgericht, 2011-06-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_140_2011

FR: TF 4A_140/2011 du 27 juin 2011

IT: TF 4A_140/2011 del 27 giugno 2011

Erwägungen

E. 1

Das Bundesgericht prüft von Amtes wegen und mit freier Kognition, ob ein Rechtsmittel zulässig ist (BGE 135 III 212 E. 1).

E. 1.1

Die Beschwerde richtet sich gegen einen verfahrensabschliessenden Entscheid einer letzten kantonalen Instanz (Art. 75 Abs. 1 i.V.m. Art. 90 BGG) in einer Zivilsache (Art. 72 Abs. 1 BGG), die Rechtsbegehren des Beschwerdeführers sind im kantonalen Verfahren nicht geschützt worden (Art. 76 Abs. 1 BGG), der massgebende Streitwert beträgt mehr als Fr. 30'000.-- (Art. 51 i.V.m. Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG) und die Beschwerdefrist ist eingehalten (Art. 100 Abs. 1 BGG). Die vom 4. März 2011 datierte, vom Beschwerdeführer und dessen ehemaligen Ehegattin unterzeichnete Eingabe ist demgegenüber nach Ablauf der Beschwerdefrist eingegangen und damit unbeachtlich.

E. 1.2

Die Beschwerde hat ein Rechtsbegehren zu enthalten (Art. 42 Abs. 1 BGG). Da die Beschwerde an das Bundesgericht ein reformatorisches Rechtsmittel ist (Art. 117 i.V.m. Art. 107 Abs. 2 BGG), ist ein materieller Antrag erforderlich. Ein Rückweisungsantrag reicht aber ausnahmsweise aus, wenn das Bundesgericht im Falle der Gutheissung die Sache ohnehin zurückweisen würde, weil die erforderlichen Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz fehlen (BGE 134 III 379 E. 1.3 S. 383; 133 III 489 E. 3.1).

Wie der Beschwerdeführer zu Recht vorbringt, hat die Vorinstanz hinsichtlich zentraler Tatbestandselemente des vom Beschwerdeführer eingeklagten Schadenersatzanspruches, namentlich des Schadens selbst sowie des Kausalzusammenhangs zwischen der angeblichen Sorgfaltspflichtverletzung der Beschwerdegegnerin und dem Schaden, keine tatsächlichen Feststellungen getroffen. Das Bundesgericht ist damit zum Vornherein nicht in der Lage, die Begründetheit des Schadenersatzanspruches abschliessend zu beurteilen. Unter diesen Umständen erweist sich der Aufhebungs- und Rückweisungsantrag als ausreichend.

E. 1.3

Mit Beschwerde in Zivilsachen können Rechtsverletzungen gemäss Art. 95 und 96 BGG gerügt werden. Die Beschwerde ist hinreichend zu begründen, andernfalls wird darauf nicht eingetreten. In der Beschwerdeschrift ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt (Art. 42 Abs. 2 BGG). Eine qualifizierte Rügepflicht gilt hinsichtlich der Verletzung von Grundrechten und von kantonalem und interkantonalem Recht. Das Bundesgericht prüft solche Rügen nur insofern, als sie in der Beschwerde präzise vorgebracht und begründet worden sind (Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 133 II 249 E.

1.4.2 S. 254; 133 III 393 E. 6, 439 E. 3.2).

Unerlässlich ist im Hinblick auf Art. 42 Abs. 2 BGG, dass die Beschwerde auf die Begründung des angefochtenen Entscheids eingeht und im Einzelnen aufzeigt, worin eine Verletzung von Bundesrecht liegt. Der Beschwerdeführer soll in der Beschwerdeschrift nicht bloss die Rechtsstandpunkte, die er im kantonalen Verfahren eingenommen hat, erneut bekräftigen, sondern mit seiner Kritik an den als rechtsfehlerhaft erachteten Erwägungen der Vorinstanz ansetzen (vgl. BGE 134 II 244 E. 2.1 S. 245 f.; 121 III 397 E. 2a S. 400; 116 II 745 E. 3 S. 749). Dabei hat die Begründung in der Beschwerdeschrift selbst zu erfolgen; Verweise auf andere Rechtsschriften, insbesondere im kantonalen Verfahren eingereichte, sind unbeachtlich (vgl. BGE 133 II 396 E. 3.1 S. 399 f.; 131 III 384 E. 2.3 S. 387 f., je mit Verweisen).

E. 1.4

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Die Feststellung des Sachverhalts kann nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG). "Offensichtlich unrichtig" bedeutet dabei "willkürlich" (BGE 135 III 397 E. 1.5).

Der Beschwerdeführer, der die Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz anfechten will, kann sich nicht damit begnügen, den bestrittenen Feststellungen eigene tatsächliche Behauptungen gegenüberzustellen oder darzulegen, wie die Beweise seiner Ansicht nach zu würdigen gewesen wären. Vielmehr hat er klar und substantiiert aufzuzeigen, inwiefern die gerügten Feststellungen bzw. die Unterlassung von Feststellungen offensichtlich unrichtig sind oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruhen (vgl. BGE 133 II 249 E. 1.4.3; 133 III 393 E. 7.1). Soweit der Beschwerdeführer den Sachverhalt ergänzen will, hat er zudem mit Aktenhinweisen darzulegen, dass er entsprechende rechtsrelevante Tatsachen und taugliche Beweismittel bereits bei den Vorinstanzen prozesskonform eingebracht hat (Urteile 4A_214/2008 vom 9. Juli 2008 E. 1.2, nicht publ. in: BGE 134 III 570 ; 4A_470/2009 vom 18. Februar 2010 E. 1.2). In der Beschwerde ist überdies darzutun, inwiefern die Behebung des gerügten Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG ; BGE 135 I 19 E. 2.2.2).

E. 2

Der Beschwerdeführer wirft der Vorinstanz zunächst eine Verletzung von Art. 398 Abs. 2 OR vor, indem diese es "als rechtens erachtet" habe, "dass die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer eine seinem Anlagehorizont, seinen persönlichen Verhältnissen und seiner Risikofähigkeit nicht angemessene Anlagestrategie empfohlen hat, ohne vorgängig ein Kundenprofil erstellt zu haben". Hätte die Beschwerdegegnerin ein Kundenprofil erstellt, wäre nach Auffassung des Beschwerdeführers die "Diskrepanz zwischen Risikofähigkeit und Risikobereitschaft einerseits und der von der Beschwerdegegnerin gewählten - inadäquaten - Anlagestrategie andererseits offenkundig geworden".

E. 2.1

Das Vertragsverhältnis zwischen den Parteien ist - wie die Vorinstanz zutreffend angenommen hat - als Vermögensverwaltungsvertrag zu qualifizieren. Auf einen solchen Vertrag kommen nach der Praxis des Bundesgerichts die auftragsrechtlichen Regeln

betreffend die Sorgfaltspflicht des Beauftragten und dessen Haftung für getreue und sorgfältige Geschäftsführung zur Anwendung (BGE 132 III 460 E. 4.1 S. 464; 124 III 155 E. 2b S. 161; 115 II 62 E. 1 S. 63).

Der Beauftragte haftet dem Auftraggeber für getreue und sorgfältige Ausführung des ihm übertragenen Geschäfts (Art. 398 Abs. 2 OR). Er hat grundsätzlich nicht für den Erfolg seiner Tätigkeit einzustehen. Haftungsbegründend ist vielmehr eine unsorgfältige oder treuwidrige und den Auftraggeber schädigende Ausführung des Auftrags. Das Mass der Sorgfalt bestimmt sich nach objektiven Kriterien. Erforderlich ist die Sorgfalt, die ein gewissenhafter Beauftragter in der gleichen Lage bei der Besorgung der ihm übertragenen Geschäfte anzuwenden pflegt. Höhere Anforderungen sind an den Beauftragten zu stellen, der seine Tätigkeit berufsmässig gegen Entgelt ausübt. Dabei ist nach der Art des Auftrags zu differenzieren und auch den besonderen Umständen des Einzelfalles Rechnung zu tragen. Bestehen für eine Berufsart oder ein bestimmtes Gewerbe allgemein befolgte Verhaltensregeln und Usancen, können sie bei der Bestimmung des Sorgfaltsmasses herangezogen werden (zum Ganzen BGE 115 II 62 E. 3a mit Hinweisen; vgl. auch BGE 133 III 121 E. 3.1 S. 124; 127 III 359 E. 1).

Das Erstellen eines Kundenprofils, das zu den Sorgfaltspflichten des Vermögensverwalters gehört und vor oder gleichzeitig mit dem Abschluss des Vermögensverwaltungsvertrags erfolgen muss, dient insbesondere dem Zweck, das Ausmass des Risikos zu bestimmen, das der Kunde bei der Anlage des Geldes eingehen will und nach seinen Lebensumständen auch eingehen kann (sog. subjektive und objektive Risikofähigkeit des Kunden; Urteil 4C.158/2006 vom 10. November 2006 E. 3.3.1 mit Hinweisen). Zu beachten ist indessen, dass das Kundenprofil der Vorbereitung des Vertragsschlusses dient und ihm hinsichtlich der Risikofrage keine selbständige Bedeutung zukommt, falls die tatsächlich getroffenen vertraglichen Abmachungen in diesem Punkt eindeutig sind. Ist der Auftraggeber gemäss dem Wortlaut des Vermögensverwaltungsvertrages damit einverstanden, dass eine riskante, spekulative Anlagepolitik verfolgt werden soll, kann er sich nicht nachträglich darauf berufen, das - nicht erstellte - Kundenprofil hätte ergeben, dass eine konservative, primär auf Erhaltung und nicht auf Vermehrung des Vermögens ausgerichtete Anlagepolitik seinen persönlichen Verhältnissen angemessen gewesen wäre. Dabei handelt es sich um widersprüchliches Verhalten, das gemäss Art. 2 Abs. 2 ZGB keinen Rechtsschutz verdient (Urteile 4C.158/2006 vom 10. November 2006 E. 3.3.2; 4A_482/2009 vom 31. August 2010 E. 6.2).

E. 2.2

Gemäss den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz waren die mit dem vereinbarten Anlagekonzept verbundenen Gefahren für den Beschwerdeführer und dessen ehemalige Ehefrau, die aufgrund ihres beruflichen und bildungsmässigen Hintergrunds als sachkundige Anleger zu betrachten sind, von Anfang an ersichtlich. Die Ehegatten X._____ und Y._____ haben sich bei Vertragsabschluss bewusst auf eine von ihnen erst im Nachhinein als unangemessen bezeichnete Anlagestrategie eingelassen. Unter diesen Umständen ist die Vorinstanz zutreffend zum Schluss gekommen, dass eine nachträgliche Berufung auf eine Diskrepanz zwischen der vereinbarten Anlagestrategie und der Risikofähigkeit der damaligen Eheleute missbräuchlich erscheint. Wenn sich der Beschwerdeführer mit einer für ihn erkennbar riskanten Anlagestrategie einverstanden erklärt und erst nach dem Einstellen von Verlusten geltend macht, das nicht erstellte Kundenprofil hätte eine Diskrepanz zwischen seiner Risikofähigkeit und -bereitschaft

einerseits und der vereinbarten Anlagestrategie ergeben, so stellt dies ein widersprüchliches Verhalten dar, das keinen Rechtsschutz verdient.

E. 3

Der Beschwerdeführer wirft der Vorinstanz eine weitere Verletzung von Art. 398 Abs. 2 OR vor, indem diese davon ausgegangen sei, dass die Beschwerdegegnerin aufgrund der Geschäftserfahrenheit der Ehegatten X._____ und Y._____ sowie der leichten Erkennbarkeit der Risiken der empfohlenen Anlagestrategie auf eine Risikoaufklärung habe verzichten können. Seiner Auffassung nach hätte die Beschwerdegegnerin die Ehegatten X._____ und Y._____ über das "einzugehende Risiko aufklären müssen, indem sie die Vor- und Nachteile - und insbesondere die Verlustrisiken - aufgezeigt hätte und mit anderen (einkommensorientierten) Anlagestrategien verglichen hätte".

E. 3.1

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts unterstehen Personen und Unternehmen, die sich berufsmässig mit dem Anlagegeschäft befassen, bei der Anbahnung und Abwicklung von Verträgen über die Vermögensverwaltung einer besonderen Aufklärungspflicht. Einen Anlageberater oder Anlagevermittler, der im Hinblick auf die Vermögensverwaltung oder in deren Rahmen tätig wird, treffen neben der erwähnten Aufklärungspflicht auch Beratungs- und Warnpflichten, deren gemeinsame Wurzel in der auftragsrechtlichen Sorgfalts- und Treuepflicht (Art. 398 Abs. 2 OR) liegt. Der Kunde ist hinsichtlich der Risiken der beabsichtigten Investitionen aufzuklären, nach Bedarf in Bezug auf die einzelnen Anlagemöglichkeiten sachgerecht zu beraten und vor übereilten Entschlüssen zu warnen, wobei diese Pflichten inhaltlich durch den Wissensstand des Kunden einerseits und die Art des in Frage stehenden Anlagegeschäfts andererseits bestimmt werden (BGE 124 III 155 E. 3a S. 162 f. mit Hinweisen). Dabei obliegt dem Beauftragten namentlich auch, sich durch Befragung einlässlich über den Wissensstand und die Risikobereitschaft des Kunden zu informieren (BGE 124 III 155 E. 3a S. 162 f. mit Hinweisen). Die Anforderungen an seine Aufklärungspflicht sind höher, wenn der Auftraggeber nicht nur mit seinem Vermögen, sondern auch mit von der Bank gewährten Krediten spekuliert (BGE 133 III 97 E. 7.1.1 S. 102 f. mit Hinweisen). Die Aufklärung des Kunden durch den Beauftragten hat jedoch keinen Selbstzweck, sondern dient dazu, Informationsdefizite auszugleichen (vgl. statt vieler SANDRO ABEGGLEN, Die Aufklärungspflichten in Dienstleistungsbeziehungen, insbesondere im Bankgeschäft, Diss. Bern 1995, S. 177). Kennt der Kunde die Risiken der Spekulationstätigkeit, braucht er keine Aufklärung (BGE 133 III 97 E. 7.1.1 S. 102; 119 II 333 E. 5a S. 335; ABEGGLEN, a.a.O., S. 175 - 179).

E. 3.2

Die Vorinstanz ist unter Verweis auf die von ihr als zutreffend erachteten Erwägungen des Bezirksgerichts zum Schluss gekommen, dass der Beschwerdeführer und seine damalige Ehefrau Y._____ als sachkundige Anleger betrachtet werden dürfen. Y._____ sei studierte Volks- und Betriebswirtin. Der Beschwerdeführer habe u.a. das Amt eines Aufsichtsrats der Vermögensverwaltungsgesellschaft V._____ AG mit Sitz in Liechtenstein ausgeübt. Selbst wenn er nicht aufgrund seiner Finanzkompetenz, sondern aufgrund seiner Erfahrung in Marketing und Kommunikation in dieses Amt gewählt worden wäre, sei zu berücksichtigen, dass auch der branchenfremde Verwaltungsrat die Beschlüsse des Kollegiums nachvollziehen können und die grundlegenden Entscheidemechanismen der ihm unterstellten Geschäftsführung verstehen müsse. Weiter

müsse sich der Beschwerdeführer verhalten lassen, dass er und seine damalige Ehegattin gegenüber der Beschwerdegegnerin als versierte Marketingfachleute aufgetreten seien und sich für eine Kooperation der Beschwerdegegnerin mit der C._____ GmbH im Finanz- und Vermögensverwaltungsbereich empfohlen hätten. In der vom Beschwerdeführer erstellten Präsentation für eine "Financial Consulting GmbH" werde die Organisationsstruktur des von den Ehegatten X._____ und Y._____ geführten Unternehmens Z._____ erläutert. Diese gliedere sich in die Bereiche "Marketing Consulting", "Financial Consulting" und "Objekt Consulting", wobei der Beschwerdeführer unter "Marketing" und "Financial Consulting", die damalige Ehegattin unter "Marketing" und "Objekt Consulting" aufgeführt werde. Daraus schliesst die Vorinstanz, dass der Beschwerdeführer und seine damalige Ehegattin bei Vertragsschluss mindestens über grundlegende Kenntnisse im Bereich der angebotenen Vermögensanlagen verfügt haben müssen. Aufgrund der Kompetenzen, welche die Ehegatten X._____ und Y._____ gegenüber der Beschwerdegegnerin offengelegt hätten, habe die Beschwerdegegnerin den Beschwerdeführer und dessen damalige Ehegattin daher als über die mit der vereinbarten Anlagestrategie verbundenen Risiken aufgeklärt betrachten dürfen. Dies umso mehr, als die Risiken des gewählten Anlagekonzepts leicht zu erkennen gewesen seien.

E. 3.3

Diese Erwägungen sind bundesrechtlich nicht zu beanstanden. Der Beschwerdeführer bestreitet vor Bundesgericht die vorinstanzliche Feststellung, wonach er und seine damalige Ehefrau sachkundige Anleger seien und die mit dem vereinbarten Anlagekonzept verbundenen Gefahren von Anfang an erkennen konnten, nicht bzw. nicht substantiiert. Ebensovienig bestreitet der Beschwerdeführer, dass die Ehegatten X._____ und Y._____ ihre Kompetenzen gegenüber der Beschwerdegegnerin offengelegt haben. Unter diesen Umständen kann der Beschwerdeführer von der Beschwerdegegnerin nicht verlangen, ihn über Risiken aufzuklären, die ihm erkennbarerweise bereits bewusst sind. Die Risikoaufklärung hat keinen Selbstzweck, sondern dient dazu, Informationsdefizite des Anlegers auszugleichen. Kennt der Beschwerdeführer die Anlagerisiken bereits, braucht er auch keine Aufklärung. Die Vorinstanz hat nicht gegen Bundesrecht verstossen, indem sie eine Verletzung der Aufklärungspflicht verneint hat.

E. 4

Die Beschwerde erweist sich als unbegründet und ist damit abzuweisen.

Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend wird der Beschwerdeführer kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 2 BGG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.