

ZH_OBERGERICHT LB130006 vom 19. Februar 2014

ZH Obergericht, 2014-02-19, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LB130006

FR: ZH_OBERGERICHT LB130006 du 19 février 2014

IT: ZH_OBERGERICHT LB130006 del 19 febbraio 2014

Erwägungen

E. 1

Sachverhaltsüberblick

E. 1.1

Im Jahr 2002 nahm der Beklagte und Berufungskläger (fortan: Beklagter) mit der Klägerin und Berufungsbeklagten (fortan: Klägerin) eine Bankbeziehung auf (Urk. 3/1). Bei der Klägerin war C._____ der zuständige Kundenberater für den Beklagten. Mit Vertrag vom 19. Juni 2002 räumte die Klägerin dem Beklagten eine Kreditfazilität in der Höhe von maximal CHF 1'550'000.00 ein. Zur Sicherstellung verpfändete der Beklagte die Vermögenswerte in den Depots D._____ und E._____ (Urk. 3/5). Nach der Saldierung der Bankbeziehung E._____ diente als Sicherheit nur noch das Depot D._____ mit Sub-Depot D._____ 1 (Urk. 83 S. 3).

E. 1.2

Am 11. November 2002 schlossen die Parteien für das Konto bzw. Depot D._____ einen Vermögensverwaltungsvertrag ab (Urk. 21/2). Am 9. Juli 2004 kündigte der Beklagte den Vermögensverwaltungsauftrag (Urk. 21/3). Ab dem 9. Juli 2004 war die Klägerin für den Beklagten im Rahmen eines "Service-Mandats" tätig. Die Klägerin geht davon aus, dass sich ihre Tätigkeit seither auf eine blosses Konto- und Depotführung beschränkt habe. Der Beklagte und die Vorinstanz gehen demgegenüber davon aus, dass die Klägerin ab dem 9. Juli 2004 im Rahmen eines Anlageberatungsvertrages für den Beklagten tätig gewesen sei.

E. 1.3

Am 3. November 2005 erwarb der Beklagte auf Empfehlung seines Kundenberaters C._____ Snowball-Anleihen F._____ im Nominalwert von € 1'000'000.00 (Urk. 83 S. 22). Diese Titel wurden ins Depot D._____ eingeliefert und dienten alsdann zur Sicherstellung der oben erwähnten Kreditfazilität. Mit Schreiben vom 2. März 2009 teilte die Klägerin dem Beklagten mit, dass aufgrund ungenügender Deckung des Kredites die Depotwerte des Beklagten im Depot D._____ und im Sub-Depot D._____ 1 am 23. Februar 2009 verwertet worden seien; das Verwertungsergebnis sei zur teilweisen Rückführung der Kreditforderung verwendet worden, und es resultiere ein Saldo zu ihren Gunsten von € 82'256.00 (Urk. 3/11). Mit Schreiben vom

- 4 - 25. Juni 2009 bezifferte die Klägerin den ausstehenden Saldo zu ihren Gunsten auf € 83'800.50 (Urk. 3/12).

E. 1.4

Im erstinstanzlichen Verfahren war die Forderung der Klägerin unbestritten (Urk. 83 S. 9). Allerdings machte der Beklagte verrechnungsweise Schadenersatzansprüche wegen unsorgfältiger Führung des Anlageberatungsmandats geltend. Die Vorinstanz hielt die

verrechnungsweise geltend gemachte Forderung für unbegründet und sprach der Klägerin den eingeklagten Betrag von € 83'800.50 zuzüglich Zins zu.

E. 1.5

Gegenstand des vorliegenden Berufungsverfahrens sind die seitens des Beklagten geltend gemachten Verrechnungsforderungen. Im Einzelnen macht der Beklagte im Berufungsverfahren verrechnungsweise geltend, dass ihm aus dem Kauf der Snowball-Anleihe F._____ im Nominalwert von € 1'000'000.00 ein Schaden von € 119'419.20 (Urk. 82 S. 20 Rz. 76), aus der abredewidrigen Verwertung der Vermögenswerte auf dem Sub-Depot D._____ 1 ein Schaden von € 297'736.42 (Urk. 82 S. 22 Rz. 85) und wegen Verletzung der Überwachungspflicht bezüglich der Barrier Reverse Convertibles ein Schaden von € 19'140.00 entstanden sei.

E. 2

Prozessgeschichte

E. 2.1

Am 7. Juli 2009 machte die Klägerin die Klage mit dem eingangs erwähnten Rechtsbegehren hängig (Urk. 1). Der Beklagte beantragte die Abweisung der Klage, indem er verrechnungsweise Schadenersatzansprüche gegenüber der Beklagten geltend machte. Nach aufwändig geführtem Verfahren, für welches auf das angefochtene Urteil verwiesen werden kann (Urk. 83 S. 4 f.), hiess die Vorinstanz die Klage - abgesehen von einer Anpassung bezüglich der Zinsforderung - mit Urteil vom 3. Dezember 2012 gut (Urk. 83).

E. 2.2

Mit Berufung vom 21. Januar 2013 beantragte der Beklagte die Aufhebung des erstinstanzlichen Urteils und die Abweisung der Klage; eventuell sei die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen (Urk. 82 S. 2).

- 5 -

E. 2.3

Mit Berufungsantwort vom 12. April 2013 beantragte die Klägerin die Abweisung der Berufung und die Bestätigung des erstinstanzlichen Urteils (Urk. 88 S. 2).

E. 2.4

Das Doppel der Berufungsantwort wurde dem Beklagten am 13. Juni 2013 zur Kenntnis zugestellt (Urk. 89).

E. 3

Prozessuales

E. 3.1

Das erstinstanzliche Verfahren unterstand der kantonalzürcherischen Zivilprozessordnung.

E. 3.2

Für das Berufungsverfahren kommt die am 1. Januar 2011 in Kraft getretene eidgenössische Zivilprozessordnung zur Anwendung (Art. 405 Abs. 1 ZPO).

E. 3.3

Der Berufungsentscheid ist zu begründen (Art. 318 Abs. 2 ZPO in Verbindung mit Art. 112 BGG), wobei die Begründung kurz ausfallen darf, wenn der angefochtene Entscheid bestätigt wird (Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. Aufl., Zürich 2013, Art. 318 N 54). Insbesondere ist es zulässig, auf die schriftliche Begründung des zu bestätigenden erstinstanzlichen Entscheides zu verweisen (BGE 126 III 353 E. 1 S. 355 mit Hinweisen).

E. 4

Materielles

E. 4.1

Die Parteien sind sich darin einig, dass der ursprünglich bestehende Vermögensverwaltungsvertrag per 9. Juli 2004 aufgelöst wurde. Uneinigkeit besteht hingegen bei der Frage, wie die Rechtsbeziehung der Parteien ab dem

E. 9

Juli 2004 zwar kein ausdrücklicher, aber aufgrund der langen Zusammenarbeit und des dadurch gebildeten besonderen Vertrauensverhältnisses ein konkludenter Anlageberatungsvertrag bestand. Auf diese zutreffenden Ausführungen kann verwiesen werden (Urk. 83 S. 11-14). b. Sodann äusserte sich die Vorinstanz zu den Pflichten der Bank, die sich aus dem Anlageberatungsverhältnis ergeben. Zutreffend und unangefochten hielt die Vorinstanz zunächst fest, dass die Klägerin ihren gesetzlichen Informationspflichten gemäss Art. 11 BEHG durch die Abgabe der Broschüre "Besondere Risiken im Effektenhandel" der SBVg (Schweizerischen Banquier Vereinigung) nachgekommen sei (Urk. 83 S. 16). Bezüglich den vertraglichen Verpflichtungen hielt die Vorinstanz zutreffend fest, dass die Bank im Rahmen der Anlageberatung entsprechend der Kenntnisse des Anlegers Aufklärungs- bzw. Informationspflichten bezüglich der Anlageempfehlungen habe; Warnpflichten bestünden nur in Ausnahmefällen, wenn die Bank bei pflichtgemässer Aufmerksamkeit erkennen müsse, dass der Kunde bestimmte Gefahren nicht erkannt habe oder wenn sich zwischen dem Kunden und der Bank ein besonderes Vertrauensverhältnis entwickelt habe und der Kunde daraus nach Treu und Glauben auch unaufgeforderte Beratung und Abmahnung erwarten dürfe; eine ständige Überwachungspflicht gebe es beim Anlageberatungsvertrag anders als beim Vermögensverwaltungsvertrag nicht. Auch diese Ausführungen sind zutreffend, weshalb auf sie verwiesen werden kann (Urk. 83 S. 17-19). c. Der Beklagte wendet ein, C._____ (der Kundenberater der Klägerin) habe ihm mündlich im Rahmen des "Service-Vertrages" die gleichen Dienstleistungen zugesichert wie früher im Vermögensverwaltungsmandat (Urk. 82 S. 5 f. Rz. 12 ff.). Dieser Einwand ist nicht überzeugend. Erstens ist das Vermögensverwaltungsmandat vom Beklagten mit Wirkung per 9. Juli 2004 gekündigt worden. Dem Beklagten musste klar sein, dass

- 7 - mit der Kündigung des Vermögensverwaltungsvertrages die spezifischen Pflichten aus diesem Mandat untergehen. Zweitens teilte die Klägerin dem Beklagten mit Schreiben per 9. Juli 2004 ausdrücklich folgendes mit (Urk. 21/4): "Wir ... bestätigen die Kündigung des Vermögensverwaltungsauftrages vom 11.11.2002. Als Folge der Kündigung sind wir für die zukünftige Portfolio-Entwicklung nicht mehr verantwortlich. Wir werden ab dem heutigen Datum keine Investitionsentscheide ohne Ihren Auftrag mehr ausführen. Die Überwachung der Kontosaldis und Depotpositionen hat durch Sie zu erfolgen." Aufgrund dieses Schreibens besteht kein Zweifel, dass die früheren Pflichten aus dem

Vermögensverwaltungsvertrag ab dem 9. Juli 2004 keine Geltung mehr hatten. Verfehlt ist insbesondere der Einwand des Beklagten, er habe dieses Schreiben nicht erhalten, weil die Korrespondenz banklagernd gehalten worden sei. Gemäss den Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Klägerin gilt die banklagernd zu haltende Korrespondenz am Datum, das sie trägt, als ordnungsgemäss zugestellt (Art. A4 Abs. 2 [Urk. 3/2]). Die Vorinstanz wies zutreffend darauf hin, dass diese Zustellungsfiktion - abgesehen von hier nicht vorliegenden Missbrauchsfällen - zu beachten sei; darauf kann verwiesen werden (Urk. 83 S. 19 f.). Unbegründet ist insbesondere der Hinweis des Beklagten, C._____ habe ihm gewöhnlich trotz der Banklagernd-Vereinbarung wichtige Informationen per Fax oder persönlich zur Kenntnis gebracht, weshalb er (der Beklagte) auf die zwischen den Parteien etablierte Übung habe vertrauen und erwarten dürfen, dass ihm das Schreiben vom 9. Juli 2004 ebenfalls zugefaxt würde (Urk. 82 S. 7 f. Rz. 18 f.). Eine solche Übung ist von der Klägerin bestritten (z.B. Urk. 31 S. 10 f. Rz. 36 ff., Urk. 63 S. 28 Rz. 111 und Urk. 88 S. 12 Rz. 40), und der Beklagte macht berufsweise nicht geltend, dass über diese bestrittene Behauptung hätte Beweis abgenommen werden müssen. Und drittens ist auch die Meinung des Beklagten verfehlt, C._____ habe gewusst, dass er (der Beklagte) das banklagernde Schreiben vom 9. Juli 2004 nicht zur Kenntnis nehmen würde, weshalb es gegen das Vertrauensprinzip verstosse, wenn sich die Klägerin heute auf die Zustellungsfiktion berufe

- 8 - (Urk. 82 S. 8 Rz. 20 f.). Wenn ein Bankkunde mit Wohnsitz im Ausland - aus welchen Gründen auch immer - eine banklagernde Zustellung wünscht und die Vereinbarung einer ergänzenden Zustellung per Telefax nicht erstellt ist, ist es nicht treuwidrig, wenn sich die Bank gemäss den Allgemeinen Geschäftsbedingungen darauf beruft, dass die banklagernd zu haltende Korrespondenz am Datum des Schriftstücks als ordnungsgemäss zugestellt gilt (Art. A4 Abs. 2 AGB).

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