

Obligationenrecht (AT/BT)

Haftung eines Rechtsanwalts aus Vermögensverwaltungsvertrag

Art. 398 Abs. 2, Art. 42 Abs. 2, Art. 51 Abs. 1 OR

Ein Vermögensverwalter handelt unsorgfältig, wenn er das gesamte Vermögen in Aktien investiert, ohne die unerfahrene Anlegerin über die Risiken aufgeklärt zu haben. Ein dabei mitwirkender Rechtsanwalt wird unter Umständen solidarisch haftbar. [148]

» BGer [4A_364/2013](#), [4A_394/2013](#) und [4A_396/2013](#) vom 5. März 2014

Eine 54-jährige Angestellte der früheren Fluggesellschaft Swissair erbte im Juni 1999 rund CHF 3,5 Mio. von ihrer Tante. In der Absicht, fortan vom Nachlassvermögen zu leben, liess sie sich pensionieren und das Pensionskassenguthaben auszahlen. Der als Beirat der Tante tätige Rechtsanwalt kümmerte sich um den Nachlass. Auf dessen Empfehlung hin beauftragte die Erbin einen Vermögensverwalter. Nachlassvermögen und Vorsorgegeld wurden fast vollständig in Aktien (Blue Chips) angelegt. Wegen bedeutender Verluste löste die Erbin den Vermögensverwaltungsvertrag im Sommer 2002 auf. Es blieb ihr ein Vermögen von lediglich gut CHF 1 Mio. Die Erbin verlangte vom Vermögensverwalter und vom Rechtsanwalt Schadenersatz in der Höhe von CHF 1,4 Mio. Das Bezirksgericht Zürich bejahte hinsichtlich der Pensionskassengelder eine pflichtwidrige Schädigung im Umfang von knapp CHF 130 000.–, das Obergericht wegen mehrerer Sorgfaltspflichtverletzungen einen Ersatzanspruch von fast CHF 640 000.–.

Die Auffassung der Vorinstanz, wonach auch der Rechtsanwalt als Vermögensverwalter zu qualifizieren ist, erscheint nicht unhaltbar. Der Anwalt wirkte bei der Festlegung der Anlagestrategie mit, liess sich von der Erbin eine Vermögensverwaltungsvollmacht ausstellen und bezog – neben dem nach Zeitaufwand abgerechneten Beratungshonorar – für die Vermögensverwaltung einen Pauschalbetrag in Prozenten des verwalteten Vermögens.

Wer sich berufsmässig mit dem Anlagegeschäft befasst, untersteht im Rahmen von Vermögensverwaltungsverträgen einer besonderen Aufklärungspflicht. Den Anlageberater oder Anlagevermittler, welcher im Rahmen der Vermögensverwaltung tätig wird, treffen ausserdem Beratungs- und Warnpflichten. Der Kunde ist über die Risiken aufzuklären, nach Bedarf sachgerecht

zu beraten und vor übereilten Entschlüssen zu warnen, wobei diese Pflichten durch den Wissensstand des Kunden und die Art des Anlagegeschäfts bestimmt werden. Dabei obliegt es dem Beauftragten, sich einlässlich über den Wissensstand und die Risikobereitschaft des Kunden zu informieren. Kennt der Kunde die Risiken, braucht er keine Aufklärung.

Vorliegend erstellten der Vermögensverwalter und der Rechtsanwalt kein schriftliches Kundenprofil, welches die subjektive und objektive Risikofähigkeit erfasst hätte, und klärten die Erbin nicht genügend über die Risiken der Anlagestrategie auf. Angesichts ihres beruflichen, bildungsmässigen und finanziellen Hintergrunds handelte es sich bei der Erbin um eine nicht sachkundige, in Vermögensangelegenheiten gänzlich unerfahrene Anlegerin. Die allgemeine Kenntnis, dass Aktien einem Kursrisiko unterliegen, lässt die Aufklärungspflicht nicht entfallen. Die Abgabe der Risikoaufklärungsbroschüre durch die Depotbank und eine beiläufige mündliche Bemerkung des Rechtsanwalts, dass die Erbin 30 – 50 % verlieren könnte, genügte nicht. Die Beratung war unsorgfältig, denn eine 100 %-Aktienstrategie für das gesamte Vermögen war nicht sachgerecht. Die Erbin kannte die Tragweite sowie die Risiken dieser Strategie nicht. Der Vermögensverwalter und der Rechtsanwalt hätten ihr von einer solchen Anlage eindringlich abraten müssen.

Grundlage der Schadensberechnung bildet der Vergleich zwischen dem tatsächlichen Stand des sorgfaltswidrig verwalteten Vermögens und dem Vermögensstand, der bestünde, wenn das Vermögen in der gleichen Periode unter Beachtung der vertraglichen Sorgfaltspflichten verwaltet worden wäre. Das hypothetische Vergleichsportfolio ist nach Massgabe eines durchschnittlich erfolgreichen Vermögensverwalters zu schätzen. Die Vorinstanz bezifferte den rechnerischen Verlust auf CHF 991 856.–. Mit einem pflichtgemäss verwalteten Portfolio, welches lediglich 45 % Aktien enthalten hätte, wären 55 % dieses Verlusts, mithin CHF 545 521.–, nicht entstanden. Hinzu kommt ein entgangener Gewinn von CHF 94 371.–, berechnet aus einer jährlichen Rendite von 1 % einer Anlage von 10 % des Portfolios im Geldmarkt und von 3 % einer Investition von 45 % in Obligationen. Diese Schadensberechnung der Vorinstanz ist nicht willkürlich. Durch ihr unsorgfältiges Vorgehen haben der Vermögensverwalter und der Rechtsanwalt den Schaden gemeinsam verursacht. Sie haften deshalb solidarisch. Angesichts des vollständigen Schadenersatzes sind sie indessen entgegen der Auffassung der Vorinstanz nicht verpflichtet, einen Teil ihrer Vergütung zurückzuerstatten.

Kommentar

Das Urteil veranschaulicht den Umfang der Pflichten eines Vermögensverwalters gestützt auf Auftragsrecht – losgelöst von den Vorschriften der EU-Finanzmarktrichtlinie oder des künftigen Finanzdienstleistungsgesetzes. Ist ein Rechtsanwalt mit der Verwaltung eines Nachlasses befasst, wird er unter Umständen als Vermögensverwalter betrachtet. Diesem Risiko unterstehen dürften Willensvollstrecker, deren Honorar sich nach der Höhe des Nachlassvermögens berechnet.

Harald Bärtschi