

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

4A_539/2014

Urteil vom 7. Mai 2015

I. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichterin Kiss, Präsidentin,
Bundesrichterinnen Klett, Hohl,
Gerichtsschreiber Humi.

Verfahrensbeteiligte
A._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Jürg Raidt,
Beschwerdeführer,

gegen

Bank B._____ AG,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Martin Burkhardt
und Rechtsanwältin Valentina Demi,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Forderung

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zug, I. Zivilabteilung, vom 12. August 2014.

Sachverhalt:

A.

A.a. A._____ (Kunde, Kläger, Beschwerdeführer), Jahrgang 1928, war langjähriger Kunde der Bank B._____ AG (Bank, Beklagte, Beschwerdegegnerin).

A.b. Am 28. November 2006 traf sich der Kunde mit einem Kundenberater der Bank, C._____, zu einem Anlageberatungsgespräch. Auf Empfehlung des Beraters erwarb er 1'351.835 Anteile am Anlagefonds B._____ Target Return ("B._____ Target Return Fonds"). Der Preis von Fr. 139'999.95 wurde mit Valuta vom 6. Dezember 2006 dem Sparkonto des Kunden belastet.

A.c. Mit Schreiben vom 20. Oktober 2008 teilte die Bank dem Kunden mit, dass die Fondsverwaltungsgesellschaft beschlossen habe, den B._____ Target Return Fonds zu liquidieren. In der Folge wurden dem Kunden gegen Rücknahme seiner Fondsanteile mit Valuta vom 24. Oktober 2008, 27. Februar 2009 und 16. September 2009 insgesamt Fr. 89'348.45 ausbezahlt. Der Kunde erlitt einen Verlust von Fr. 50'651.50 auf seiner Investition.

A.d. Am 1. April 2009 gelangte der Kunde an die Bank und beanstandete, er sei seinerzeit beim Beratungsgespräch nicht auf die Risiken des B._____ Target Return Fonds hingewiesen worden. Der Kundenberater habe ihn im Glauben gelassen, es handle sich um eine sichere, mit Festgeld vergleichbare Anlage. Er verlangte die Rückabwicklung des Kaufs, die Rückerstattung des Kaufpreises von Fr. 139'999.95 unter Anrechnung des bisherigen Liquidationsergebnisses sowie den Ersatz von 3 % Zins auf dem geleisteten Kaufpreis seit Kaufdatum, den er mit einer Alternativanlage (Festgeldanlage) hätte erzielen können. Die Bank bestritt eine Sorgfaltspflichtverletzung.

A.e. Der Kunde wandte sich in der Folge an den Schweizerischen Bankenombudsmann. Dieser kam in seiner Einschätzung vom 26. Oktober 2009 zum Schluss, dass die Investition in den fraglichen Fonds mit dem Risikoprofil des Kunden vereinbar gewesen, der Kunde jedoch nicht angemessen über die spezifischen Risiken des Anlageprodukts aufgeklärt worden sei.

B.

B.a. Mit Eingabe vom 22. März 2010 gelangte der Kläger an das Kantonsgericht Zug und stellte die Rechtsbegehren, es sei festzustellen, dass der Kaufvertrag über 1'351.835 Anteile am B._____ Target Return Fonds unverbindlich sei, die Beklagte sei zu verurteilen, ihm Fr. 50'651.50 nebst 5 % Zins auf diversen Beträgen und ab diversen Fälligkeiten zu bezahlen und ihm die gemäss Beweisergebnis auf die Anteile am B._____ Target Return Fonds entfallenden Depotgebühren nebst Zins zurückzuerstatten, eventualiter sei die Beklagte zu verurteilen, ihm Fr. 62'500.-- nebst Zins seit Klageeinreichung, ev. seit 1. Januar 2011 zu bezahlen.

Das Kantonsgericht Zug wies die Klage mit Urteil vom 23. August 2013 ab. Es hielt zunächst den behaupteten Abschluss eines Kaufvertrags nicht für bewiesen, eventuell wäre dieser frei von Willensmängeln. Den eventualiter vom Kläger behaupteten Anlageberatungsvertrag hielt das Gericht für zustandegekommen. Als Sorgfaltspflichtverletzung warf das Kantonsgericht der Beklagten vor, sie habe unterlassen, den Kläger beim Beratungsgespräch darüber aufzuklären, dass das Fondsvermögen nicht ausschliesslich in Obligationen investiert war und keine Gewähr für eine vollständige Kapitalrückzahlung bestand. Den eingeklagten Schaden hielt das Kantonsgericht dagegen für ungenügend substantiiert.

B.b. Das Obergericht des Kantons Zug wies mit Urteil vom 12. August 2014 die Berufung des Klägers ab und bestätigte das Urteil des Kantonsgerichts Zug vom 26. August 2013.

C.

Mit Beschwerde in Zivilsachen beantragt der Kläger dem Bundesgericht, es sei das Urteil des Obergerichts des Kantons Zug vom 12. August 2014 aufzuheben und die Beklagte sei zu verurteilen, ihm Fr. 50'651.50 nebst 5 % Zins auf diversen Beträgen und Fälligkeiten zu bezahlen sowie ihm die auf die Anteile am B._____ Target Return Fund entfallenden Depotgebühren nebst 5 % Zins ab Erhebungsdatum zurückzuerstatten.

Der Kläger hält an seinem Standpunkt nicht mehr fest, es sei ein Kauf mit der Beklagten zustande gekommen, rügt jedoch, dass die Vorinstanz den auf die sorgfaltswidrige Anlageberatung zurückzuführenden Schaden als nicht substantiiert erachtet hat.

Die Beklagte beantragt in ihrer Vernehmlassung die Abweisung der Beschwerde. Die Vorinstanz schliesst ebenfalls auf Abweisung der Beschwerde.

Der Beschwerdeführer hat eine Replik eingereicht.

Erwägungen:

1.

Das Bundesgericht prüft von Amtes wegen und mit freier Kognition, ob ein Rechtsmittel zulässig ist (BGE 139 III 133 E. 1 S. 133 mit Hinweisen).

2. Die Beschwerde richtet sich gegen einen verfahrensabschliessenden Rechtsmittelentscheid eines oberen kantonalen Gerichts (Art. 75 BGG), ist innert der Beschwerdefrist (Art. 100 BGG) von der mit ihren Rechtsbegehren unterlegenen Partei (Art. 76 BGG) eingereicht worden und bei der Streitsache handelt es sich um eine Zivilsache (Art. 72 BGG) mit einem Streitwert von über Fr. 30'000.-- (Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG).

2.1. Rechtsbegehren müssen so bestimmt sein, dass sie im Falle der Gutheissung der Beschwerde unverändert zum Urteil erhoben werden können. Auf Geldzahlungen gerichtete Anträge sind zu beziffern, sonst kann darauf nicht eingetreten werden (ausführlich BGE 137 III 617 E. 4.2-4.5 S. 618 ff.). Auf das Begehren des Beschwerdeführers, die Beklagte sei zu verurteilen, ihm "die auf die Anteile am B._____ Target Return Fund entfallenden Depotgebühren nebst 5% Zins ab Erhebungsdatum zurück zu erstatten" kann mangels Bezifferung nicht eingetreten werden. Im Übrigen ist auf die Beschwerde - unter Vorbehalt einer gehörigen Begründung (Art. 42 Abs. 2 BGG) - einzutreten.

3.

Die Vorinstanz hat das Vertragsverhältnis der Parteien mit der ersten Instanz als

Anlageberatungsvertrag qualifiziert. Sie ging bei ihrer Beurteilung davon aus, die Beklagte habe ihre Sorgfaltspflicht verletzt, indem sie den Kläger nicht darauf hingewiesen habe, dass das Fondsvermögen nicht ausschliesslich in Obligationen investiert sei (E. 4.1.2 S. 9); sie bestätigte jedoch die Abweisung der Klage mit der Begründung, der Kläger habe seinen Schaden nicht substantiiert. Dagegen wendet sich der Kläger im Wesentlichen mit der Begründung, seine Behauptung, er hätte bei gehöriger Beratung eine entsprechende Investition in Festgeld getätigt, genüge zur Substanziierung. Er ist der Ansicht, aus der Art der Festgeldanlage allein ergebe sich, dass er mindestens das investierte Kapital zurück erhalten hätte.

3.1. Der Beschwerdeführer beansprucht Ersatz des Schadens, der ihm wegen der mangelhaften Beratung erwachsen ist. Er behauptet, bei gehöriger Beratung hätte er nicht in den Fonds investiert und daher keinen Schaden erlitten.

Der Beschwerdeführer hat als Ansprecher auf vertraglichen Schadenersatz sämtliche Anspruchsvoraussetzungen zu beweisen, mithin dass ein Vertrag mit der Beklagten zustande gekommen ist, dass diese Sorgfaltspflichtverletzungen begangen hat, den Schaden sowie den Kausalzusammenhang zwischen der Vertragsverletzung und dem eingetretenen Schaden (Urteil 4A_264/2013 vom 5. März 2014 E. 6.6.4 mit Verweis; vgl. auch BGE 139 III 13 E. 3.1.3.1 S. 17 f.). Dabei ist Teil der Behauptungslast des geschädigten Kunden, der Schadenersatz einklagt, anzugeben, welchen Schaden er aus welcher Vertragsverletzung geltend macht (Urteil 4A_336/2014 vom 18. Dezember 2014 mit Hinweis).

Die Vorinstanz wirft dem Beschwerdeführer im angefochtenen Urteil - mit der ersten Instanz - vor, dass er nicht aufgezeigt habe, wie sein Vermögensstand ohne die mangelhafte Beratung wäre, namentlich wie er die Fr. 139'999.95, die er mit Valuta vom 6. Dezember 2006 in den B. _____ Target Return Fund investierte, bei gehöriger Beratung konkret angelegt hätte.

3.2. Schaden ist nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts die ungewollte Verminderung des Reinvermögens. Er kann in einer Verminderung der Aktiven, einer Vermehrung der Passiven oder in entgangenem Gewinn bestehen und entspricht der Differenz zwischen dem gegenwärtigen Vermögensstand und dem Stand, den das Vermögen ohne das schädigende Ereignis hätte (BGE 132 III 321 E. 2.2.1 S. 323 f.; 129 III 331 E. 2.1, je mit Hinweisen). Auf Beschwerde und entsprechende Rügen prüft das Bundesgericht als Rechtsfrage, ob das Sachgericht seinem Urteil einen zutreffenden Schadensbegriff zugrunde gelegt und den Schaden nach zutreffenden Rechtsgrundsätzen berechnet hat. Dagegen beschlagen Feststellungen zu Bestand und Umfang eines Schadens grundsätzlich vom kantonalen Gericht abschliessend zu beurteilende Tatfragen (BGE 130 III 145 E. 6.2; 128 III 22 E. 2e S. 26, je mit Hinweisen).

Die Vorinstanz geht von einem zutreffenden Begriff des Schadens aus, wenn sie Angaben zum Vermögensstand verlangt, wie er sich ohne das schädigende Ereignis präsentieren würde. Denn zur Ermittlung der Differenz zwischen dem gegenwärtigen Vermögensstand und dem Stand, den das Vermögen ohne das schädigende Ereignis hätte, gehört die Ermittlung des hypothetischen Vermögens ohne dieses Ereignis.

3.3. Zu beachten ist, dass der allgemeine Schadensbegriff im Einzelfall konkretisiert werden muss, damit er brauchbare Kriterien für die Schadensberechnung liefern kann. So ist etwa für den Bereich der Vermögensverwaltung zum einen nicht das Gesamtvermögen der geschädigten Person massgebend, sondern das im Rahmen des Vermögensverwaltungsvertrags übergebene Vermögen, und zum andern ist zwischen den Fällen zu differenzieren, in denen im Prozess von der geschädigten Person dem Vermögensverwalter eine Schädigung allgemein durch Verfolgung einer pflichtwidrigen Anlagestrategie (sorgfaltswidrige Verwaltung des gesamten Portfolios) einerseits oder durch pflichtwidrige Einzelanlagen (sorgfaltswidriges Verhalten im Zusammenhang mit einzelnen Posten des Portfolios) andererseits vorgeworfen wird (Urteil 4A_364/2013 vom 5. März 2014 E. 7.1 mit Verweisen). Im zweiten Fall ist der Vergleich des aktuellen mit dem hypothetischen Vermögensstand auf den Teil des Vermögens zu beschränken, der für die sorgfaltswidrigen Anlagen eingesetzt wurde (Urteil 4C.158/2006 vom 10. November 2006 E. 4.3). Das gilt auch für Anlagen, die - wie hier - aufgrund einer sorgfaltswidrigen Beratung angelegt wurden. Dabei kann der Wert der hypothetischen Anlage nur

geschätzt werden (Art. 42 Abs. 2 OR). Diese ermessensweise Schätzung beruht - von der ausnahmsweisen Berücksichtigung abstrakter Erfahrungssätze abgesehen - auf Tatbestandsermessen, gehört mithin zur Feststellung des Sachverhalts und ist daher vom Bundesgericht nur auf Willkür überprüfbar (vgl. BGE 131 III 360 E. 5.1 S. 364; 122 III 61 E. 2c/bb S. 65).

3.4. Die Pflicht einer Prozesspartei, ihre Sachdarstellungen zu substantiieren, bedeutet, dass die

Partei die Tatsachen nicht nur in den Grundzügen, sondern so umfassend und klar darzulegen hat, dass darüber Beweis abgenommen werden kann. Dabei bestimmt das materielle Recht, wie weit ein Sachverhalt zu substantzieren ist, damit er unter die Bestimmungen des materiellen Rechts subsumiert werden kann. Wie weit die anspruchsbegründenden Tatsachen im Hinblick darauf inhaltlich zu substantzieren sind, ergibt sich einerseits aus den Tatbestandsmerkmalen der angerufenen sachrechtlichen Norm und andererseits aus dem prozessualen Verhalten der Gegenpartei. Tatsachenbehauptungen müssen dabei so konkret formuliert sein, dass ein substanziiertes Bestreiten möglich ist oder der Gegenbeweis angetreten werden kann (BGE 108 II 337 E. 2b S. 339; seither BGE 133 III 153 E. 3.3 S. 162; 127 III 365 E. 2b S. 368; 123 III 183 E. 3e S. 187 f.). Bestreitet der Prozessgegner das an sich schlüssige Vorbringen der behauptungsbelasteten Partei, kann diese gezwungen sein, die rechtserheblichen Tatsachen nicht nur in den Grundzügen, sondern so umfassend und klar darzulegen, dass darüber Beweis abgenommen werden kann (BGE 127 III 365 E. 2c S. 369; 108 II 337 E. 3

S. 341). Stellt das kantonale Gericht jedoch überhöhte Anforderungen an die Substanzierungslast, indem es detailliertere Tatsachenbehauptungen verlangt als für die rechtliche Beurteilung des anspruchsbegründenden Sachverhalts nötig ist, verletzt es Bundesrecht und namentlich Art. 8 ZGB (BGE 114 II 289 E. 2a S. 291; 112 II 172 E. I.2c S. 181; Urteil 4A_588/2011 vom 3. Mai 2012 E.

2.2.1). Der Beschwerdeführer rügt sinngemäss, die Vorinstanz habe überhöhte Anforderungen an den Schadennachweis gestellt.

3.5. Die Art der hypothetischen Vermögensanlage, die der Beschwerdeführer bei gehöriger Beratung getätigt hätte, lässt sich nicht nach allgemeiner Lebenserfahrung generell für alle Anleger bestimmen. Vielmehr hängt die Art, wie eine Person ihr Vermögen anlegt, von den Umständen und insbesondere auch von ihrem Willen ab, der naturgemäss nicht direkt feststellbar ist. Geht es um einen in der Vergangenheit liegenden Anlageentscheid, ist zu berücksichtigen, dass die Entwicklung der Werte für damals in Betracht fallende Anlagen bekannt ist und es daher nicht angehen kann, dem Geschädigten zu überlassen, die für ihn aus heutiger Sicht in Kenntnis dieser Entwicklung bestmögliche Anlage auszusuchen; der Schaden, dessen Ersatz er vom Haftpflichtigen beanspruchen kann, muss ihm tatsächlich entstanden sein, was voraussetzt, dass er bei gehöriger Beratung aus damaliger Sicht auch wirklich eine Vermögensanlage getätigt hätte, die für ihn sicherer gewesen wäre. Es obliegt daher dem Kunden zu behaupten und soweit möglich zu belegen, dass er eine bestimmte Investition getätigt hätte, deren Wert für den massgebenden Zeitpunkt (als hypothetischer Vermögensstand) festgestellt und mit dem Wert der aktuell getätigten Anlage verglichen werden kann.

3.6. Der Beschwerdeführer beanstandet nicht, dass die Vorinstanz davon ausgegangen ist, er hätte bei gehöriger Beratung nicht darauf verzichtet, die umstrittenen knapp Fr. 140'000.-- anzulegen, sondern er hätte eine andere Anlage getätigt. Er pflichtet dieser Würdigung der Sachlage vielmehr bei und erklärt, er habe mehrfach dargelegt, dass er Festgeld wollte. Es ist daher nicht verständlich, was der Beschwerdeführer kritisieren will mit der Bemerkung, die Vorinstanz habe das negative Interesse nicht ermittelt - beim sog. negativen Interesse wird der hypothetische Vermögensstand danach ermittelt, wie er bestünde, wenn der Beschwerdeführer überhaupt auf die Investition verzichtet hätte. Dies hat die Vorinstanz zutreffend erkannt und angesichts der Erklärung des Beschwerdeführers - dass er eben nicht auf jegliche Anlage verzichtet hätte - angenommen, er hätte sich für eine andere Anlage entschieden, deren (hypothetischer) Wert zur Begründung des Schadens zu ermitteln sei.

3.7. Der Beschwerdeführer hält dafür, er habe sich für die hypothetische Anlage darauf beschränken dürfen zu behaupten, dass er eine Festgeldanlage getätigt hätte, die ihm (wenigstens) die Rückzahlung des investierten Kapitals gewährleistet hätte. Er vertritt die Ansicht, aus dem Begriff der Festgeldanlage ergebe sich, dass er bei jeder denkbaren dieser Anlagen mindestens den investierten Kapitalbetrag zurückerhalten hätte. Damit verkennt der Beschwerdeführer, dass er sich nicht mit abstrakten Behauptungen zur hypothetischen Entwicklung seiner Investition begnügen kann, um seinen Schaden zu substantzieren. Er müsste, wie die Vorinstanz zutreffend erwogen hat, behaupten und soweit möglich belegen, welche konkrete (n) Festgeldanlage (n) er damals getätigt hätte. Nur wenn er konkret behauptet und begründet hätte, welche Festgeldanlagen bei wem, für welche Zeit, zu welchem Zins etc. er bei gehöriger Beratung getätigt hätte, wäre für die Gegenpartei möglich gewesen, die Plausibilität solcher Angaben und damit die Höhe des Schadens zu bestreiten. Auch das komplette Unterlassen einer Investition, also das Belassen des Geldes auf dem Sparkonto, wäre jedenfalls zu behaupten und plausibel zu machen. Um die Höhe des Schadens zu berechnen, sind detaillierte Angaben zu konkreten Vermögensanlagen unerlässlich - die Vorinstanz hat dem Beschwerdeführer zutreffend vorgehalten, dass er selbstverständlich nicht ohne jede Begründung einfach jene Anlage hätte benennen können, welche ihm ex post betrachtet die beste Rendite gewährt hätte.

3.8. Die Vorinstanz hat keine überhöhten Anforderungen an die Substanziierung des Schadens gestellt, wenn sie vom Beschwerdeführer verlangte, dass er konkrete und begründete Angaben zur - hypothetischen - Anlage der rund Fr. 140'000.-- mache, die er im Dezember 2006 getätigt hätte, wenn er den Betrag nicht in den B. _____ Target Return Fund angelegt hätte.

4.

Die Beschwerde ist abzuweisen.

Bei diesem Verfahrensausgang wird der Beschwerdeführer kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 2'500.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

3.

Der Beschwerdeführer hat die Beschwerdegegnerin für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 3'000.-- zu entschädigen.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Zug, I. Zivilabteilung, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 7. Mai 2015

Im Namen der I. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Die Präsidentin: Kiss

Der Gerichtsschreiber: Hurni