

Anlagen im Rahmen eines «Execution only»-Verhältnisses

Thema: **Börse / Depot** Fallnummer: **2017/12**

Der Kunde erteilte der Bank den Auftrag zum Kauf von Wertpapieren einer Gesellschaft an einer ausländischen Börse. Hierauf teilte sein Berater ihm mit, dass gemäss den getätigten Abklärungen diese Wertpapiere an der gewünschten Börse für ausländische Investoren nicht verfügbar waren. Nach einer Besprechung mit seinem Berater, der ihm ein Wertpapier mit einem sehr ähnlichen Namen genannt hatte, das an einer anderen Börse kotiert war, wies der Kunde ihn an, diese Anlage zu tätigen. Drei Jahre später realisierte der Kunde infolge der Übertragung seines Depots an eine andere Bank, dass seine Anlage bei einer anderen als der ihn interessierenden Gesellschaft vorgenommen worden war. Darüber beschwerte er sich bei der Bank, die jedoch jegliche Haftung ablehnte. Im Rahmen des Vermittlungsverfahrens zeigte sich die Bank zu einem Entgegenkommen bereit.

Der Kunde beauftragte die Bank, Aktien einer an der Shanghaier Börse kotierten Gesellschaft zu erwerben, über die er einen positiven Bericht in einem Zeitungsartikel gelesen hatte. Nach entsprechender Prüfung teilte sein Berater ihm mit, dass diese Wertpapiere für ausländische Investoren nicht zum Kauf zur Verfügung standen. Daraufhin habe der Berater ihm vorgeschlagen, Wertpapiere derselben Gesellschaft an der Hongkonger Börse zu kaufen, die – wegen der separaten Kotierung – eine andere Valorennummer (ISIN) hätten als die Nummer, die in dem Presseartikel angegeben war. Der Kunde hat daraufhin Aktien im Gegenwert von 88 000 EUR gekauft. Erst über drei Jahre später habe der Kunde infolge der Übertragung seines Depots an eine andere Bank festgestellt, dass er in eine andere als die ihn interessierende Gesellschaft investiert hatte. Im Rahmen einer umfangreichen Korrespondenz mit der Bank, die sich über nahezu vier Jahre erstreckte, hat der Kunde verlangt, dass diese ihm Schadenersatz in Höhe von ungefähr 100 000 EUR zahlt, entsprechend der Differenz zwischen dem Marktwert der tatsächlich getätigten Anlage und der ursprünglich gewünschten. Die Bank bestritt diese Darstellung. Ihr Back-Office habe dem Berater lediglich mitgeteilt, dass eine Gesellschaft mit fast gleichem Namen in Hongkong kotiert war, was der Berater wiederum dem Kunden mitgeteilt habe, worauf dieser, gemäss dem bestehenden «Execution only»-Verhältnis, selber die Entscheidung hinsichtlich der Anlage getroffen habe.

Da die Bank sich weigerte, auf seine Forderung einzugehen, wandte der Kunde sich an den Ombudsman. In seinem Vermittlungersuchen bestand er auf der Tatsache, dass seine Entscheidung zur Anlage in die an der Hongkonger Börse kotierten Wertpapiere ausschliesslich durch falsche Informationen motiviert war, die er von seinem Bankberater erhalten hatte. Darüber hinaus wies er darauf hin, dass die Valorennummer (ISIN) oder der kleine Unterschied bezüglich der Gesellschaftsbezeichnung für sich genommen den Fehler nicht erkennen liess. Ausserdem wies er darauf hin, dass er nicht über Zugang zu den Informationen verfügte, die es ihm erlaubt hätten, die Informationen seines Beraters zu überprüfen oder den Fehler festzustellen. Weiter machte der Kunde geltend, dass die Bank den Fehler ihres Beraters leicht hätte erkennen können, weil die getätigte Anlage ein Risikoprofil aufwies, welches nicht mit den konservativen Anlagen vereinbar war, in die er üblicherweise seit vielen Jahren investierte.

Die Bank hat gegenüber dem Ombudsman im Wesentlichen die bereits in der Vergangenheit dem Kunden mitgeteilte Haltung bekräftigt. Angesichts der Tatsache, dass seit den Vorfällen bereits mehr

als sieben Jahre vergangen waren, war es ihrer Meinung nach nicht mehr möglich, deren genauen Ablauf zu rekonstruieren. Die Bank betonte jedoch, dass die Investitionen im Rahmen eines reinen Ausführungsgeschäfts ohne Beratung («execution only») vorgenommen wurden, und dass der Kunde folglich auf eigene Initiative entschieden habe, in die an der Hongkonger Börse kotierte Gesellschaft zu investieren. Folglich vertrat sie die Ansicht, dass sie ihm gegenüber keine Beratungspflicht hatte. Der Kunde hatte im Übrigen niemals Einsprache gegen die Depotauszüge erhoben, die ihm regelmässig banklagernd zugestellt wurden. Dennoch bot die Bank dem Kunden eine Entschädigung in Höhe von 20 000 EUR an, wobei dieser Betrag der Hälfte der Differenz zwischen dem Kurs, zu dem die Aktien gekauft worden waren, und deren Marktwert zum Zeitpunkt, in dem der Kunde die getätigte Anlage erstmalig beanstandet hatte, entsprach.

Der Ombudsman erachtete diesen Vorschlag für angemessen und empfahl dem Kunden, ihn anzunehmen. So sah er es als erwiesen an, dass der Kunde seiner Prüf- und Rügeobliegenheit nicht nachgekommen war. Angesichts der Tatsache, dass die Bezeichnung der getätigten Anlage nicht identisch mit der ursprünglich gewünschten Anlage war, wäre seiner Meinung nach zu erwarten gewesen, dass der Kunde deren Entwicklung an beiden Börsen verfolgt und aufgrund der stark divergierenden Kurse bei der Bank nachgefragt hätte, um eine Erklärung für die ungewöhnlichen Differenzen zu erlangen. Selbst ohne spezifische Finanzinformationen wäre es ihm somit möglich gewesen, auf dieser Grundlage festzustellen, dass die tatsächliche Anlage nicht der gewünschten Anlage entsprach. Der Ombudsman hat darüber hinaus darauf hingewiesen, dass gemäss dem allgemeinen Grundsatz, wonach alle Personen eine Schadensminderungspflicht haben, der zu ersetzende Schaden nicht unter Berücksichtigung der Entwicklung des Marktwerts bis zur Einreichung des Vermittlungersuchens zu berechnen war. Vielmehr hätte es dem Kunden obliegen, sich von der angefochtenen Anlage zu trennen, sobald er vom Fehler Kenntnis erlangte. Der Kunde nahm das Angebot der Bank an.