

Probeklausur vom 21. Februar 2009
Rechtsanwalt Dr. Arnold F. Rusch LL.M.

Fall 1: Tanner in der Finanzkrise

Tanners Freundin Weber verhandelt mit der Privatbank Gross AG um ein Darlehen in der Höhe von Fr. 100'000. Die Bank will angesichts der erheblichen Risiken eines Totalausfalles eine vollumfängliche Besicherung des Kredits. In der Not wendet sich Weber an Tanner, der mit der Privatbank Gross AG schnell einig wird. Folgendes Schriftstück wird aufgesetzt und unterzeichnet:

Ich, Tanner, leiste für die Darlehensschuld Webers (Fr. 100'000) und deren Verzinsung gegenüber der Privatbank Gross AG folgende Sicherheiten, die die Privatbank Gross AG im Falle der ausbleibenden Rückzahlung des Darlehens durch Weber privat verwerten darf:

1. Ich verpfände den Inhalt des Weinkellers meines Restaurants der Privatbank Gross AG. Es ist mir weiterhin gestattet, Weine für den laufenden Gebrauch zu entnehmen. Die Privatbank Gross AG erhält meinen Reserveschlüssel zum Weinkeller. Der Weinkeller hat einen Wert von Fr. 20'000.
2. Ich verpfände und übergebe der Privatbank Gross AG meine Uhr „Patek Philippe Calatrava“ im Wert von Fr. 20'000.
3. Mein eigenes Konto Nr. 57005-50 bei der Privatbank Gross AG dient ebenfalls als Sicherheit. Ich sicherungszeidiere dieses der Privatbank Gross AG im Umfang des jeweiligen Saldos, derzeit ca. Fr. 20'000.
4. Weiter stehe ich persönlich für die Schuld Webers gegenüber der Privatbank Gross AG im Maximalumfang von Fr. 20'000 auf erstes Verlangen gerade.
5. Das Eigentum an meinem Mercedes S 500 (Jg. 1999; Wert Fr. 20'000) übertrage ich fiduziarisch der Privatbank Gross AG. Ich benutze diesen Wagen im Rahmen einer Miete weiter für monatlich Fr. 200, die an die Verzinsung bzw. Rückzahlung der Darlehensschuld Webers angerechnet werden.

Zürich, 15. Oktober 2008, Unterschrift: *Tanner*

Tanner übergibt in der Folge der Bank den Reserveschlüssel für den Weinkeller sowie die Uhr. Weber erhält das Darlehen über Fr. 100'000 bar ausbezahlt. Weber kann aber das Darlehen der Bank nicht wie vereinbart am 1. Februar 2009 zurückzahlen. Als die Privatbank Gross AG zur privaten Verwertung des Weinkellers und der Uhr schreiten will, meldet sich Alder bei ihr und verlangt die Uhr heraus. Tatsächlich hatte er diese Tanner lediglich für zwei Wochen geliehen. Tanner selbst und seine zahlreichen Gläubiger machen gegenüber der Bank geltend, die Sicherheiten seien allesamt ungültig. Tanner verweigert die Herausgabe des Mercedes und den Zutritt zum Weinkeller. Er fällt Mitte Februar 2009 angesichts eines riesigen Schuldenberges in Konkurs.

Welche Ansprüche hat die Privatbank Gross AG und welche Alder? Vorliegend sind nur vertragliche und sachenrechtliche Lösungen zu prüfen, also keine Prüfung der Anfechtung (Art. 23 ff. OR), Deliktshaftung (Art. 41 ff. OR), ungerechtfertigte Bereicherung (Art. 62 ff. OR) oder Geschäftsführung ohne Auftrag (Art. 419 ff. OR). Ansprüche gegen Weber sind nicht zu prüfen.

Bitte beachten Sie auch Fall 2 auf der Rückseite.

Fall 2: Spesenritter Halter

Schmid hat sein beträchtliches Vermögen bei der Privatbank Gross AG („Bank“) auf diversen Konti und Depots angelegt. Die gewinnbringende Verwaltung dieses Vermögens hat er seinem Freund Halter anvertraut, einem professionellen, selbständigen Vermögensverwalter. Zu diesem Zweck hat Schmid der Bank zu Beginn der Geschäftsbeziehung eine Vollmacht zukommen lassen, die Halter umfassende Rechte zur Verwaltung seiner Vermögenswerte einräumt.

Nach fünfzehn erfolgreichen Jahren bemerkt Schmid auf dem letzten Bankauszug anfangs Februar 2009, dass Halter im Januar 2009 eine ungewöhnlich hohe Zahl von zwanzig Zu- und zwanzig Verkäufen von Aktien einer anerkannt wertstabilen Unternehmung getätigt hat, deren Börsenkurs in dieser Zeit kontinuierlich um ein mickriges Prozent zugelegt hat. Weiter bemerkt er, dass Halter Fr. 5'000 für eigene Zwecke abgehoben und veruntreut hat. Er kündigt den Vermögensverwaltungsvertrag gegenüber Halter *per sofort* und zeigt ihn bei der Polizei an. Schon bei der ersten Vernehmung erklärt Halter, dass er die Zu- und Verkäufe nur getätigt habe, weil die Bank – ohne dies den Kunden mitzuteilen – allen externen Vermögensverwaltern Provisionen auszahlt, d.h. einen Anteil an den Courtagen (= Spesen), welche die Bank den Kunden für jede Börsentransaktion in Rechnung stellt. Für die zwanzig Zu- und Verkäufe belastet die Bank Schmid's Konto mit Courtagen in der Höhe von Fr. 1'000, wovon Halter Fr. 500 von der Bank als Provision zugeflossen sind.

Halter ist mit der fristlosen Kündigung des Vermögensverwaltervertrages nicht einverstanden und beruft sich auf den mit Schmid geschlossenen Vertrag, in dem ausschliesslich eine dreimonatige Kündigungsfrist verabredet worden ist. Er macht für diese Kündigungsfrist sein vertraglich geregeltes Honorar von Fr. 12'500 geltend (3/12 von 0.5% pro Jahr des verwalteten Vermögens von Fr. 10 Mio.). Gegenüber der Bank gibt Halter weiterhin Aufträge im Namen Schmid's – Schmid hat es in der Hitze des Gefechts versäumt, der Bank die Vorkommnisse mitzuteilen. So kauft Halter nach der Kündigung noch für Fr. 10'000 Aktien einer ugandischen Goldmine, deren Kurs nach wenigen Tagen eingebrochen ist. Sie sind jetzt wertlos.

Schmid erfährt, dass die Bank schon länger Provisionen an Halter ausbezahlt hat. Er will von Halter – der jede Auskunft verweigert – detailliert wissen, wie viel Geld in Form von Provisionen insgesamt während den 15 Jahren geflossen ist. Er will von Halter sämtliche Provisionen ausbezahlt sowie Schadenersatz *und zusätzlich* von der Bank die Courtagen für die 20 Zu- und Verkäufe ersetzt erhalten. Den Kauf der ugandischen Aktien will er nicht gelten lassen – seiner Meinung nach hätte der langjährige Bankangestellte, der für die Abwicklung seiner (und damit von Halter als Vertreter getätigten) Transaktionen stets zuständig war, merken müssen, dass etwas nicht stimmt, wenn sein Vertreter nach fünfzehn Jahren solidester Anlagenauswahl plötzlich Schrottpapiere für ihn kauft.

Wie ist die Rechtslage? Vorliegend sind nur vertragliche Lösungen zu prüfen – keine Prüfung der Anfechtung (Art. 23 ff. OR), der Deliktshaftung (Art. 41 ff. OR), der ungerechtfertigten Bereicherung (Art. 62 ff. OR) oder Geschäftsführung ohne Auftrag (Art. 419 ff. OR).

Bitte beachten Sie auch Fall 1 auf der Vorderseite.