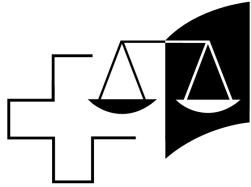


Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal



**4A\_462/2020**

**Urteil vom 24. November 2020**

**I. zivilrechtliche Abteilung**

Besetzung  
Bundesrichterin Kiss, Präsidentin,  
Bundesrichterin Hohl,  
Bundesrichter Rüedi,  
Gerichtsschreiber Brugger.

Verfahrensbeteiligte  
A. \_\_\_\_\_,  
vertreten durch Rechtsanwalt Alexander R. Lecki,  
Beschwerdeführerin,

*gegen*

B. \_\_\_\_\_ AG,  
vertreten durch Rechtsanwältin Isabelle Vogt,  
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand  
Forderung,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, II. Zivilkammer, vom 3. Juli 2020 (LB200008-O/U).

**Sachverhalt:**

**A.**  
A. \_\_\_\_\_ (Klägerin, Beschwerdeführerin) und ihr Ehemann C. \_\_\_\_\_ schlossen mit der Bank B. \_\_\_\_\_ AG (Beklagte, Beschwerdegegnerin) am 9. Dezember 2014 einen Konto/Depotvertrag ab und liessen ein Gemeinschaftskonto eröffnen. Am 22. Dezember 2014 fand ein Treffen zwischen C. \_\_\_\_\_, der in Begleitung von D. \_\_\_\_\_ erschien, und dessen Kundenbetreuerin E. \_\_\_\_\_ bei der Beklagten statt. In dessen Verlauf übergab die Kundenbetreuerin den beiden Herren zwei Fact-Sheets zu zwei Anlageprodukten im Rohölgeschäft, mit denen mittels rollenden Futures in F. \_\_\_\_\_, eine texanische Rohölsorte, investiert werden konnte. Anlässlich dieser in Englisch geführten Besprechung erteilte C. \_\_\_\_\_ der Beklagten den Auftrag, für rund USD 1 Mio. Anteile des Fonds ETF Commodity F. \_\_\_\_\_ zu erwerben. Mitte Januar 2015 liess er dieses Öl-Investment aufstocken. Am 8. Dezember 2016 wurde das Gemeinschaftskonto bei der Beklagten saldiert und die Zertifikate an ein Konto der Klägerin bei einer Drittbank transferiert. Mit schriftlicher Erklärung vom 26. Juni 2017 trat

C. \_\_\_\_\_ seine gesamte Forderung gegenüber der Beklagten aus der Investition in den Fonds ETF Commodity F. \_\_\_\_\_ an die Klägerin ab.

## **B.**

Am 10. Oktober 2017 erhob diese am Bezirksgericht Zürich Klage. Sie verlangte zunächst die Rückabwicklung des besagten Wertschriftenkaufs, weil sich ihr Ehemann in einem Grundlagenirrtum befunden habe. Sie änderte ihre Begehren in der Replik jedoch insoweit ab, als sie nunmehr Schadenersatz von Fr. 474'531.-- wegen Verletzung der Sorgfaltspflichten durch die Beklagte in der Höhe der Differenz zwischen dem aktuellen Kurspreis der Wertpapiere und dem damaligen Kaufpreis verlangte.

Mit Urteil vom 13. Januar 2020 wies das Bezirksgericht die Klage ab, ohne ein Beweisverfahren durchgeführt zu haben. Die dagegen von der Klägerin erhobene Berufung wies das Obergericht des Kantons Zürich mit Urteil vom 3. Juli 2020 ab.

## **C.**

Gegen das Urteil des Obergerichts erhob die Beschwerdeführerin Beschwerde in Zivilsachen an das Bundesgericht. Sie beantragte, es sei das Urteil des Obergerichts aufzuheben und das Verfahren wegen Verweigerung des rechtlichen Gehörs zur Durchführung eines Beweisverfahrens an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Mit Präsidialverfügung vom 21. Oktober 2020 wurde das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung abgewiesen.

Auf das Einholen von Vernehmlassungen zur Beschwerde wurde verzichtet.

## **Erwägungen:**

### **1.**

Die Sachurteilsvoraussetzungen sind erfüllt und geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Unter Vorbehalt einer rechtsgenügenden Begründung (Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG; vgl. Erwägung 2) ist daher auf die Beschwerde einzutreten.

### **2.**

Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Immerhin prüft es, unter Berücksichtigung der allgemeinen Begründungspflicht der Beschwerde (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG), grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind. Es ist jedenfalls nicht gehalten, wie eine erstinstanzliche Behörde alle sich stellenden rechtlichen Fragen zu untersuchen, wenn diese vor Bundesgericht nicht mehr vorgetragen werden (**BGE 140 III 115 E. 2 S. 116; 137 III 580 E. 1.3**).

Die Beschwerde ist dabei hinreichend zu begründen, andernfalls wird darauf nicht eingetreten. Unerlässlich ist im Hinblick auf Art. 42 Abs. 2 BGG, dass die Beschwerde auf die Begründung des angefochtenen Entscheids eingeht und im Einzelnen aufzeigt, worin eine Verletzung von Bundesrecht liegt. Die beschwerdeführende Partei soll in der Beschwerdeschrift nicht bloss die Rechtsstandpunkte, die sie im kantonalen Verfahren eingenommen hat, erneut bekräftigen, sondern mit ihrer Kritik an den als rechtsfehlerhaft erachteten Erwägungen der Vorinstanz ansetzen (**BGE 140 III 86 E. 2 S. 89, 115 E. 2 S. 116**). Die Begründung hat ferner in der Beschwerdeschrift selbst zu erfolgen, und der blosser Verweis auf Ausführungen in anderen Rechtsschriften oder auf die Akten reicht nicht aus (**BGE 144 V 173 E. 3.2.2; 140 III 115 E. 2 S. 116**).

### **3.**

Die Vorinstanz erwog, Gegenstand des Berufungsverfahrens bildeten die beiden zusammenhängenden Fragen, ob die Erstinstanz das Recht auf Beweis der Beschwerdeführerin verletzt habe, indem sie auf ein Beweisverfahren zum behaupteten punktuellen Anlageberatungsvertrag verzichtet habe, und ob die Erstinstanz bei ihrer Einschätzung, die Beschwerdegegnerin sei bei Annahme eines solchen Beratungsvertrags ihren Sorgfaltspflichten hinreichend nachgekommen, das Recht unrichtig angewendet oder Tatsachen unrichtig gewürdigt habe.

Die Vorinstanz kam dabei zunächst zum Schluss, die hypothetische Annahme der Erstinstanz, die Beschwerdegegnerin hätte selbst bei Vorliegen eines speziellen Beratungsmandats ihre Sorgfaltspflicht erfüllt, sei nicht zu beanstanden. Eine unrichtige Tatsachenfeststellung oder eine unrichtige Tatsachenwürdigung lasse sich nicht ausmachen. Die Erstinstanz habe in diesem Fall von einem

Beweisverfahren über das Zustandekommen und den Inhalt des von der Beschwerdeführerin behaupteten Beratungsvertrages absehen dürfen.

Darüber hinaus setze die Schadenersatzklage der Beschwerdeführerin das Zustandekommen eines Beratungsvertrages voraus. Die Beschwerdegegnerin berufe sich in der Klageantwort auf eine Gefälligkeitshandlung im Rahmen der bestehenden Konto/Depotbeziehung und verneine das Zustandekommen eines zusätzlichen Beratungsvertrages. Es hätte deshalb der Beschwerdeführerin obliegen, spätestens mit der Replik die für das Zustandekommen eines Beratungsvertrages notwendigen Tatsachen im Einzelnen zu behaupten. Dieser Substanziierungspflicht sei die Beschwerdeführerin im erstinstanzlichen Verfahren nicht nachgekommen. Die Angaben der Beschwerdeführerin würden daher als Basis für ein Beweisverfahren über das Zustandekommen eines bestimmten Beratungsvertrages nicht ausreichen, weshalb die Erstinstanz auch mangels Substanziierung vom Beweisverfahren absehen dürfen. Da entweder gar kein Beratungsmandat bestanden habe oder aber die Sorgfaltspflichten von der Beschwerdegegnerin erfüllt worden seien, fehle im einen wie im anderen Fall eine Grundvoraussetzung für die von der Beschwerdeführerin angestrebte Schadenersatzklage, weshalb die Abweisung der Klage durch die Erstinstanz zu Recht erfolgte.

Schliesslich erwog die Vorinstanz, dass die Erstinstanz die Klage auch mit der weiteren Begründung abgewiesen habe, die Klage hätte in USD und nicht in Schweizer Franken erhoben werden müssen. Die Vorinstanz schnitt im angefochtenen Entscheid diese Problematik an, erwog aber, dass auf weitergehende Ausführungen zur Fremdwährungsschuld verzichtet werden könne, da die Klage bereits aus den vorstehenden Gründen abzuweisen sei.

#### 4.

**4.1.** Beruht der Entscheid der Vorinstanz, wie hier, auf mehreren selbstständig tragenden Begründungen, die je für sich den Ausgang des Rechtsstreites besiegeln, so hat sich die beschwerdeführende Partei unter Einhaltung der Begründungsanforderungen nach Art. 42 Abs. 1 und Art. 106 Abs. 2 BGG mit jeder einzelnen auseinanderzusetzen, andernfalls wird auf die Beschwerde nicht eingetreten (BGE 142 III 364 E. 2.4 S. 368; 138 III 728 E. 3.4 S. 735).

**4.2.** Die Beschwerdeführerin wendet sich gegen alle Begründungen der Vorinstanz. Bezüglich der mangelnden Substanziierung trägt sie vor, in ihrer erstinstanzlichen Klagebegründung, Seite 4, sei klar festgehalten worden, dass ihr Ehemann nach einem Produkt gefragt habe, welches den Spotpreis von Rohöl im Verhältnis 1 zu 1 widerspiegle. Mithin habe der Kunde klar geäussert, was er wollte. Die Äusserungen der Kundenbetreuerin im Zusammenhang mit den beiden Fact-Sheets ("Here you are!" und "Issuer") hätten vom Kunden klar dahin verstanden werden können und dürfen, man biete ihm hiermit das gewollte Produkt an, zumal weitere Hinweise unterblieben seien. Weitere Worte als diejenigen, welche die Beschwerdeführerin erwähnt habe, habe die Kundenbetreuerin nicht fallen gelassen. Diese konkrete Weisung ihres Ehemanns habe dahin gelautet, ihm ein Produkt anzubieten, welches den Spotpreis von Rohöl im Verhältnis 1 zu 1 widerspiegle. Eine andere Anweisung habe der Genannte nicht erteilt. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz könne die Frage, ob in concreto ein Beratungsmandat bestanden habe oder aber die Sorgfaltspflicht von der Beschwerdegegnerin erfüllt worden sei, allein dann beantwortet werden, wenn hinsichtlich dem Inhalt und dem Ablauf der Besprechung ein Beweisverfahren durchgeführt werde. Verhalte es sich so, wie die Beschwerdeführerin in ihren Rechtsschriften darlegt habe, dann sei die Willensäusserung ihres Ehemanns klar gewesen, ebenso, dass die Kundenberaterin ihn nicht darauf hingewiesen habe, dass es ein solches Produkt nicht gebe, und ihm in Wirklichkeit ein aliud angeboten habe.

**4.3.** Die Vorinstanz ging bei der Beurteilung der hinreichenden Substanziierung des behaupteten Beratungsvertrages auf die Ausführungen der Beschwerdeführerin in ihrer erstinstanzlichen Klageschrift, Seite 4, und Replikenschrift, Ziff. II/2.4, ein und legte im Einzelnen dar, warum diese Vorbringen nicht genügten. Indem die Beschwerdeführerin dagegen bloss unter Verweis auf Seite 4 ihrer Klageschrift erneut den Ablauf der Besprechung vom 22. Dezember 2014 schildert und sich auf den Standpunkt stellt, dass die Willensäusserungen von ihrem Ehemann und der Kundenberaterin klar gewesen seien, setzt sie sich mit diesen Erwägungen nicht rechtsgenügend (Erwägung 2) auseinander. Sie zeigt darüber hinaus auch nicht hinreichend auf, inwiefern die Vorinstanz diesbezüglich Bundesrecht verletzt haben soll. Solches ist im Übrigen auch nicht erkennbar, wobei auf die zutreffende Erwägung 5.4.2 S. 15 - 17 im angefochtenen Entscheid verwiesen werden kann (Art. 109 Abs. 3 BGG).

Mangels hinreichender Behauptungen war die Erstinstanz damit weder gehalten noch befugt, bezüglich des Beratungsvertrages ein Beweisverfahren durchzuführen. Soweit die Beschwerdeführerin anderes

geltend macht, verkennt sie mit ihrer Argumentation, dass das Beweisverfahren nicht dazu dient, fehlende Behauptungen der Parteien zu ergänzen. Vielmehr setzt das Beweisverfahren solche voraus (BGE 144 III 67 E. 2.1 S. 69). Auch insoweit gehen ihren Ausführungen fehl.

**4.4.** Damit trägt die Erwägung der Vorinstanz, wonach die Erstinstanz mangels hinreichender Substanziierung von einem Beweisverfahren absehen konnte. Bei dieser Sachlage braucht auf die anderen Begründungen der Vorinstanz und die dagegen von der Beschwerdeführerin erhobenen Rügen nicht eingegangen zu werden.

**5.**

Die Beschwerde ist nach dem Gesagten im Verfahren nach Art. 109 Abs. 2 lit. a und Abs. 3 BGG ohne Einholung von Vernehmlassungen und mit summarischer Begründung abzuweisen, soweit darauf überhaupt eingetreten werden kann.

**6.**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird die Beschwerdeführerin kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG). Der Beschwerdegegnerin, die sich nur zum Gesuch um aufschiebende Wirkung zu äussern hatte, ist eine reduzierte Partei-entschädigung für das bundesgerichtliche Verfahren zuzusprechen.

#### **Demnach erkennt das Bundesgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

**2.**

Die Gerichtskosten von Fr. 2'000.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

**3.**

Die Beschwerdeführerin hat die Beschwerdegegnerin für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 500.- zu entschädigen.

**4.**

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Zürich, II. Zivilkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 24. November 2020

Im Namen der I. zivilrechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Die Präsidentin: Kiss

Der Gerichtsschreiber: Brugger