



Mitwirkend: Oberrichterin Dr. Claudia Bühler, Vizepräsidentin, Oberrichter Dr. Daniel Schwander, Handelsrichter Dr. Felix Graber, Handelsrichterin Ursula Suter und Handelsrichter Thomas Steinebrunner sowie Gerichtsschreiber Jan Busslinger

## Urteil vom 18. März 2019

in Sachen

**A.**\_\_\_\_\_,

Kläger

vertreten durch Rechtsanwältin Prof. Dr. iur. X1.\_\_\_\_\_

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X2.\_\_\_\_\_

gegen

**B.**\_\_\_\_\_ **SA,**

Beklagte

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y1.\_\_\_\_\_

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur., LL.M. Y2.\_\_\_\_\_

betreffend **Forderung**

**Rechtsbegehren:**

(act. 1 S. 2)

1. Die Beklagte sei zu verpflichten, dem Kläger USD 2'356'090.- zuzüglich 5 % Zins seit 28. Januar 2014 zu bezahlen.
2. *Eventualiter* sei die Beklagte zu verpflichten, dem Kläger TRY 5'546'500.- zuzüglich Währungsschaden im Umfang der Entwertung der Türkischen Lira gegenüber dem US-Dollar und 5 % Zins seit 28. Januar 2014 zu bezahlen, vorbehaltlich Bezifferung, Anpassung und Nachklage.
3. *Sub-eventualiter* sei die Beklagte zu verpflichten, dem Kläger TRY 5'546'500.- zuzüglich Schadenszins (samt Zinseszins) zu Zinssätzen für einmonatige Treuhandanlagen in Türkischer Lira seit 28. Januar 2014 zu bezahlen, vorbehaltlich Bezifferung, Anpassung und Nachklage.
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beklagten.

**Mit der Replik ergänztes Rechtsbegehren:**  
(act. 32 S. 2)

1. Die Beklagte sei zu verpflichten, dem Kläger **USD 2'356'090.- zuzüglich 5 % Zins** seit 28. Januar 2014 zu bezahlen.
2. *Eventualiter* sei die Beklagte zu verpflichten, dem Kläger TRY 5'546'500.- zuzüglich Währungsschaden im Umfang von TRY 3'808'755.- (Stand: 20. März 2018), somit insgesamt **TRY 9'355'255.- zuzüglich 5 % Zins** seit 28. Januar 2014 zu bezahlen, vorbehältlich Anpassung bis zum Urteilszeitpunkt.
3. *Sub-eventualiter* sei die Beklagte zu verpflichten, dem Kläger **TRY 5'546'500.- zuzüglich entgangenen Zinsertrag** seit 13. Februar 2014 von bisher TRY 2'415'091.12 (Stand: 13. März 2018) und weiter aufgerechnet bis zum Urteilszeitpunkt zu den jeweils gültigen Zinssätzen für einmonatige Treuhandanlagen in Türkischer Lira (bisher durchschnittlich 9.67 %) zu bezahlen, vorbehältlich Anpassung und Aufrechnung bis zum Urteilszeitpunkt.
4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beklagten.

**Sachverhalt und Verfahren**

A. Sachverhalt

a. Prozessgegenstand und Parteien

Der Kläger verlangt von der Beklagten Schadenersatz aus pflichtwidriger Anlageberatung.

Der Kläger wurde am tt. April 1967 in ... [Ortschaft] (Türkei) geboren (act. 1 Rz. 6; act. 22 Rz. 43). Derzeit lebt er in Neuseeland (act. 1 Rz. 8; act. 22 Rz. 43).

Die Beklagte ist eine Aktiengesellschaft schweizerischen Rechts mit Sitz in C.\_\_\_\_\_ und mehreren Zweigniederlassungen, u.a. einer in Zürich (act. 1 Rz. 4, 5; act. 22 Rz. 44; act. 23/4). Sie bezweckt u.a. den Betrieb einer Bank und die Tätigkeit als Effekthändlerin (act. 23/4).

b. Unbestrittener Sachverhalt

Die streitgegenständliche Geschäftsbeziehung eröffnete der Kläger am 20. November 2005 bei der D.\_\_\_\_\_ Bank (act. 1 Rz. 11, 43; act. 22 Rz. 45; act. 3/19). Ab Frühjahr 2011 betreute die Kundenberaterin E.\_\_\_\_\_ diese Geschäftsbeziehung (act. 1 Rz. 11, 16, 46; act. 22 Rz. 124-127). Am tt.mm.2011 (Publikation im Schweizerischen Handelsamtsblatt; Art. 22 Abs. 1 FusG) übernahm die Beklagte die D.\_\_\_\_\_ BANK (Switzerland) AG auf dem Wege der Absorptionsfusion (act. 1 Rz. 2, 17; act. 22 Rz. 45, 115; act. 3/4).

Am 17. Juni 2013 verkaufte die Kundenberaterin des Klägers 300 Call-Optionskontrakte auf USD 50'000 in drei Tranchen zu je 100 Kontrakten mit jeweils unterschiedlichen Ausübungsdaten und -preisen für jeweils unterschiedliche Optionsprämien: 100 Kontrakte zu 1.8850 am 24. Juni 2013 für 0.0028 (insgesamt TRY 14'000), 100 Kontrakte zu 1.8950 am 1. Juli 2013 für 0.0038 (insgesamt TRY 19'000) und 100 Kontrakte zu 1.9050 am 8. Juli 2013 für 0.0048 (insgesamt TRY 24'000; act. 1 Rz. 56, 65; act. 3/23). Der Kläger verpflichtete sich, dem Käufer bei Ausübung der Option am Ausübungsdatum jeweils USD 50'000 zum vereinbarten Ausübungspreis zu liefern (act. 1 Rz. 57, 60). Die Optionsprämien von insgesamt TRY 57'000 überwies die Kundenberaterin zusammen mit dem vorbestehenden Habensaldo von rund TRY 6'000 zu einem Gegenwert von USD 33'297.53 auf das USD-Konto des Klägers (act. 1 Rz. 67; act. 3/25). In der Zeit vom 17. Juni 2013 bis zum 24. Juni 2013 stieg der USD/TRY-Wechselkurs von 1.872 auf 1.9405 (act. 1 Rz. 55, 65, 69; act. 22 Rz. 141). Da der Käufer der ersten Tranche die Optionen am 24. Juni 2013 ausübte, musste die Kundenberaterin bzw. der Kläger ihm USD 5 Mio. zum Ausübungspreis von 1.885, insgesamt

TRY 9'425'000, liefern (act. 1 Rz. 69; act. 3/25). Diese musste die Kundenberaterin zum aktuellen Kurs von 1.9405, insgesamt TRY 9'702'500, am Markt beschaffen, weil auf dem USD-Konto des Klägers keine ausreichenden Mittel vorhanden waren (act. 1 Rz. 69; act. 3/25). Es ergab sich ein Bruttoverlust von TRY 277'500 (act. 1 Rz. 70) bzw. (unter Berücksichtigung der erzielten Prämie von TRY 14'000) ein Nettoverlust von TRY 263'500 (act. 1 Rz. 75). Die Kundenberaterin deckte diesen Verlust, indem sie eine neue Tranche von 100 Kontrakten mit Ausübungsdatum am 17. Juli 2013 zu einem Ausübungspreis von 1.8930 für eine Prämie von 0.05670, insgesamt TRY 283'500, schrieb (sog. Rollen; act. 1 Rz. 72, 73, 74; act. 22 Rz. 150, 152; act. 3/25). Den Überschuss von TRY 6'000 überwies sie auf das USD-Konto des Klägers zum Gegenwert von USD 3'066.55 (act. 1 Rz. 73; act. 3/25). In derselben Weise verfuhr die Kundenberaterin bei den beiden anderen Tranchen (act. 1 Rz. 78, 79). In der Folge rollte die Kundenberaterin die drei Tranchen insgesamt achtzehnmal auf dieselbe Weise (act. 1 Rz. 82, 84; act. 22 Rz. 150, 152).

Am 27. Januar 2014 wurden alle offenen Positionen geschlossen, indem die Beklagte die offenen Kontrakte zum aktuellen Tagespreis (Prämie) am Markt zurückkaufte (act. 1 Rz. 87; act. 22 Rz. 70, 152). Die Rückkaufsprämien dieser drei letzten offenen Tranchen beliefen sich auf TRY 5'876'500 (act. 1 Rz. 87; act. 3/28).

c. Parteistandpunkte

aa. Der Kläger behauptet, er habe bei der Anlage seiner persönlichen Ersparnisse keine Risiken eingehen und nur in sichere und werterhaltende Titel investieren wollen, insbesondere nach den Erfahrungen in der Finanzkrise 2007/2008 (act. 1 Rz. 15). Gegenüber seiner Kundenberaterin habe er erklärt, dass er keine Risiken eingehen wolle, und ausdrücklich gewünscht, dass die aus den Zeiten des vorherigen Kundenberaters stammenden Anlagen in TRY reduziert werden sollten; im Übrigen habe er immer wieder erklärt, dass er Probleme mit dem Online-Banking habe, die Bewegungen in seinem Portfolio nicht verfolgen und nicht überwachen könne, und dass er seiner Kundenberaterin vollständig vertrauen müsse und grundsätzlich ihre Empfehlungen befolgen werde (act. 1 Rz. 16). Die

Kundenberaterin habe [im Jahre 2013] von Fremdwährungsgeschäften zu schwärmen begonnen, jedoch habe er weder Zeit noch Interesse gehabt, sich mit dem Thema zu beschäftigen (act. 1 Rz. 18). Die Kundenberaterin habe jedoch nicht locker gelassen und ihm versichert, dass es sich bei den besagten Geschäften um eine äusserst sichere Anlage handle, dass technisch gesehen kein Risiko bestehe, das Geld zu verlieren, und dass sie damit ein regelmässiges Einkommen erzielen könne (act. 1 Rz. 19). Hierzu verweist der Kläger auf die E-Mail vom 22. Mai 2013, welche die Kundenberaterin dem Kläger am 28. Mai 2013 und am 6. Juni 2013 erneut sandte (act. 1 Rz. 92-125; act. 3/29). Aufgrund dieser Zusicherung habe der Kläger dem Drängen der Kundenberaterin irgendwann einmal nachgegeben (act. 1 Rz. 19). Danach habe die Kundenberaterin, auch bei einem Treffen am 30. Juli 2013 in Istanbul, das Thema nie mehr erwähnt (act. 1 Rz. 20, 126). Nachdem die Kundenberaterin mit E-Mail vom 1. November 2013 dringend um Unterzeichnung eines "Special Fiduciary Mandate", eines "Framework Agreement on Instructions for Specific Transactions" und einer Empfangsbestätigung gebeten habe (act. 1 Rz. 22, 23, 128; act. 3/7-8), habe er mit E-Mail vom 4. November 2013 um eine Begründung, weshalb er zu erklären habe, die speziellen Risiken der ihm als risikolos empfohlenen Transaktionen zu verstehen und zu akzeptieren, und um eine Bestätigung des USD-Saldos bei Schliessung der Forex-Positionen gebeten (act. 1 Rz. 26; act. 3/9). Nachdem er die E-Mail aufgrund der Abwesenheitsnotiz der Kundenberaterin gleichentags an deren Assistenten weitergeleitet habe (act. 1 Rz. 27, 131; act. 3/10-11), habe ihn die Kundenberaterin kurz darauf nachmittags angerufen und ihm versichert, dass alles in Ordnung sei, dass es sich bei den Formularen um eine blosser Formalität handle und er sich wegen der Forex-Geschäfte nicht zu beunruhigen brauche, da sein Geld sicher sei und er keine Verluste zu befürchten habe (act. 1 Rz. 28, 131, 135). Auf Bitte des Klägers habe die Kundenberaterin gegen Abend auch eine entsprechende E-Mail verfasst (act. 1 Rz. 29, 135; act. 3/12), worauf der Kläger die drei Formulare unterzeichnet habe (act. 1 Rz. 29; act. 3/13). Danach habe er nichts mehr von der Kundenberaterin gehört (act. 1 Rz. 31). Am 24. Januar 2014 habe ihm der Assistent der Kundenberaterin telefonisch eröffnet, diese habe mit hochriskanten Optionsgeschäften zulasten zahlreicher Kunden grosse Verluste

erlitten und sein Konto sei mit einem Verlust von über 2 Millionen USD davon betroffen (act. 1 Rz. 32, 164).

Der Kläger ist der Auffassung, die Beklagte sei durch ihr vertragswidriges Verhalten dem Kläger gegenüber schadenersatzpflichtig (act. 1 Rz. 207, 210). Die Beklagte habe ihre Pflicht zur korrekten und angemessenen Information und Aufklärung über Chancen und Risiken der vorgeschlagenen Anlagegeschäfte einschliesslich Suitability-Prüfung mehrfach bewusst verletzt, das Spekulieren mit FX-Optionen habe weder der tatsächlichen Risikobereitschaft des Klägers noch dem von der Beklagten (ohne Wissen des Klägers) dokumentierten Anlageprofil "Balanced" entsprochen. Der Verkauf von Call-Optionen USD/TRY habe diametral dem ausdrücklichen Wunsch des Klägers, nicht mehr in TRY zu investieren, widersprochen (act. 1 Rz. 202, 203). Zudem habe die Beklagte die aufgrund ihres besonderen Vertrauensverhältnisses mit dem Kläger bestehende Pflicht, die betreffenden Anlagen ständig zu überwachen und den Kläger unaufgefordert vor sich abzeichnenden Gefahren zu warnen, mehrfach bewusst verletzt (act. 1 Rz. 206).

Der Kläger macht einen Bruttoverlust von USD 2'522'103 geltend, welchen er aufgrund des Gesamtbetrags für die am 27. Januar 2014 fällig gewordenen Rückkaufsprämien der letzten drei Tranchen von TRY 5'876'500 und einem TRY/USD-Tageskurs von 2.33 berechnet (act. 1 Rz. 87, 210, 211; act. 3/27), und zieht davon die erzielten Prämien von USD 166'013 ab, woraus sich ein Nettoverlust von USD 2'356'090 ergebe (act. 1 Rz. 88, 211; act. 32 Rz. 28, 29). Der Kläger ist der Auffassung, die Beklagte habe dem Kläger den Schaden in der Höhe des Nettoverlusts zu ersetzen und ab 28. Januar 2014 zu einem Zinssatz von 5 % zu verzinsen (act. 1 Rz. 210; act. 32 Rz. 27). Der am 27. Januar 2014 realisierte Nettoverlust entspreche gleichzeitig auch dem Schaden per 27. Januar 2014, denn der sonst bei Anlageschäden geforderte Vergleich zwischen der tatsächlichen und einer hypothetischen Entwicklung des pflichtwidrig angelegten Vermögens erübrige sich, namentlich da es beim pflichtwidrigen Verkauf einer Option gar keine alternative Anlage bzw. kein Vermögen gebe, das im Zeitpunkt des Verkaufs in eine

alternative Anlage hätte investiert werden können (act. 1 Rz. 210; act. 32 Rz. 18, 19).

bb. Demgegenüber behauptet die Beklagte, der Kläger sei ein aggressiver Anleger gewesen, der seine Gewinne habe maximieren wollen (act. 22 Rz. 7, 49, 108) und dessen Anlageprofil auf Wachstum ausgerichtet gewesen sei (act. 22 Rz. 48.5, 48.6). Der Kläger habe gegenüber seiner Kundenberaterin anlässlich eines Telefongesprächs vom 11. April 2011 zu verstehen gegeben, dass er einen Gewinn erwarte, welcher überdurchschnittlich ausfallen sollte (act. 22 Rz. 48.3; act. 3/21 S. 05304049), und dass er gegenüber TRY positiv eingestellt sei (act. 22 Rz. 109; act. 3/22 S. 05304059). Der Kläger sei ein überaus erfahrener Anleger, der über Jahre hinweg mit mehreren Banken zusammengearbeitet habe (act. 22 Rz. 54.1), und er sei mit der Funktionsweise und den Risiken von Optionsgeschäften bestens vertraut (act. 22 Rz. 54.2); bei der Kontoeröffnung im November 2005 sei der Kläger zudem noch einmal ausdrücklich unter anderem auf die mit Optionen verbundenen Risiken hingewiesen worden und habe erklärt, von der Beklagten die Broschüre "Special Risks in Securities Trading" erhalten und zur Kenntnis genommen zu haben (act. 22 Rz. 54.3; act. 3/19), zu deren aktualisierter Version er im Dezember 2008 nochmals einen Link zugesandt erhalten habe (act. 22 Rz. 54.4; act. 23/45; act. 23/46). Der Kläger habe die Investitionen in die Fremdwährungsoptionen instruiert (act. 22 Rz. 60, 110). Der Kläger habe sich mehrfach erfolgreich in das E-Banking der Beklagten einloggen, seine Kontounterlagen konsultieren (act. 22 Rz. 51.3, 105) und diese als langjähriger und erfahrener Anleger verstehen können (act. 22 Rz. 107). Die gescheiterten Anmeldeversuche seien fast ausschliesslich auf die Verwendung einer falschen PIN durch den Kläger zurückzuführen (act. 22 Rz. 105, 174; act. 23/21). Er habe die auf TRY bezogenen früheren Anlagen in Double Currency Units (DOCU) und Dual Currency Deposits (DCD) sowie im Jahre 2012 getätigte Fremdwährungsoptionsgeschäfte nicht beanstandet (act. 22 Rz. 48.6, 48.7, 149). Die Angaben in der E-Mail vom 22. Mai 2013 seien weder unvollständig noch irreführend gewesen (act. 22 Rz. 150-161). Es sei unzutreffend, dass die Kundenberaterin seit Juni 2013 mit dem Kläger nicht mehr über die Fremdwährungsoptionen gesprochen habe, was bereits durch die in den Contact Reports dokumentierten Konversatio-

nen widerlegt werde; der Kläger habe die Strike Levels der Optionen jeweils selber bestimmt und der Kundenberaterin entsprechend mitteilen müssen (act. 22 Rz. 113, 164). In der E-Mail vom 4. November 2013, deren Inhalt sich weitgehend mit der E-Mail vom 22. Mai 2013 decke (act. 22 Rz. 168), habe die Kundenberaterin dem Kläger nicht bestätigt, dass Optionsgeschäfte mit keinerlei Risiken verbunden seien, sondern dass die von ihm unterzeichneten Dokumente betreffend die abermals erfolgte Risikoaufklärung zur Schliessung der "Lücken in unserem Dossier" erforderlich seien (act. 22 Rz. 111). Das im Contact Report vom 7. November 2013 vermerkte Treffen habe stattgefunden (act. 22 Rz. 167, 171); die Kundenberaterin habe dem Kläger am 29. November 2013 einen Kontoauszug gesandt (act. 22 Rz. 51.7, 114, 140; act. 23/44) und mit ihm am 20. Januar 2014 telefoniert (act. 22 Rz. 114, 171, 181; act. 3/33).

Die Beklagte ist der Auffassung, es liege keine Vertragsverletzung (act. 22 Rz. 59) und folglich keine Haftbarkeit der Beklagten vor (act. 22 Rz. 66). Der Kläger habe die Fremdwährungsoptionen jedenfalls rechtswirksam genehmigt, selbst wenn diese ursprünglich vom Kläger nicht instruiert gewesen wären (act. 22 Rz. 62). Im Rahmen von Execution-Only- und Anlageberatungsverträgen bestehe grundsätzlich keine Risikoaufklärungspflicht der Bank; zudem sei der Kläger bereits vor Eröffnung der Geschäftsbeziehung mit der Beklagten umfassend über die mit Optionsgeschäften verbundenen Investitionsrisiken aufgeklärt gewesen und habe deshalb in Bezug auf die streitgegenständlichen Transaktionen keiner Risikoaufklärung durch die Beklagte mehr bedurft (act. 22 Rz. 65.1). Die streitgegenständlichen Fremdwährungsoptionsgeschäfte hätten bestens in das Risikoprofil des Klägers als überaus aggressiver und gewinnorientierter Investor gepasst (act. 22 Rz. 65.2). Im Rahmen von Execution-Only- und Anlageberatungsverträgen seien Banken nicht gehalten, die Anlagen ihrer Kunden zu überwachen; zudem sei nicht ersichtlich, weshalb die Kundenberaterin die massive Abschwächung der TRY bzw. die sich angeblich "abzeichnenden Gefahren" besser hätte antizipieren müssen als der mit dem türkischen Geld- und Anlagenmarkt ebenfalls bestens vertraute Kläger (act. 22 Rz. 65.3).

Die Beklagte bestreitet das Quantitativ des vom Kläger behaupteten Nettoverlusts, da dieser die in seiner Rechtsschrift enthaltenen Zahlen nicht durch hinreichend bestimmte Urkunden nachgewiesen habe und sich der eingeklagte Betrag auch nicht aus den Aufstellungen des Klägers ergebe (act. 22 Rz. 71.2, 72). Die Beklagte ist der Auffassung, der Kläger hätte aufzeigen müssen, mit welchen Anlagen, wenn nicht mit den besagten Fremdwahrungsoptionen, er seine hohen Gewinnerwartungen hätte erfüllen wollen, und wie sich die entsprechenden Anlagen im streitrelevanten Zeitraum im Vergleich zu den Optionen wertmässig entwickelt hätten (act. 22 Rz. 71.1). Da die Optionsprämien in TRY gutgeschrieben worden seien, hätte der Kläger den Schaden in TRY ohne Währungsverluste einklagen müssen (act. 22 Rz. 71.3).

cc. Auf die weiteren Ausführungen der Parteien ist – soweit erforderlich – nachfolgend einzugehen (act. 1; act. 22; act. 32; act. 36; act. 44; act. 45; act. 46).

## B. Prozessverlauf

Der Kläger machte die Klage am 17. März 2017 am hiesigen Gericht anhängig (act. 1; act. 2; act. 3/2-59). Die Zustellung der Klage (act. 1) an die Beklagte erfolgte mit Verfügung vom 21. März 2017 (act. 4) am 24. März 2017 (act. 5/2), jene der Klagebeilagen (act. 3/2-59) am 28. März 2017 (act. 6). Den ihm mit Verfügung vom 21. März 2017 (act. 4) auferlegten Kostenvorschuss von CHF 45'000.00 leistete der Kläger am 27. März 2017 innerhalb der angesetzten Frist (act. 7). Nachdem der Beklagten mit Verfügung vom 3. April 2017 eine Frist zur Einreichung einer Klageantwort angesetzt worden war (act. 8), stellte sie mit Eingabe vom 12. April 2017 einen Antrag auf Leistung einer Sicherheit für die Parteientschädigung (act. 10; act. 11; act. 12/1). Der Kläger, welchem der Antrag der Beklagten mit Verfügung vom 18. April 2017 zur Stellungnahme zugestellt worden war (act. 13), leistete die von der Beklagten beantragte Sicherheit von CHF 67'342.00 am 21. April 2017 (act. 15; act. 16). Die Beklagte reichte die Klageantwort am 21. August 2017 innerhalb der mit Verfügung vom 25. April 2017 (act. 17) (neu) angesetzten und mit Verfügung vom 6. Juni 2017 im Sinne einer Notfrist erstreckten (act. 19; act. 20) Frist ein (act. 22; act. 23/1-47). Mit Verfügung vom 25. August 2017 wurde das Doppel der Klageantwort dem Kläger zugestellt und

die Prozessleitung an Oberrichter Dr. Daniel Schwander als Instruktionsrichter delegiert (act. 24). Anlässlich der Vergleichsverhandlung vom 16. Januar 2018 erzielten die Parteien keine Einigung (act. 26; Prot. S. 9-10). Der Kläger reichte die Replik am 20. März 2018 innerhalb der mit Verfügung vom 18. Januar 2018 (act. 30) angesetzten Frist ein (act. 32; act. 33/60-69). Am 11. Juni 2018 reichte die Beklagte innerhalb der ihr mit Verfügung vom 26. März 2018 (act. 34) angesetzten Frist die Duplik ein (act. 36; act. 37/48-56). Das Doppel der Duplik wurde dem Kläger mit Verfügung vom 18. Juni 2018 zugestellt und der Eintritt des Aktenschlusses festgestellt (act. 38). Mit Verfügung vom 25. Juni 2018 wurde das Gesuch des Klägers vom 22. Juni 2018 um Ansetzung einer Frist zur Stellungnahme zu den Dupliknoten der Beklagten (act. 39A; act. 40) abgewiesen (act. 41). Der Kläger reichte am 2. Juli 2018 eine Stellungnahme zu den Dupliknoten ein (act. 44). Die Beklagte nahm am 12. Juli 2018 (act. 45), der Kläger wiederum am 25. Juli 2018 (act. 46) Stellung.

Mit Verfügung vom 1. Februar 2019 wurde den Parteien Frist angesetzt, um sich zur Durchführung der mündlichen Hauptverhandlung zu äussern, mit der Androhung, bei Stillschweigen werde Verzicht auf Hauptverhandlung angenommen (act. 48). Die Beklagte verzichtete mit Eingabe vom 5. Februar 2019 unter Vorbehalt der Durchführung eines Beweisverfahrens auf die Durchführung der mündlichen Hauptverhandlung (act. 50). Der Kläger liess sich nicht vernehmen, weshalb androhungsgemäss ebenfalls von einem Verzicht auszugehen ist. Die Durchführung einer mündlichen Hauptverhandlung erweist sich nicht als notwendig.

Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

## **Erwägungen**

### 1. Formelles

1.1. Der Kläger hat seinen Wohnsitz in Neuseeland, die Beklagte ihren Sitz in der Schweiz (act. 1 Rz. 4). Haben die Parteien ihren (Wohn-)Sitz in unterschiedli-

chen Staaten, liegt ein internationales Verhältnis vor (BGE 131 III 76 E. 2.3 S. 79-80). Die internationale Zuständigkeit beruht auf Art. 2 Abs. 1 LugÜ.

1.2. Der Kläger begründet die Zuständigkeit mit dem Gerichtsstand der Niederlassung der Beklagten in Zürich (act. 1 Rz. 4). Die Beklagte beruft sich auf Art. 27 ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen vom Januar 2013 (act. 22 Rz. 30, 102; act. 23/1), erhebt jedoch keine Einrede der Unzuständigkeit (act. 22 Rz. 30). Eine amtswegige Prüfung der Gerichtsstandsvereinbarung erfolgt nicht (BERNHARD BERGER, in: Lugano Übereinkommen, Basler Kommentar, hrsg. von Christian Oetiker/Thomas Weibel, 2. Aufl. 2016, N. 60 zu Art. 23 LugÜ). Insoweit ist auf den Klägervortrag abzustellen und die Zuständigkeit auf den gesetzlichen Gerichtsstand der Niederlassung zu stützen. Die örtliche Zuständigkeit beruht auf Art. 112 Abs. 2 IPRG.

1.3. Die sachliche Zuständigkeit richtet sich nach Art. 6 Abs. 2 und 3 ZPO i.V.m. § 44 lit. b GOG.

1.4. Die weiteren Prozessvoraussetzungen sind ebenfalls erfüllt.

1.5. Demnach ist die Klage zulässig, weshalb auf sie einzutreten ist.

## 2. Materielles

### 2.1. Rechtsnatur der Geschäftsbeziehung

2.1.1. Unbestritten ist, dass die Parteien die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Rechtsvorgängerin der Beklagten vom 20. November 2015 und der Beklagten vom Januar 2013 gültig vereinbart haben (act. 22 Rz. 31), wobei für den streitgegenständlichen Zeitraum auf die Allgemeinen Geschäftsbedingungen vom Januar 2013 abzustellen ist. In Art. 27 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten vom Januar 2013 vereinbarten die Parteien die Anwendbarkeit des schweizerischen Rechts (act. 22 Rz. 31; act. 23/1). Gestützt auf Art. 116 Abs. 1 IPRG gelangt das schweizerische Recht zur Anwendung.

2.1.2. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichts kann der Anlagefähigkeit eine reine Konto-/Depotbeziehung, ein Anlageberatungs- oder ein Ver-

mögensverwaltungsverhältnis zugrunde liegen (BGE 144 III 155 E. 2.1 S. 156; BGE 138 III 755 E. 5.5. S. 764; BGE 133 III 97 E. 7.1 S. 102; BGer 4A\_54/2017 vom 29. Januar 2018 E. 5.1.1; 4A\_436/2016, 4A\_466/2016 vom 7. Februar 2017 E. 3.1; 4A\_593/2015 vom 13. Dezember 2016 E. 7.1.1; 4A\_90/2011 vom 22. Juni 2011 E. 2.2.1).

Die Vermögensverwaltung unterscheidet sich von der Anlageberatung dadurch, dass der Vermögensverwalter im Rahmen der vereinbarten Anlagestrategie die Transaktionen selbstständig ausführt, während bei der Anlageberatung die Weisungs- und Entscheidungsbefugnis beim Kunden verbleibt (BGE 144 III 155 E. 2.1.1 S. 156-157; BGE 138 III 755 E. 5.5. S. 764; BGer 4A\_54/2017 vom 29. Januar 2018 E. 5.1.3; 4A\_436/2016, 4A\_466/2016 vom 7. Februar 2017 E. 3.1; 4A\_336/2014 vom 18. Dezember 2014 E. 4.1; 4A\_525/2011 vom 3. Februar 2012 E. 3.1; 4A\_90/2011 vom 22. Juni 2011 E. 2.2.1; 4A\_521/2008, 4A\_523/2008 vom 26. Februar 2009 E. 5.1; 4A\_168/2008 vom 11. Juni 2008 E. 2.1).

In Abgrenzung zu einer reinen Konto-/Depot-Beziehung steht bei der Anlageberatung die Bank dem Kunden beratend zur Seite (BGE 144 III 155 E. 2.1.1 S. 156-157; BGer 4A\_525/2011 vom 3. Februar 2012 E. 3.1; 4A\_336/2014 vom 18. Dezember 2014 E. 4.1; 4A\_521/2008, 4A\_523/2008 vom 26. Februar 2009 E. 5.1).

Der Kläger ordnet das Rechtsverhältnis zwischen den Parteien nicht ausdrücklich einer der drei Geschäftsbeziehungsarten zu. In tatsächlicher Hinsicht stützt sich der Kläger massgeblich darauf, die Beklagte bzw. seine dortige Kundenberaterin habe ihm die streitgegenständlichen Fremdwährungsoptionen empfohlen (act. 1 Rz. 18, 19). Im Rahmen seiner Ausführungen zur Vertragsverletzung bezieht er sich auf ein besonderes Vertrauensverhältnis, kraft dessen die Beklagte verpflichtet gewesen wäre, die streitgegenständlichen Anlagen ständig zu überwachen und den Kläger unaufgefordert vor sich abzeichnenden Gefahren zu warnen (act. 1 Rz. 206). Die Beklagte verweist darauf, dass im Rahmen von reinen Konto-/Depot- und Anlageberatungsverhältnissen keine Risikoaufklärungspflicht der Bank bestehe (act. 22 Rz. 65.1).

Tritt die Bank mit einer konkreten Anlageempfehlung an den Kunden, handelt es sich dessen ungeachtet, dass eine reine Konto-/Depot-Beziehung vereinbart worden ist, um eine Anlageberatung (vgl. BGer 4A\_54/2017 vom 29. Januar 2018 E. 5.2). Auch das Vorliegen eines besonderen Vertrauensverhältnisses macht eine formelle Grundlage für einen Anlageberatungsvertrag entbehrlich (BGE 133 III 97 E. 7.1.2 und 7.2 S. 103; BGer 4A\_525/2011 vom 3. Februar 2012 E. 3.1; 4C.45/2001 vom 31. August 2001 E. 4a = SJ 2002 I 274; 4C.166/2000 vom 8. Dezember 2000, E. 5b/dd; SJ 1999 I 205 E. 3b S. 207-208). Ein Anlageberatungsverhältnis untersteht dem Auftragsrecht (BGE 144 III 155 E. 2.2 S. 157-158; BGer 4A\_168/2008 vom 11. Juni 2008 E. 2.3; P. CHRISTOPH GUTZWILLER, Rechtsfragen der Vermögensverwaltung, 2008, S. 251-252; DERS., Schadensstiftung und Schadensberechnung bei pflichtwidriger Vermögensverwaltung und Anlageberatung, SJZ 101 [2005] 357, S. 358). Das Auftragsrecht gelangt auch auf ein Vermögensverwaltungsverhältnis zur Anwendung (BGE 132 III 460 E. 4.1 S. 464-465; BGE 124 III 155 E. 2b S. 161; BGE 115 II 62 E. 1 S. 63; BGer 4A\_90/2011 vom 22. Juni 2011 E. 2.2.1; 4A\_210/2009 vom 7. April 2010 E. 3.4; 4A\_168/2008 vom 11. Juni 2008 E. 2.3). Zwischen einem Anlageberatungs- und einem Vermögensverwaltungsverhältnis bestehen lediglich graduelle Unterschiede im Umfang der Informations-, Beratungs- und Überwachungspflichten (BGer 4A\_730/2016 vom 5. Februar 2018 E. 2; 4A\_436/2016, 4A\_466/2016 vom 7. Februar 2017 E. 3.1; 4A\_336/2014 vom 18. Dezember 2014 E. 4.1; 4A\_364/2013, 4A\_394/2013, 4A\_396/2013 vom 5. März 2014 E. 6.2). Nach der Darstellung des Klägers handelt es sich beim streitgegenständlichen Rechtsverhältnis somit nicht mehr nur um eine reine Konto-/Depot-Beziehung.

Als Zwischenergebnis ergibt sich aus dem Klägervortrag mit hinreichender Schlüssigkeit, dass das Vertragsverhältnis zwischen den Parteien als Anlageberatungsvertrag zu qualifizieren ist.

## 2.2. Schadenersatzanspruch

2.2.1. Gemäss Art. 42 Abs. 1 OR hat der Anspruchsteller den Schaden zu beweisen. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts bestimmt sich der haftungsrechtliche Schaden nach der Differenztheorie. Er entspricht "der ungewollten

Verminderung des Reinvermögens" (BGE 142 III 23 E. 4.1 S. 27-28; BGE 132 III 321 E. 2.2.1 S. 323-324), d.h. "der Differenz zwischen dem gegenwärtigen Vermögensstand und dem Stand, den das Vermögen ohne das schädigende Ereignis hätte" (BGE 142 III 23 E. 4.1 S. 27-28; BGE 132 III 321 E. 2.2.1 S. 323-324) bzw. "den Einkünften, die nach dem schädigenden Ereignis tatsächlich erzielt worden sind und denjenigen, die ohne dieses Ereignis zugeflossen wären" (BGE 132 III 321 E. 2.2.1 S. 323-324; s. auch BGE 132 III 564 E. 6.2 S. 575-576; BGE 129 III 331 E. 2.1 S. 332-333; CHRISTOPHE ROSAT, Der Anlageschaden, 2009, S. 27-30; HANS PETER WALTER, Prozessuale Aspekte beim Streit zwischen Kunden und Vermögensverwalter, ZSR 2008 I 99, S. 112). Der Differenzhypothese liegt ein rein ökonomischer Schadensbegriff zugrunde (WALTER, ZSR 2008 I 99, S. 112), welcher lediglich das Wertinteresse des Geschädigten schützt (ROSAT, a.a.O., FN 181 S. 29; DIETER MEDICUS/STEPHAN LORENZ, Schuldrecht I, 21. Aufl. 2015, N 667 [zweiter Absatz]).

Die Unterstellung des Anlageberatungsvertrags unter das Auftragsrecht führt dazu, dass die Beklagte dem Kläger für die geltend gemachten Verletzungen der Aufklärungs- und Beratungspflicht nach Art. 398 Abs. 2 i.V.m. Art. 97 Abs. 1 OR grundsätzlich das Erfüllungsinteresse (positive Interesse) zu ersetzen hat (BGE 144 III 155 E 2.2 S. 157-158; BGer 4A\_374/2018 vom 23. September 2018 E. 3.5; GUTZWILLER, Rechtsfragen, a.a.O., S. 251-252; DERS., SJZ 101 [2005] 357, S. 361-362; zur analogen österreichischen Rechtsprechung GEORG GRAF, OGH: Erfüllungsinteresse statt Vertrauensschaden bei fehlerhafter Anlageberatung!, ecolex 2012, 1055, S. 1056). Insofern verläuft die Schadensberechnung parallel zum Vermögensverwaltungsvertrag, bei dessen Verletzung der Anspruchsteller ebenfalls Anspruch auf den Ersatz des Erfüllungsinteresses hat (BGer 4A\_54/2017 vom 29. Januar 2018 E. 5.3.4; 4A\_364/2013 vom 5. März 2014 E. 7.1; 4A\_168/2008 vom 11. Juni 2008 E. 2.3; 4C.158/2006 vom 10. November 2006 E. 4.4.2; P. CHRISTOPH GUTZWILLER, Unsorgfältige Vermögensverwaltung: Beweislast, Haftungsausschluss und Schadensberechnung, AJP 2000, 57, S. 63, 64; DERS., Rechtsfragen, a.a.O., S. 251-252; ROSAT, a.a.O., S. 48-49; JEAN-MARC SCHALLER, Handbuch des Vermögensverwaltungsrechts, 2013, N 454, 464; WALTER, ZSR 2008 I 99, S. 113-114). In einer früheren Entscheidung hat zwar das Bun-

desgericht auch die Zusprennung des gesamten Anlagebetrages im Sinne des negativen Interesses geschützt (BGE 124 III 155 E. 3d S. 166; dazu GUTZWILLER, Rechtsfragen, a.a.O., S. 253; DERS., SJZ 101 [2005] 357, S. 361-362). Nach der inzwischen gefestigten Rechtsprechung ist jedoch bei einem Anlageberatungsverhältnis das positive Interesse geschuldet, weshalb der Schaden nicht aus der Differenz zwischen dem ursprünglichen Anlagebetrag und dem verbleibenden Wert der Anlage zu berechnen ist (BGer 4A\_374/2018 vom 23. September 2018 E. 3.5; GUTZWILLER, AJP 2000, 57, S. 64).

2.2.2. Der allgemeine Schadensbegriff bedarf im Einzelfall der Konkretisierung, um brauchbare Kriterien für eine Schadensberechnung zu liefern (BGE 144 III 155 E. 2.2 S. 157-158; BGer 4C.158/2006 vom 10. November 2006 E. 4.3). Bei Anlegerschäden ist zum einen nicht das Gesamtvermögen, sondern lediglich das zur Anlage übergebene Vermögen massgebend (BGer 4A\_436/2016, 4A\_466/2016 vom 7. Februar 2017 E. 5.1; WALTER, ZSR 2008 I 99, S. 112-113). Zum anderen ist zwischen der sorgfaltswidrigen Verwaltung des gesamten Portefeuilles durch Verfolgung einer pflichtwidrigen Anlagestrategie und pflichtwidrigen Einzelanlagen durch sorgfaltswidriges Verhalten im Zusammenhang mit einzelnen Posten des Portefeuilles zu unterscheiden (BGE 144 III 155 E. 2.2 S. 157-158; BGer 4A\_436/2016, 4A\_466/2016 vom 7. Februar 2017 E. 5.1; BGer 4C.158/2006 vom 10. November 2006 E. 4.3; GUTZWILLER, Rechtsfragen, a.a.O., S. 254-258; SCHALLER, a.a.O., N 468, 469; WALTER, ZSR 2008 I 99, S. 112-113).

Bei einem gesamthaft pflichtwidrigen Portefeuille ist der Schaden durch den Vergleich des tatsächlichen Saldos mit jenem eines hypothetisch während derselben Periode vertragskonform verwalteten Portefeuilles zu ermitteln (BGE 144 III 155 E. 2.2.1 S. 158-159; BGer 4A\_436/2016, 4A\_466/2016 vom 7. Februar 2017 E. 5.1; BGer 4A\_41/2016 vom 20. Juni 2016 E. 3.6.3; BGer 4C.158/2006 vom 10. November 2006 E. 4.3; GUTZWILLER, AJP 2000, 63, S. 63-64; DERS., a.a.O., S. 256; ROSAT, a.a.O., S. 91; SCHALLER, a.a.O., N 469; WALTER, ZSR 2008 I 99, S. 112-113). Dagegen ist bei pflichtwidrigen Einzelanlagen bloss auf den in die sorgfaltswidrigen Anlagen investierten Teil des Vermögens abzustellen (BGE 144 III 155 E. 2.2.1 S. 159; BGer 4A\_357/2018 vom 11. September 2018;

4A\_436/2016, 4A\_466/2016 vom 7. Februar 2017 E. 5.1; BGer 4C.158/2006 vom 10. November 2006 E. 4.3; GUTZWILLER, AJP 2000, S. 63; DERS., Rechtsfragen, a.a.O., S. 225-256; ROSAT, a.a.O., S. 90; SCHALLER, a.a.O., N 471; WALTER, ZSR 2008 I 99, S. 112-113).

Der Kläger behauptet, die Beklagte bzw. die bei dieser angestellte und für seine Geschäftsbeziehung zuständige Kundenberaterin sei zwischen dem 17. Juni 2013 und dem 21. Januar 2014 eigenmächtig 21 Optionsgeschäfte zu Lasten des Klägers eingegangen (act. 1 Rz. 40, 65, 89, 125, 126, 205; act. 32 Rz. 28, 29). Im Übrigen beanstandet er die Anlage des Vermögens bei der Beklagten nicht, sondern sieht darin seine Gewinn- bzw. Anlagererwartungen erfüllt (act. 32 Rz. 22, 23).

Nach den soweit schlüssigen Behauptungen des Klägers liegt kein gesamthaft pflichtwidriges Portefeuille vor, stützt er seine Schadensberechnung doch ausschliesslich auf den durch die Optionen bzw. deren Rückkäufe verursachten Verlust unter Anrechnung der vereinnahmten Optionsprämien. Damit macht der Kläger einen Schaden aus pflichtwidrigen Einzelanlagen geltend. Folglich ist für die Schadensberechnung lediglich auf den in die sorgfaltswidrigen Anlagen investierten Teil des Vermögens abzustellen.

2.2.3. Die Anforderungen an die Substantiierung ergeben sich einerseits aus den Tatbestandsmerkmalen der Norm, auf welche sich die Klage stützt, andererseits aus dem prozessualen Verhalten der Gegenpartei (BGE 127 III 365 E. 2b S. 368; BGer 4A\_11/2018 vom 8. Oktober 2018 E. 5.2.1.1; 4A\_113/2017 vom 6. September 2017 E. 6.1.1; 4A\_57/2014 vom 8. Mai 2014 E. 1.3.3 m.Hw.). Bestreitet die Gegenpartei den schlüssigen Tatsachenvortrag der behauptungsbelasteten Partei, greift eine über die Behauptungslast hinausgehende Substantiierungslast (BGer 4A\_9/2018 vom 31. Oktober 2018 E. 2.2; 4A\_443/2017 vom 30. April 2018 E. 2.1; 4A\_113/2017 vom 6. September 2017 E. 6.1.1; 4A\_210/2009 vom 7. April 2010 E. 3.2). So hat der Ansprecher zu einem vorerst nur pauschal behaupteten Schaden die einzelnen konkreten Tatsachen vorzutragen, welche Grundlage für die Qualifizierung einer Vermögenseinbusse als rechtlich relevanter Schaden bilden (BGE 127 III 365 E. 2b S. 368).

Die Beklagte kritisiert die Schadensberechnung des Klägers in mehrfacher Hinsicht (act. 22 Rz. 71; act. 36 Rz. 12). Insbesondere rügt sie, der Kläger lege nicht dar, welche hypothetischen Anlagen er anstelle der effektiv vorgenommenen getätigt hätte (act. 22 Rz. 71.1; act. 36 Rz. 12 (i)). Folglich trifft den Kläger eine Substantiierungslast, aufgrund derer er die einzelnen Grundlagen seines Schadens einzeln darzutun hat.

Der Schaden des Anlegers entspricht der Differenz zwischen dem tatsächlichen Stand des für die Schadensberechnung relevanten Vermögens und dem Stand bei dessen pflichtkonformen Anlage (vgl. BGer 4C.18/2004 vom 3. Dezember 2004 E. 2). Er ist nicht einfach mit den erlittenen Verlusten gleichzusetzen (BGer 4A\_45/2014 vom 19. Mai 2014 E. 2.4.3), denn ein Verlust hätte auch bei pflichtgemässer Anlage entstehen können (BGer 4A\_481/2012 vom 14. Dezember 2012 E. 3). Der Anspruchsteller muss deshalb darlegen, wie sich das relevante Vermögen bei pflichtgemässen Anlagen entwickelt hätte (BGer 4A\_539/2014 vom 7. Mai 2015 E. 3.2; 4A\_45/2014 vom 19. Mai 2014 E. 2.4.3; 4C.295/2006 vom 30. November 2006 E. 5.2.2; so übrigens auch die österreichische Rechtsprechung: OGH 7 Ob 77/10i vom 30. März 2011 E. II.3.1.2 = SZ 2011/40; OGH 1 Ob 73/18v vom 19. Juni 2018 E. 2.4; 6 Ob 32/17z vom 29. März 2017 E. 1; ausführlich 4 Ob 67/12z vom 2. August 2012 E. 5.2, 5.3; alle abrufbar unter <[www.ris.bka.gv.at/jus/](http://www.ris.bka.gv.at/jus/)>). Dazu hat er darzulegen und soweit möglich zu belegen, dass er eine bestimmte Investition getätigt hätte (BGer 4A\_539/2014 vom 7. Mai 2015 E. 3.5). Die Anwendung von Art. 42 Abs. 2 OR setzt voraus, dass der Anspruchsteller sämtliche für die Schadensschätzung erforderlichen Umstände darlegt (BGE 144 III 155 E. 2.3 S. 159-160; BGer 4A\_481/2012 vom 14. Dezember 2012 E. 4). Dies gilt selbst dann, wenn nicht der Eintritt eines Schadens, sondern lediglich dessen Umfang ungewiss ist (BGE 144 III 155 E. 2.3 S. 159-160; BGer 4A\_374/2018 vom 23. September 2018 E. 3.1; 4A\_481/2012 vom 14. Dezember 2012 E. 4).

Der Kläger benennt in seinen Rechtsschriften die einzelnen Transaktionen und die Verluste in tabellarischer Form (act. 1 Rz. 89, 90; act. 32 Rz. 29). Zum ersten Verkauf der drei Tranchen (act. 1 Rz. 65, 70) und zum zweiten Verkauf (Rollen)

der ersten Tranche (act. 1 Rz. 72) macht er zudem Ausführungen. Zu den weiteren Transaktionen erfolgen diese lediglich pauschal (act. 1 Rz. 78, 82, 84, 85). Die hypothetische Entwicklung seines Vermögens bei pflichtgemässen Anlagen legt der Kläger jedoch nicht dar. Der Kläger ist der Ansicht, ein Vergleich zwischen der hypothetischen und der tatsächlichen Entwicklung des Vermögens erübrige sich (act. 1 Rz. 209; act. 32 Rz. 22, 24). Der Schaden entspreche dem aus den Optionsgeschäften resultierenden Nettoverlust von USD 2'356'090 (act. 1 Rz. 88, 210; act. 32 Rz. 25, 26, 29). Da er sein Vermögen bei der Beklagten nicht habe vermehren bzw. keine Optionsgeschäfte habe tätigen wollen (act. 32 Rz. 21), erübrige sich die Frage, welche alternativen Anlagen der Kläger getätigt hätte (act. 32 Rz. 22, 24).

Der Kläger setzt den Schaden mit dem Verlust gleich. Die Rechtsprechung verlangt jedoch einen Vergleich des tatsächlichen mit dem hypothetischen Vermögensstand. Diesbezüglich legt der Kläger zwar dar, dass sich ein Vergleich der Vermögensentwicklung auf den Zeitraum zwischen dem 17. Juni 2013 und dem 27. Januar 2014 beziehen müsste (act. 1 Rz. 209), und macht approximative Angaben zu seinem Nettovermögen im Frühling 2013, am 31. Dezember 2013 und am 28. Januar 2014 (act. 1 Rz. 50; act. 3/22). Den weiteren Anforderungen an die Darlegung des Schadens genügen die Ausführungen des Klägers jedoch nicht. Zunächst beziehen sich die Behauptungen des Klägers auf den Wert des gesamten Portfolios. Der Kläger führt nicht aus, welchen Teil seines Vermögens er als pflichtwidrig investiert betrachtet. Jedenfalls kann nicht unbesehen auf den vom Kläger an einer Stelle genannten angeblichen Cash-Bestand von USD 5'013'000 per Ende Mai 2013 (act. 32 Rz. 22, 40; act. 3/29 S. 05300762 fünfter Spiegelstrich) abgestellt werden, legt doch der Kläger nicht dar, inwiefern dieser durch die Optionsgeschäfte kontaminiert worden sein soll. Zur pflichtgemässen Anlage führt der Kläger schliesslich aus, seine Gewinnerwartungen seien dadurch erfüllt gewesen, dass sein Vermögen zu einem kleineren Teil in sichere Bonds (Anleihen) und zum grössten Teil in bar bzw. als Fiduciary Deposits (Treuhand- oder Festgeld) angelegt gewesen seien, wobei er sich auf die Angaben der Kundenberaterin in der E-Mail vom 22. Mai 2013 (act. 3/29 S. 05300762 erster Spiegelstrich) und die Portfoliobewertungen vom 30. [recte: 31.] März 2013 und vom

30. Juni 2013 (act. 3/22) bezieht (act. 32 Rz. 22). Damit räumt der Kläger jedoch ein, dass er sein Vermögen nicht vollständig in Barmitteln angelegt, sondern auch investiert hätte. Folglich besteht keine Grundlage für die Annahme, das pflichtwidrig investierte Vermögen wäre nominal erhalten geblieben, sondern der Kläger hätte darzulegen gehabt, in welchen Investitionen er dieses angelegt hätte.

Da der Kläger weder Behauptungen zum Umfang des pflichtwidrig investierten Vermögens noch solche zur pflichtgemässen Anlage aufstellt, ist eine Berechnung des hypothetischen Vermögensstands nicht möglich. Der Kläger unterlässt es, den hypothetischen Vermögensstand bei pflichtgemässer Anlageberatung darzulegen.

2.2.4. Der Kläger ist der Ansicht, beim Verkauf von Optionen bestünde kein investiertes Vermögen und entsprechend keine alternative Anlage (act. 1 Rz. 209; act. 32 Rz. 18, 19, 67).

Die Funktionsweise von Call-Optionen ergibt sich aus den insoweit unbestritten gebliebenen Ausführungen des Klägers und der von der Beklagten ins Recht gelegten Broschüre "Special Risks in Securities Trading" der Schweizerischen Bankiervereinigung von 2008 (act. 23/46; deutsche Fassung abrufbar unter <[www.swissbanking.org/de/services/bibliothek/richtlinien](http://www.swissbanking.org/de/services/bibliothek/richtlinien)>; vgl. auch die tatbestandlichen Feststellungen in OGH 10 Ob 17/04d vom 28. Juni 2005): Der Verkäufer einer Call-Option verpflichtet sich gegen Bezahlung einer Prämie, am (europäische Art) oder bis zum (amerikanische Art) Verfalltag (*expiration date*) die entsprechende Anzahl des Basiswerts (*underlying*) zum vereinbarten Ausübungspreis (*strike price*) zu verkaufen, wenn der Käufer die Option ausübt (sog. Short-Call-Position; act. 1 Rz. 57, 60; act. 23/46 Rz. 20, 21, 24, 25). Dazu muss der Verkäufer der Option während der gesamten Laufzeit entweder die entsprechende Anzahl Basiswerte oder andere Sicherheiten hinterlegen, deren Höhe (*margin*) der Effekthändler festlegt (act. 1 Rz. 67; act. 23/46 Rz. 35; s. auch BGer 4A\_450/2010 vom 21. Dezember 2010 E. 5.2.1). Verfügt der Verkäufer nicht über die erforderliche Anzahl Basiswerte, muss er diese zuerst zum Marktpreis beschaffen (ungedeckte [*uncovered*] Call-Option; act. 23/46 Rz. 41). Da der Marktpreis zum Voraus nicht bekannt ist, lässt sich das Verlustrisiko nicht bestimmen

(act. 1 Rz. 58; act. 23/46 Rz. 41), sondern lediglich durch die Wahl des Investitionsvolumens, der Laufzeit bzw. des Verfalltags und des Ausübungspreises begrenzen (act. 22 Rz. 136).

Das hiesige Gericht hat in früheren Entscheiden darauf hingewiesen, dass es beim Verkauf einer Option kein eigentliches investiertes Vermögen gebe (HG140233 vom 4. Oktober 2017 E. 10.2.2; HG120228 vom 10. Juli 2015 E. 2.4.1.4.d.aa). Den Umfang der durch die Margenanforderungen gebundenen liquiden Mittel bestimme die Depotbank nach ihren internen Grundsätzen (HG140233 vom 4. Oktober 2017 E. 10.2.2; HG120228 vom 10. Juli 2015 E. 2.4.1.4.d.aa; s. auch BGer 4A\_450/2010 vom 21. Dezember 2010 E. 5.2.2; 4C.298/2004 vom 26. Januar 2005 E. 3.2). Aufgrund dieser Umstände nahm es eine Schadensschätzung für das Gesamtportfolio nach Art. 42 Abs. 2 OR vor (HG140233 vom 4. Oktober 2017 E. 10.2.2; HG120228 vom 10. Juli 2015 E. 2.4.1.4.d.aa). Die bundesgerichtliche Rechtsprechung folgte diesem Ansatz indessen nicht und hielt fest: "[...] dass ein allfälliger Schaden aus Geschäften mit Optionen anders berechnet werden muss als ein Schaden aus Vermögensanlagen mit bestimmtem Ertrag, vermag ein Abweichen nicht zu rechtfertigen" (BGE 144 III 155 E. 2.3.4 S. 162-163). Der Umstand, dass der Schaden durch Optionsgeschäfte entstanden ist, findet somit keine Berücksichtigung bei der Schadensberechnung.

2.2.5. Als Zwischenergebnis erweist sich der Klägervortrag hinsichtlich des behaupteten Schadens als nicht hinreichend substantiiert.

2.2.6. Mit den Eventualbegehren macht der Kläger denselben Nettoverlust wie mit dem Hauptbegehren in TRY geltend (act. 1 Rz. 238; act. 32 Rz. 31, 32, 49) und verlangt zusätzlich den durch die Entwertung der TRY gegenüber dem USD seit dem 28. Januar 2014 entstandenen Währungsschaden zuzüglich Zins zu 5 % im Eventualpunkt (act. 1 Rz. 238; act. 32 Rz. 34-48) oder lediglich einen Schadenszins samt Zinseszins zu den Zinssätzen auf einmonatigen Treuhandanlagen in TRY im Subeventualpunkt (act. 1 Rz. 239; act. 32 Rz. 49-59). Die Darlegung des Schadens ist auch bezüglich der Eventualbegehren nicht schlüssig. Die Eventual-

begehren des Klägers sind deshalb ebenfalls abzuweisen, da sie zu keiner anderen Beurteilung führen.

2.2.7. Der Kläger hat sämtliche Anspruchsvoraussetzungen darzulegen (BGer 4A\_374/2018 vom 12. September 2018 E. 3.1; 4A\_90/2011 vom 22. Juni 2011 E. 2.2.5). Ein schlüssiger Tatsachenvortrag liegt vor, wenn dieser bei dessen Wahrunterstellung den Schluss auf die angebehrte Rechtsfolge zulässt (BGer 4A\_9/2018 vom 31. Oktober 2018 E. 2.1; 4A\_443/2017 vom 30. April 2018 E. 2.1; 4A\_113/2017 vom 6. September 2017 E. 6.1.1; 4A\_210/2009 vom 7. April 2010 E. 3.2). Dies trifft auf die Vorbringen des Klägers hinsichtlich des Schadens, wie vorstehend dargelegt, nicht zu. Der Kläger ist seiner Substantiierungslast nicht nachgekommen. Erweist sich die Klage bereits nach dem Klägervortrag als nicht schlüssig begründet bzw. als unsubstantiiert, so ist sie abzuweisen (BGer 4A\_210/2009 vom 7. April 2010 E. 3.5; HGer ZH HG130183 vom 9. April 2014 E. 2.2 = ZR 114 [2015] Nr. 2). Damit erübrigt es sich, auf die weiteren Ausführungen der Beklagten einzugehen.

### 2.3. Fazit

Als Ergebnis ist die Klage nicht hinreichend substantiiert begründet, weshalb sie abzuweisen ist.

## 3. Kosten- und Entschädigungsfolgen

3.1. Gemäss Art. 91 Abs. 1 ZPO bestimmt das Rechtsbegehren den Streitwert; Zinsen, Kosten und allfällige Eventualbegehren sind nicht hinzuzurechnen. Auf eine Fremdwährung lautende Rechtsbegehren sind zum Umrechnungskurs am Tag der Rechtshängigkeit umzurechnen (BGE 63 II 34 S. 35; BGer 4A\_274/2011 vom 3. November 2011 E. 1 = SJ 2012 I 160). Am Tag der Anhängigmachung vom 17. März 2017 ist von einem CHF/USD-Umrechnungskurs von 0.99835 auszugehen. Dies ergibt einen Streitwert von CHF 2'352'202.00.

3.2. Die Gerichtsgebühr ist auf CHF 45'000.00 festzusetzen (Art. 96 ZPO i.V.m. § 4 Abs. 1 GebV OG). Ausgangsgemäss sind die Kosten dem Kläger aufzuerle-

gen (Art. 106 Abs. 1 Satz 1 ZPO) und aus dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss zu beziehen (Art. 111 Abs. 1 Satz 1 ZPO).

3.3. Die Grundgebühr der Anwaltsgebühr beträgt CHF 45'000.00 (Art. 105 Abs. 2 Satz 1 ZPO i.V.m. § 4 Abs. 1 AnwGebV). Unter Berücksichtigung des Aufwandes für die Vergleichsverhandlung und die zweite Rechtsschrift rechtfertigt es sich, diese um 40 % zu erhöhen (§ 11 Abs. 1 und 2 AnwGebV). Ausgangsgemäss wird der Kläger entschädigungspflichtig. Der Kläger ist zu verpflichten, der Beklagten eine Parteientschädigung in der Höhe von CHF 63'000.00 zu bezahlen; diese Entschädigung ist der Beklagten nach Ablauf der Rechtsmittelfrist von der Obergerichtskasse direkt aus der vom Kläger geleisteten Sicherheit für die Parteientschädigung auszubezahlen. Im Mehrbetrag ist dem Kläger die von ihm geleistete Sicherheit für die Parteientschädigung nach Ablauf der Rechtsmittelfrist zurückzuerstatten.

#### **Das Handelsgericht erkennt:**

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 45'000.00.
3. Die Kosten werden dem Kläger auferlegt und vorab aus dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss bezogen.
4. Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten eine Parteientschädigung in der Höhe von CHF 63'000.00 zu bezahlen.  
Diese Entschädigung wird der Beklagten nach Ablauf der Rechtsmittelfrist von der Obergerichtskasse direkt aus der vom Kläger geleisteten Sicherheit für die Parteientschädigung ausbezahlt. Im Mehrbetrag wird dem Kläger die von ihm geleistete Sicherheit für die Parteientschädigung nach Ablauf der Rechtsmittelfrist zurückerstattet.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien.

6. Eine bundesrechtliche Beschwerde gegen diesen Entscheid ist innerhalb von 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Der Streitwert beträgt CHF 2'352'202.00.

Zürich, 18. März 2019

Handelsgericht des Kantons Zürich

Vizepräsidentin:

Gerichtsschreiber:

Dr. Claudia Bühler

Jan Busslinger