CENTRE DE DROIT
BANCAIRE ET FINANCIER

Bankhaftung

Elektronischer Forex-Handel mit Hebelwirkung

Par Nicolas Ollivier le 21 Juli 2022

Das Bundesgericht bestätigte in einem Urteil vom 21. April 2022 (4A_412/2021) ein Urteil des Kantonsgerichts des Kantons Waadt, in dem die Klage eines Kunden gegen eine Bank bezüglich Devisengeschäften mit einem sehr hohen Hebel (1:100) abgewiesen wurde, die nach der Aufgabe des CHF/EUR-Mindestkurses am 15. Januar 2015 zu Verlusten führten.

Der Rechtsstreit gliedert sich hauptsächlich in die folgenden vier Bereiche.

I. Die Qualifizierung der vertraglichen Beziehung

Der Kunde beschuldigte die Bank, ihn nicht zur Unterzeichnung eines e-Forex-Vertrags veranlasst zu haben, obwohl sie der FINMA erklärt hatte, dass dieser eine notwendige Voraussetzung für den Zugang zu ihren Forex-Plattformen sei. Der e-Forex-Vertrag betraf eine andere als die vom Kunden genutzte Plattform. Er hatte jedoch nicht nachgewiesen, dass ein solcher Vertrag für den Zugang zu dieser unerlässlich ist.

Der Beschwerdeführer rügte, dass er nicht von der Klarstellung im e-Forex-Vertrag profitiert habe, wonach die Bank als Gegenpartei des Kunden und damit als Liquiditätsgeber und nicht als Kommissionär auftrete. Das Bundesgericht stellt fest, dass der Kunde weder behauptet noch nachgewiesen hat, dass die Bank beauftragt worden wäre, in seinem eigenen Namen, aber auf seine Rechnung zu handeln. Auf dieser Grundlage bestätigt unser Obergericht, dass die Devisentransaktionen Kaufverträge darstellten.

II. Die Informationspflicht

Die Vermögenskammer war der Ansicht, dass die Bank angesichts des Verhältnisses von einfacher Einlage und Kaufverträgen ihm gegenüber nur eine eingeschränkte Informationspflicht hatte, die sich auf den guten Glauben beschränkte (Art. 2 ZGB).

Nach Ansicht des Bundesgerichts hatte die Bank den Kunden – der von einem unabhängigen Vermögensverwalter unterstützt wurde – klar und ausreichend über die Funktionsweise von Stop-Loss-Aufträgen und die mit der Hebelwirkung verbundenen Risiken gewarnt. Er schloss die Anwendung von Art. 11 BEHG aus, auf den sich der Kunde berief, um eine weitergehende Informationspflicht geltend zu machen. In der Lehre wird argumentiert, dass das BEHG im Zusammenhang mit Devisen nur auf Derivate und nicht auf Devisenkassageschäfte anwendbar war. Da der Kunde nicht behauptete, dass die strittigen Forex-Transaktionen Derivate betrafen,

äußerte sich das Bundesgericht nicht dazu. Es erinnert an seine Rechtsprechung, wonach der Umfang der in Art. 11 BEHG verankerten Informationspflicht von der Erfahrung und den Kenntnissen des Kunden abhängt. Er rechnet dem Kunden die seines unabhängigen Vermögensverwalters an – der die Risiken des Devisenhandels mit Hebelwirkung erkannt hatte – und ist der Ansicht, dass er nicht über dieses Risiko informiert werden musste.

III. Liquidation ohne Rücksprache mit dem Kunden

In den Allgemeinen Geschäftsbedingungen war festgelegt, dass unter bestimmten Marktbedingungen eine Stop-Loss-Order nicht unbedingt dazu führt, dass die Verluste auf die vorgesehenen Beträge begrenzt werden. Der Kunde bestritt das Recht der Bank, seine Positionen ohne Rücksprache mit ihm zu liquidieren, indem er sich auf die Margin-Call-Klausel berief. Das Bundesgericht erinnert daran, dass die Marge das Risiko der Bank im Falle einer Insolvenz des Kunden schützen soll. Dies ist eine andere Problematik als die Frage, wann die Stop-Loss-Order ausgeführt werden musste bzw. ob die Bank für Verluste aufgrund der verspäteten Ausführung dieser Order haftbar gemacht werden konnte.

Die Gerichte urteilten, dass sich die Bank auf eine in ihren Allgemeinen Geschäftsbedingungen vorgesehene Sondersituation berufen konnte, die es rechtfertigte, den Devisenhandel auszusetzen und die Position anschließend zu einem Kurs unterhalb des Stop-Loss-Kurses zu liquidieren. Nach der Ankündigung der SNB gab es kaum noch Liquidität auf dem Markt. Es war legitim, das System 54 Minuten lang zu unterbrechen und dann die Stop-Loss-Aufträge, bei denen es sich um „Bestens-Aufträge“ handelte, zu liquidieren.

IV. Die These einer betrügerischen Manipulation durch die Bank

Laut dem Kunden soll die Bank Stop-Loss-Aufträge manipuliert haben. In der Viertelstunde vor der Ankündigung der SNB am 15. Januar 2015 um 10.30 Uhr habe die Bank in ihrem internen System manuell einen Kurs von CHF 1.19547 für 1 EUR festgelegt, während er auf den Märkten um die CHF 1.20 gependelt sei. Diese Manipulation löste die Stop-Loss-Aufträge (darunter den des Kunden) aus, die auf CHF 1.196 für EUR 1 gesetzt wurden. Die Bank habe daraufhin die Ausführung der Aufträge manuell verhindert, in der Hoffnung, die Positionen später mit Gewinn weiterverkaufen zu können.

Die Gerichte schlossen die Hypothese einer Manipulation mit der Begründung aus, dass sie nicht bewiesen worden sei, wobei der Kunde lose auf die Aussage seines Vermögensverwalters (der mit der Begründung ausgeschlossen wurde, dass er ein Interesse am Ausgang des Rechtsstreits habe) sowie auf drei umfangreiche Schriftstücke (die schwer lesbar waren und nicht ausreichten, um die These einer Manipulation zu erhärten) verwies.

Das Bundesgericht ist der Ansicht, dass die mögliche Reaktion der FINMA auf das Schreiben des Kunden, in dem er seinen Verdacht darlegte, nicht bekannt ist. Die Bundesrichter betonten schliesslich, dass der Kunde die Möglichkeit gehabt hätte, ein gerichtliches Gutachten in Auftrag zu geben, wovon er jedoch keinen Gebrauch machte.

Diese Entscheidung steht im Einklang mit der älteren Rechtsprechung (4C.152/2002) und dem aktuellen Schweizer Recht, das Privatkunden nicht vor einem standardmäßig auf 1:100 festgelegten Hebel schützt (im Gegensatz zur europäischen Regelung für bestimmte Produkte). Abgesehen von diesem Aspekt, der in den Zuständigkeitsbereich des Gesetzgebers fällt, wird

das Urteil damit begründet, dass Forex ein einfaches und in Bezug auf die Kosten transparentes Finanzinstrument ist (wenn der Spread offengelegt wird) mit leicht erfassbaren Risiken für den Anleger, der über alle Informationen für seine Bewertung verfügt (Hebel, Marge und Kurs), im Gegensatz zu den von den Banken strukturierten OTC-Produkten. Bei diesen geht das Bundesgericht davon aus, dass die Bank ein Kommissionär ist, der selbst als Gegenpartei auftritt (Art. 436 OR). Sie ist an eine Treuepflicht gebunden, die es ihr verbietet, einen unrechtmässigen Gewinn zu erzielen (4A_547/2012).

Reproduction autorisée avec la référence suivante: Nicolas Ollivier, Elektronischer Forex-Handel mit Hebelwirkung, publié le 21 Juli 2022 par le Centre de droit bancaire et financier, https://cdbf.ch/de/1242/