

Obligationenrecht (OR) **Droit des obligations (CO)**

KGVS C1 05 68

KGE (Zivilgerichtshof I) vom 31. Januar 2006 i.S. X. c. UBS AG.

Ausservertragliche Haftung der Bank für Schaden aus strafbaren Handlungen des Niederlassungsleiters; Verjährung.

- Die längere strafrechtliche Verjährungsfrist gemäss Art. 60 Abs. 2 OR gilt auch für juristische Personen bezüglich der Haftung ihrer Organe (E. 4a).
- Kriterien für die Organstellung von Mitarbeitern einer juristischen Person, vorliegend einer Bank (E. 4b).
- Die Verjährung von Ansprüchen des Drittgeschädigten gegen die Bank wird weder durch eine Schuldanerkennung des Arbeitnehmers gegenüber seiner Arbeitgeberin noch durch die Weiterleitung einer Abschlagszahlung des Arbeitnehmers durch die Bank unterbrochen (Art. 135 OR; E. 5).

Responsabilité extracontractuelle de la banque pour le dommage causé par un comportement pénalement répréhensible du directeur d'une succursale; prescription.

- La prescription de l'action pénale de plus longue durée selon l'art. 60 al. 2 CO est également applicable aux personnes morales en ce qui concerne la responsabilité de leurs organes (consid. 4a).
- Notion d'organe d'une personne morale, en l'espèce d'une banque (consid. 4b).
- La prescription des prétentions de tiers lésés contre la banque n'est interrompue ni par une reconnaissance de dette du travailleur à l'endroit de son employeur ni par le virement d'un acompte du travailleur par l'intermédiaire de la banque (art. 135 CO; consid. 5).

Sachverhalt (gekürzt)

A. war Filialleiter der UBS AG in Am 21. Oktober 1987 hob er vom Baukonto seines Onkels X. Fr. 500'000.– ab. Diesem erklärte er, es handle sich um eine Umbuchung. In der Folge legte er dem X. verschiedene falsche Schuldausweise und Amortisationsbelege vor, um die effektive Schuld zu verheimlichen. Die Zinsbelastung erfolgte aber entsprechend der effektiven Schuld. Ab dem vierten Quartal 1987 bis zum 8. Juni 2001 bezahlte X. für den Betrag von Fr. 500'000.– total Fr. 399'467.14 an Zinsen und Kreditkommissionen. Für die Steuererklärungen übergab A. dem Treuhänder von X. jeweils die richtigen Auszüge. A. wurde am 8. April 1998 nach bankinternen Untersuchungen

fristlos entlassen. Am 14. August 1998 unterschrieb er gegenüber der UBS AG eine Schuldanerkennung über Fr. 500'000.– zuzüglich Zins. Dem Versprechen, diesen Betrag zu bezahlen, kam er jedoch nicht nach. Er leistete lediglich eine Zahlung von Fr. 150'000.– per 31. August 1998, Betrag, den die UBS am 25. März 2002 nebst Zins an X. weiterleitete. Nachdem sich die UBS AG nach Zahlung dieses Teilbetrages weigerte, den Restbetrag zu überweisen, wurde sie mit Datum vom 15. Mai 2000 und 2. April 2003 betrieben. Für welchen Betrag die Beklagte betrieben wurde, ist nicht aktenkundig. X. erstattete am 27. November 1998 Strafanzeige. Im Strafverfahren stellte er erstmals an der Hauptverhandlung vor Kreisgericht am 21. März 2002 Zivilbegehren. Dieses verurteilte A. mit Urteil vom gleichen Tage u.a. wegen gewerbsmässigen Betruges und wiederholter Urkundenfälschung; das Zivilbegehren wurde weil verspätet hinterlegt und alternativ gegen A. und die UBS AG gerichtet auf den Zivilweg verwiesen. Am 30. Januar 2004 erhob X. Klage gegen die UBS AG.

Aus den Erwägungen

(...)

3. Vorliegend ist zunächst die von der Beklagten bei der Schlussverhandlung erhobene Einrede der Verjährung zu prüfen. Die Beklagte begründet ihre Einrede damit, Art. 60 Abs. 2 OR sei nicht anwendbar und zudem die ab dem 21. Oktober 1987 laufende Verjährungsfrist nicht unterbrochen worden. Demgegenüber beruft sich der Kläger auf Art. 60 Abs. 2 OR bzw. auf die längere Verjährungsfrist.

a) Der Kläger leitet in der Klage die Haftung der Beklagten aus der Organstellung des Geschäftsführers, welcher in deliktischer Art und Weise vom Konto des Klägers als Bankkunden eine Abbuchung vorgenommen habe, ab (Art. 722 OR) und macht damit einen Anspruch aus Art. 41 OR geltend. Erst bei der Schlussverhandlung hält der Kläger die Haftung der Beklagten auch gestützt auf Art. 55 OR und Art. 101 OR für gegeben, wobei aber die Haftung nach Art. 101 OR vertraglicher Natur ist.

b) Stellt eine unerlaubte Handlung gleichzeitig eine Vertragsverletzung dar, stehen dem geschädigten Vertragspartner die Rechtsgründe von Art. 41 und Art. 97 OR zwar alternativ zur Verfügung, was praktisch heisst, dass er die Wahl zwischen beiden Verjährungsfristen

von Art. 60 OR und Art. 127 OR hat. Allerdings bedeutet die Wahl der Klage nicht, dass sich der Geschädigte gleichzeitig auf beide Haftungsgründe berufen kann. Er kann also nicht seinen Anspruch aus ausservertraglicher Haftung ableiten unter gleichzeitiger Anrufung der (längeren) vertraglichen Verjährungsfrist (Brehm, Berner Kommentar, N. 13 zu Art. 60 OR).

Aufgrund der Ausführungen in der Klageschrift hat der Kläger seinen Anspruch aus ausservertraglicher Haftung abgeleitet, so dass sich die Verjährung primär nach Art. 60 OR richtet.

4. a) aa) Gemäss Art. 60 Abs. 1 OR verjährt der Anspruch auf Schadenersatz und Genugtuung aus unerlaubter Handlung in einem Jahr (relativ) gerechnet von der tatsächlichen Kenntnis vom Schaden und von der Person des Ersatzpflichtigen an, jedenfalls aber mit Ablauf von zehn Jahren (absolut) vom Tag der schädigenden Handlung. Die absolute Verjährungsfrist läuft somit im Gegensatz zur relativen unabhängig vom Kenntnisstand des Geschädigten bezüglich Schaden und Person des Haftpflichtigen, weshalb eine Ersatzforderung verjähren kann, bevor der Geschädigte seinen Schaden wahrgenommen hat. Die absolute Verjährungsfrist ist indessen nur von Bedeutung, sofern die relative nicht abgelaufen ist; andererseits läuft die relative nie über die absolute hinaus (Däppen, Basler Kommentar, N. 1, 9 und N. 16 zu Art. 60 OR).

bb) Wird die Klage aus einer strafbaren Handlung hergeleitet, für die das Strafrecht eine längere Verjährung vorschreibt, so gilt gemäss Art. 60 Abs. 2 OR diese auch für den Zivilanspruch. Die Anwendbarkeit dieser ausserordentlichen Verjährungsfrist setzt also voraus, dass eine Forderung aus Tatsachen abgeleitet wird, welche die objektiven und subjektiven Merkmale eines Straftatbestandes erfüllen (BGE 118 V 198 E. 4 a) und dass die anwendbare strafrechtliche Verjährungsfrist länger als die zivilrechtliche ist. Sowohl relative wie auch absolute Fristen können auf diese Weise verlängert werden. Der Sinn dieser Regel ist, die zivilrechtliche Verjährung mit der strafrechtlichen zu harmonisieren, weil es stossend wäre, wenn der Täter zwar noch bestraft werden könnte, die Wiedergutmachung des zugefügten Schadens aber nicht mehr verlangt werden dürfte (BGE 122 III 5 E. 2b; Brehm, a.a.O., N. 67 zu Art. 60 OR; Spiro, Die Begrenzung privater Rechte durch Verjährungs-, Verwirkungs- und Fatalfristen, § 91, S. 200 ff.). Entsprechend unterliegt grundsätzlich nur der Anspruch, der gegenüber dem Täter besteht, der längeren strafrechtlichen Verjährungsfrist. Als Ausnahme davon findet die längere strafrechtliche Frist auch Anwendung auf

Erben des Straftäters oder auch auf die juristische Person, die für das schuldhafte Verhalten eines Organs haftet. Die längere strafrechtliche Verjährungsfrist trifft auch juristische Personen bezüglich der Haftung für ihre Organe (Däppen, a.a.O., N. 11 f. mit Hinweisen auf BGE 122 III 202 E. 9c, 111 II 439 f., 112 II 189 f. E. c).

Dagegen ist gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts (BGE 122 III 225) die längere strafrechtliche Verjährungsfrist bei der Hilfspersonenhaftung gemäss Art. 55 OR nicht anwendbar. Nach dem Sinn von Art. 60 Abs. 2 OR rechtfertigt sich nämlich die Anwendung der längeren strafrechtlichen Verjährungsfrist nur dort, wo der Dritte zivilrechtlich in gleicher Weise haftet wie der Täter. Grundet demgegenüber die Haftung des Dritten auf eigenem Fehlverhalten, auch wenn dieses kein Verschulden darstellt, drängt es sich nicht auf, die Strafbarkeit des Täters verjährungsrechtlich dem Dritten anzurechnen.

b) Vorliegend ist somit die strafrechtliche Verjährungsfrist nur anwendbar, wenn A. bei der Beklagten Organstellung hatte.

aa) Die Organhaftung erfasst nicht nur die Mitglieder des Verwaltungsrates, sondern alle mit der Geschäftsführung betraute Personen. Als mit der Verwaltung oder Geschäftsführung betraut im Sinne dieser Bestimmung gelten nicht nur Entscheidungsorgane, die ausdrücklich als solche ernannt worden sind. Auch Personen, die tatsächlich Organen vorbehaltene Entscheide treffen oder die Willensbestimmung der Gesellschaft massgebend mitbestimmen, fallen in den Anwendungsbereich der genannten Bestimmung. Für die Organverantwortlichkeit ist zudem erforderlich, dass die nach der internen Organisation tatsächlich mit der Leitung der Gesellschaft befasste Person in eigener Entscheidungsbezugnis die sich daraus ergebenden Pflichten zu erfüllen hat, sie also selbständig und eigenverantwortlich handelt. Blosser Mithilfe bei der Entscheidung genügt demgegenüber für eine Organstellung nicht (Bundesgerichtsurteil 4C.208/2001 vom 29. Oktober 2001).

Keine Organstellung hat ein Mitarbeiter, der lediglich in einem stark eingeschränkten Geschäftsbereich die ihm übertragene Tätigkeit selbständig ausübt. Erforderlich ist vielmehr, dass er die Willensbildung des Unternehmens zu beeinflussen vermag oder, die Leitung aufgrund selbständiger Entschlüsse innehält (BGE 117 II 573). Die aktienrechtliche Verantwortung für die Geschäftsführung trifft grundsätzlich nur die oberste Leitung einer Gesellschaft, die oberste Schicht der Hierarchie (BGE 128 III 31 f., 124 III 420 f., 114 V 214, 114 V 79 E. 3; Krneta, Praxiskommentar Verwaltungsrat, 2. A., Bern 2005, N. 2069).

Nicht Organfunktion haben in der Regel Kreditgeber und Berater (Widmer/Banz, Basler Kommentar, N. 9 zu Art. 754 OR) und Prokuristen (Böckli, Schweizer Aktienrecht, 3. A. 2004, § 18 N. 108) oder Bauführer (BGE 87 II 187). Ein Prokurist kann nur ganz ausnahmsweise Organstellung erhalten, wenn er gesellschaftsintern eine organtypische Entscheidungsfunktion ausübt oder nach aussen einen entsprechenden Anschein erweckt (BGE 128 II 31; Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel, Schweizerisches Aktienrecht, 1996, § 37 N. 17; Widmer/Banz, a.a.O., N. 7; Krneta, a.a.O., N. 2074).

bb) Dass A. Organ im dargelegten Sinne war, hat der Kläger, der sich darauf beruft, nicht substantiiert behauptet, geschweige denn nachgewiesen (Art. 8 ZGB). ...

cc) Mangels substantzierter Behauptung und Nachweises ist somit festzuhalten, dass A. weder durch Gesetz, Statuten oder aufgrund der faktischen Organisation an der Willensbildung der Beklagten teilhaben und auch nicht mit entsprechender rechtlicher oder tatsächlicher Entscheidungskompetenz ausgestattet war. Selbst wenn er in einem stark eingeschränkten Geschäftsbereich, wie dem Aquirieren und der Betreuung der Kunden für die Niederlassung in ... und der Führung derselben mehr oder weniger selbständig war, genügt dies nicht, um von einer Organstellung von A. zu sprechen. Er gehörte nie zu den Personen, «... qui tiennent les leviers de commandes de l'entreprise» (BGE 122 III 225, E. 4a S. 227). Dementsprechend war er nicht Organ der Beklagten und die strafrechtliche Verjährungsfrist kommt vorliegend nicht zum Tragen. Da A. nicht Organ der Beklagten war, ist deren diesbezügliche Verantwortlichkeit nicht gegeben (BGE 101 Ib S. 422 E. 5b S. 436).

5. a) Nach dem Gesagten beurteilt sich somit vorliegend die Frage der Verjährung nach Art. 60 Abs. 1 OR. Es kann offen bleiben, wann der Kläger genau Bescheid über den Schädiger und die Höhe des Schadens wusste und somit die einjährige Frist gemäss Art. 60 Abs. 1 OR zu laufen begann. Die Verjährung tritt nämlich auch ein, wenn der Geschädigte den Schaden oder dessen Verursacher nicht kennt, was nach Ablauf des zehnten Jahres seit der schädigenden Handlung der Fall ist. Von da an überwiegt der Schutz des Schuldners und die Verjährung wirkt insofern «absolut» (Brehm, a.a.O., N. 64 zu Art. 60 OR). Tatsächlich erfolgte das schadensverursachende Ereignis am 21. Oktober 1987. An diesem Tage wurde der Betrag von Fr. 500'000.– vom Baukonto des Klägers bezogen und ab diesem Datum bezahlte

dieser jeweils auch Passivzinsen, vorerst pro Quartal, später pro Halbjahr. Die absolute Verjährung ist daher am 21. Oktober 1997 eingetreten, es sei denn die Verjährungsfrist sei nach Massgabe von Art. 135 OR unterbrochen worden.

b) Gemäss Art. 135 OR wird die Verjährung unterbrochen: durch Anerkennung der Forderung von Seiten des Schuldners, namentlich durch Zins- und Abschlagszahlungen, Pfand- und Bürgschaftsbestellung (Ziff. 1); durch Schuldbetreibung, durch Klage oder Einrede vor einem Gerichte oder Schiedsgerichte sowie durch Eingabe im Konkurse und Ladung zu einem amtlichen Sühneversuch (Ziff. 2).

aa) Vorliegend erfolgte bis zum 21. Oktober 1997 keine Unterbrechung der Verjährungsfrist. Dies wurde denn auch nicht behauptet und dem Dossier können auch bis zu diesem Zeitpunkt keine verjährungsunterbrechende Handlungen entnommen werden.

bb) Erst nach Eintritt der absoluten Verjährung am 21. Oktober 1997 unterzeichnete A. am 14. August 1998 zu Gunsten der Beklagten eine Schuldanerkennung über den Betrag von Fr. 500'000.- und die vom Kläger bezahlten Hypothekarzinsen. Diese Schuldanerkennung unterzeichnete er gemäss Vereinbarung desselben Tages «zur Abdeckung allfälliger Verpflichtungen der UBS AG zu Gunsten von X.». Aufgrund der Schuldanerkennung bezahlte A., Valuta 31. August 1998, den Betrag von Fr. 150'000.- bei der Beklagten ein. Dieser Betrag wurde samt Zins am 25. März 2002 an den Kläger weitergeleitet.

Neben der Tatsache, dass die Schuldanerkennung und die Überweisung des Betrags von Fr. 150'000.- samt Zinsen an den Kläger nachweislich nach dem 21. Oktober 1997 erfolgten, stellt die sich in den Akten befindende Schuldanerkennung von A. vom 14. August 1998 und mit dieser zusammen das Besprechungsprotokoll keine Schuldanerkennung der UBS AG gegenüber dem Kläger dar. Die Beklagte erklärte nie, X. etwas zu schulden, sondern wollte sich lediglich schadlos halten für allfällige Verpflichtungen gegenüber X. Da die Beklagte keine Schuld gegenüber X. anerkannte, kann die Weiterleitung des von A. an die Beklagte bezahlten Betrages an den Kläger keine Abschlagszahlung darstellen.

cc) Auch die gegen die Beklagte am 15. Mai 2000 und 2. April 2003 eingeleiteten Betreibungen wirken nicht verjährungsunterbrechend, da sie zum einen nicht innert der 10-jährigen absoluten Verjährungsfrist eingereicht wurden und zum andern der in Betreibung gesetzte Betrag nicht bekannt ist.

6. Die eingeklagte Forderung ist daher verjährt und die Klage ist deshalb abzuweisen. Selbst bei Annahme der vertraglichen Haftung und bei Anwendung von Art. 127 OR bliebe das Ergebnis dasselbe, da die Forderung auch diesfalls verjährt wäre. Die 10-jährige Verjährungsfrist begann nämlich an dem Zeitpunkt zu laufen, da die Sorgfaltspflichtverletzung erfolgte (BGE 106 II 140 E. 2 f.).