

# Herausgabe von Retrozessionen

**OBLIGATIONENRECHT** In den letzten Jahren ist eine grössere Anzahl von Bundesgerichtsentscheiden ergangen, welche sich mit der Herausgabepflicht von Retrozessionen beschäftigen.

TEXT NICOLAS FACINCANI

Retrozessionen sind Zahlungen, die einem Beauftragten ausgerichtet werden, weil er bei der Ausführung von Arbeiten bestimmte Handlungen vornimmt oder veranlasst. Verbreitet sind diese insbesondere in der Finanzbranche – betroffen sind vor allem Vermögensverwalter. Auch das Bundesgericht hat eine Definition entwickelt: Danach «Retrozessionen Zahlungen, die dem Vermögensverwalter gestützt auf eine entsprechende Vereinbarung mit der Depotbank aus vereinnahmten Gebühren zufließen».

## Herausgabepflicht und Verzicht

In einem Leitentscheid hat das Bundesgericht entschieden, dass Retrozessionen an den Auftraggeber herauszugeben sind. Dieser kann aber auf die Herausgabe der Retrozessionen verzichten. Ein solcher Verzicht ist nicht nur nachträglich, sondern auch im Hinblick auf künftig anfallende Retrozessionen möglich. Ein gültiger Verzicht setzt unter anderem voraus, dass der Auftraggeber über die zu erwartenden Retrozessionen vollständig und wahrheitsgetreu informiert ist.

Das Bundesgericht sieht die Grundlage für die Herausgabeansprüche auf Retrozessionen in Art. 400 Abs. 1 OR. Danach ist der Beauftragte schuldig, «auf Verlangen jederzeit über seine Geschäftsführung Rechenschaft abzulegen und alles, was ihm infolge derselben aus irgendeinem Grunde zugekommen ist, zu erstatten». Diese Ablieferungspflicht betrifft nicht nur diejenigen Vermögenswerte, die der Beauftragte direkt vom Auftraggeber zur Erfüllung des Auftrags erhält, sondern auch indirekte Vorteile, die dem Beauftragten infolge der Auftragsausführung von Dritten zukommen.

## Verjährung von Retrozessionen

Lange war umstritten, ob der Herausgabeanspruch für Retrozessionen innert fünf oder zehn Jahren verjährt. Art. 128 OR sieht eine 5-jährige Verjährungsfrist für periodische Leistungen vor, während nach Art. 127 OR ansons-



Das Bundesgericht hat in einem Leiterteil entschieden, dass Retrozessionen grundsätzlich an den Auftraggeber herauszugeben sind. Sie verjähren nach zehn Jahren.

Foto: iStock/stockwerk

ten vertragliche Ansprüche innert zehn Jahren verjähren. Gemäss Bundesgericht sind Leistungen periodisch, wenn aus demselben Rechtsgrund gleichartige Leistungen für einander folgende Zeitabschnitte oder durch den Lauf der Zeit sich erneuernde Gelegenheiten geschuldet und auf entsprechende Termine verteilt werden. Auch sind Leistungen periodisch im Sinne von Art. 128 Ziff. 1 OR, wenn sie «auf einem einheitlichen Schuldgrund beruhen». Dabei wird die identische Höhe der Leistungen nicht vorausgesetzt, damit die 5-jährige Verjährungsfrist greift. Das Bundesgericht hat nun aber entschieden, dass Retrozessionen nach zehn Jahren verjähren.

## Beginn der Verjährung

Weiter ist umstritten, wann die Verjährung beginnt. Dabei werden insbesondere zwei Positionen vertreten: Nach der einen Meinung beginnt die Verjährung ab dem Zeitpunkt zu laufen, in welchem der Beauftragte die vermögensmässigen Vorteile erlangt; nach der anderen beginnt der Lauf der Verjährung aber erst zum Zeitpunkt, in welchem das Mandat zwischen Beauftragtem und Auftraggeber beendet ist. Das Bundesgericht hat sich der ersten Meinung angeschlossen. Dabei spielt es keine Rolle, ob der Auftraggeber

bzw. der Kunde von den Retrozessionen Kenntnis hat oder nicht.

## Auswirkungen der Gerichtspraxis

Die verschiedenen Bundesgerichtsentscheide haben viel Licht ins Dunkel gebracht und wesentliche Rechtsfragen geklärt. Einerseits dürften sich nun Vermögensverwalter mit grösseren Forderungen der Kunden konfrontiert sehen. Diese können ganze zehn Jahre zurück die Retrozessionen fordern – es sei denn, sie haben darauf verzichtet. Aufgrund der Tatsache, dass der Beginn der Verjährungsfrist sofort und nicht erst bei Mandatsbeendigung eintritt, sind die Kunden gehalten, sich regelmässig über Retrozessionen und ihre Ansprüche zu informieren. Das Auftragsrecht gibt hier ein entsprechendes Mittel in die Hand. Demnach ist der Beauftragte zu jedem Zeitpunkt zur Rechenschaftsablage verpflichtet. ■

## DER AUTOR

Nicolas Facincani, lic. iur., LL.M., ist Partner der Anwaltskanzlei Voillat Facincani Sutter + Partner. Er ist als Rechtsanwalt tätig und berät Unternehmen und Private in wirtschaftsrechtlichen Belangen. Kontakt: facincani@vfs-partner.ch; www.vfs-partner.ch.

